

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

91



GACETA  
DE LA  
CORTE CONSTITUCIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

**GACETA  
DE LA  
CORTE CONSTITUCIONAL  
EMERGENCIA ECONOMICA**

EDICION EXTRAORDINARIA No. 1  
1999

Sentencias Nos.: C-122 de 1999  
C-136 de 1999  
C-137 de 1999  
C-138 de 1999

**ORGANO OFICIAL DE DIVULGACION  
DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL**

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ  
Presidente

ALFREDO BELTRAN SIERRA  
Vicepresidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL  
Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ  
Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO  
Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO  
Magistrado

FABIO MORON DIAZ  
Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA  
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO  
Magistrada (E.)

PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ  
Secretario General (E.)

SONIA MIREYA VIVAS PINEDA  
Relatora de Constitucionalidad

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO  
Relator de Tutela

## SUMARIO

	<b>Págs.</b>
SENTENCIA C-122 de marzo 1° de 1999 .....	9
SENTENCIA C-136 de marzo 4 de 1999 .....	96
SENTENCIA C-137 de marzo 4 de 1999 .....	212
SENTENCIA C-138 de marzo 4 de 1999 .....	220

## **SENTENCIA C-122**

**marzo 1° de 1999**

### **EMERGENCIA ECONOMICA-Subsectores para los cuales es exequible**

*Los subsectores para los cuales la Corte encuentra exequible la declaratoria de emergencia contenida en el Decreto No. 2330 de 1998 objeto de revisión, son los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público. Esos subsectores, además de recoger a los usuarios del sistema financiero que representan los segmentos de población más vulnerables, tienen una protección constitucional específica y especial, que justifica medidas de excepción, pues se imponen sus intereses en cuanto articulados a sus necesidades básicas y a la realización de sus derechos fundamentales.*

### **SECTOR FINANCIERO SOLIDARIO-Protección y fortalecimiento**

*La protección y fortalecimiento del sector financiero solidario, cuando éste afronta una delicada crisis, que trasciende y afecta los intereses individuales de sus ahorradores, es una responsabilidad del Estado de origen constitucional, que de no poder realizarse con los instrumentos ordinarios que emanan de la Constitución y la ley, amerita y justifica la decisión del Gobierno de recurrir al Estado de excepción.*

### **INSTITUCIONES FINANCIERAS DE CARACTER PUBLICO-Justificación de medidas de emergencia**

*Es claro que las instituciones financieras de carácter público pertenecen a la Nación, esto es a todos y cada uno de los asociados, cuyo patrimonio se verá afectado y disminuído, si el Estado, a través de los poderes públicos, pero específicamente de las autoridades administrativas no ejerce un control eficiente y oportuna sobre la actividad de las mismas y de ser el caso no las interviene, para lo cual encuentra fundamento en el artículo 334 de la C.P., pues eso implicaría desconocer y poner en riesgo la primacía del interés general. En esa perspectiva, la actual situación de dichos establecimientos, caracterizada por problemas de iliquidez, insolvencia y rentabilidad negativa, justifican medidas de emergencia que salvaguarden el patrimonio público, sin perjuicio de las acciones penales y disciplinarias a que haya lugar, cuando se determine quiénes son los responsables de esa situación y sin que tales medidas desplacen o sustituyan aquellas que debe diseñar e implementar el Gobierno*

*Nacional, para prevenir y sancionar a quienes por negligencia o corrupción sean responsables de la crisis.*

#### **ACTIVIDAD BANCARIA-Naturaleza**

*La actividad bancaria, dada su caracterización y trascendencia dentro del marco de organización jurídico-política propia del Estado Social de Derecho, es un servicio público, pues además de la importancia de la labor que desempeñan los establecimientos del sector financiero, públicos y privados, la misma está ligada directamente al interés de la comunidad, que reclama las condiciones de permanencia, continuidad y regularidad que le son inherentes, y su regulación y control son responsabilidad directa del Estado. A partir de los anteriores presupuestos, se entiende por qué, el Constituyente, en el caso específico de los establecimientos de crédito, le impuso al Estado el deber de regular su actividad, condicionándola y sometiéndola a unas reglas y controles específicos, que deben operar de manera tal que se realice el principio superior que señala la primacía del interés general sobre el particular; ese deber de regulación incluye, desde luego, el deber de hacer efectiva la responsabilidad de los agentes económicos proveedores de bienes y servicios, específicamente de los propietarios y administradores de los establecimientos de crédito.*

#### **DECLARACIONESTADODEEMERGENCIA-Subsidiariedad**

*La declaratoria de un estado de excepción está supeditada a la aplicación previa de la regla de la subsidiariedad, que implica que su utilización sólo proceda ante la imposibilidad o insuperable insuficiencia de los instrumentos ordinarios de los que disponen los poderes públicos.*

#### **SECTOR FINANCIERO-Problemas no tienen carácter de sistémicos**

*El deterioro de los indicadores del sistema financiero se viene presentando, como se observa en la información remitida por las distintas autoridades económicas, desde 1996, y se agudizó en el segundo semestre de 1998; no obstante, tal situación no ha dado lugar a riesgos de insolvencia o iliquidez del sistema en su conjunto. Si bien el sector financiero afronta problemas, ellos no tienen el carácter de sistémicos de acuerdo con el resultado del análisis de la base probatoria recopilada por la Corte. Es claro que una cosa es una crisis sistémica de solvencia o de liquidez, la cual amenazaría sin duda la estabilidad de la economía, y otra muy distinta una crisis de rentabilidad que es la que afecta a los establecimientos de crédito, especialmente a los privados, que se traduce en ganancias decrecientes, pero que definitivamente no puede asimilarse a un proceso de resquebrajamiento de las bases del sistema.*

#### **SECTOR FINANCIERO DE CARACTER PRIVADO-Inconstitucionalidad de la declaratoria de emergencia económica**

*Si se tiene en cuenta que el Congreso, en desarrollo de ese mandato constitucional, expidió la Ley 35 de 1993, y que ésta consagra los objetivos de la intervención en su artículo 1o. y los instrumentos para realizarla en el artículo 3º, es imperativo concluir que el Gobierno Nacional contaba con claros y definidos instrumentos de carácter ordinario, al menos en lo que se refiere al sector financiero de carácter privado, para tomar las medidas que expidió acudiendo al estado de excepción, lo que vicia de inconstitucionalidad la declaratoria de emergencia económica para ese subsector.*

## **EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL INTERPRETACION CONSTITUCIONAL- Alcance**

*Es indudable que la interpretación que se sustenta constituye un avance de las facultades de interpretación de la Corte, pues ella, al igual que otros tribunales constitucionales, para ejercer el control normativo que le corresponde, amplía el ámbito de las llamadas sentencias condicionadas o portadoras de restricciones específicas que ya son objeto de estudio y clasificación en el derecho constitucional de los países europeos y de algunos de América Latina. No hay duda tampoco que estos deberes de interpretación tienen más cabida si el objeto del control no presenta la precisión y claridad que la Carta Política exige cuando se trata de ejercer facultades extraordinarias, (art. 150, ord. 10), otorgadas por el Congreso o facultades extraordinarias derivadas de los Estados de excepción. Todo ello constituye una grave responsabilidad de la Corte al asumir su misión de control, sin que se comprometan los valores fundantes del Estado Social de Derecho cuya guarda se le ha confiado. Lo cual justifica, pues, la decisión que, en forma muy definida, avala la constitucionalidad de una parte precisa y restrictiva del decreto, pero declara la inexequibilidad del resto de las normas que integran su texto.*

Referencia: Expediente R.E-103

Decreto No. 2330 del 17 de noviembre de 1998 “Por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social”.

Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ

Santa Fe de Bogotá D.C., primero (1º) de marzo de mil novecientos noventa y nueve (1999).

### **I. ANTECEDENTES**

El día 17 de noviembre de 1998, el señor Presidente de la República, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 215 de la Constitución Política, remitió a esta Corporación copia auténtica del Decreto No. 2330 del 16 de noviembre de 1998, por el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica y Social.

Cumplidos los trámites legales y constitucionales para estos procesos, procede la Corte a decidir.

### **II. EL TEXTO DEL DECRETO**

El texto del Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998, es el siguiente:

DECRETO NUMERO 2330 DE 1998  
(16 de noviembre)

“Por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social”

El Presidente de la República de Colombia,

En ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo de lo previsto por la Ley 137 de 1994, y

**CONSIDERANDO:**

1. Que el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito amenaza perturbar en forma grave e inminente el orden económico y social.
2. Que el reciente agravamiento de la crisis financiera internacional ha generado una disminución en el flujo neto de capitales externos, lo cual tiene graves consecuencias sobre la economía nacional y especialmente sobre el sector financiero.
3. Que la crisis internacional se agudizó de manera inesperada a raíz de la cesación de pagos de las obligaciones crediticias de Rusia del ataque especulativo contra la banda cambiaria en el Brasil. Estos factores han generado desconfianza entre los inversionistas y prestamistas internacionales, que se manifiesta en una drástica reducción de los recursos disponibles y en un considerable aumento de los márgenes crediticios de los países en vías de desarrollo al extremo que el Fondo Monetario Internacional convocó a una reunión de emergencia a los ministros de Hacienda y presidentes de bancos centrales de los países latinoamericanos. En Colombia, ello se ha reflejado en una reducción de los ingresos netos de capital extranjero y en una liquidación de inversiones de los fondos de capital foráneo. Adicionalmente, se han frustrado decisiones de inversión extranjera en el país, incluidas algunas de gran importancia para el sector financiero.
4. Que esta situación, sumada a las restricciones monetarias que se mantuvieron a lo largo del presente año, ha generado altas tasas de interés y la casi total desaparición de la demanda por títulos de mediano y largo plazo.
5. Que lo anterior ha inducido un descenso en los plazos promedio de los pasivos del sector financiero con el público, hasta el extremo en el cual más del 70% del total de las captaciones de dicho sector en el mes de septiembre y octubre estaban contratadas a quince (15) días.
6. Que de prolongarse esta situación, se pone en peligro la estabilidad y permanencia de los establecimientos de crédito dadas las dificultades de garantizar la liquidez a los ahorradores.
7. Que de acuerdo con los balances de las entidades financieras, la sostenida inflexibilidad de las tasas de interés a la baja ha ocasionado un marcado incremento de la cartera vencida y de los activos improductivos durante los últimos meses, lo que pone en peligro la estabilidad y solvencia de los establecimientos de crédito.

En efecto, el indicador de cartera vencida ha alcanzado su mayor nivel desde la anterior década al ascender a nueve punto siete por ciento (9.7%) en octubre pasado. Más aún, la tasa anualizada de deterioro de este indicador durante los últimos tres (3) meses ha sido superior al 90%.

Esta tendencia es aún más pronunciada en el sector de corporaciones de ahorro y vivienda cuyo indicador de morosidad ha alcanzado niveles críticos colocándose en el doce punto dos por ciento (12.2%) en octubre pasado. Esta difícil situación que atraviesa el sistema de financiación de vivienda amenaza con generalizarse respecto de los demás establecimientos de crédito.

8. Que ante estos hechos, las autoridades económicas han agotado las medidas a su alcance. Entre las medidas adoptadas se encuentran:

- Reducción de los encajes y remuneración de los mismos.
- Ampliación del suministro de liquidez permanente hacia el sistema financiero, tanto en montos como en plazos, a través del Banco de la República.
- Fortalecimiento patrimonial del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, incluyendo el acuerdo con el Banco de la República de un mecanismo especial de redescuento por \$500.000 millones y aportes de liquidez por parte de la Dirección General del Tesoro Nacional hasta por \$280.000 millones.
- Incremento hasta el máximo legal de las contribuciones de las entidades inscritas a Fogafín.
- Otorgamiento de aval de la Nación a Fogafín para garantizar créditos externos por 600 millones de dólares para el fortalecimiento del sector financiero.

9. Que los requerimientos previsibles de Fogafín para apoyar el sistema financiero son de tal magnitud que se han agotado los mecanismos ordinarios, lo que hace inminente la necesidad de recursos adicionales para hacerle frente a la delicada situación financiera que afronta el país.

10. Que a pesar del conjunto de medidas adoptadas, se ha agudizado el deterioro de los indicadores del sistema financiero, lo cual podría llegar a perturbar en forma grave e inminente el sistema de pagos de la economía y, por consiguiente, el orden económico del país.

11. Que la Corte Constitucional en sentencia C-122 de 1997, manifestó que ‘...la agudización de problemas estructurales, así estos obedezcan a una intrincada tipología y deban resolverse por los medios ordinarios de la democracia, pueden no obstante manifestarse como perturbadoras del orden económico y social’.

12. Que se hace imperativo revertir las tendencias actuales en los establecimientos de crédito colombianos cuyas funciones son canalizar el ahorro nacional hacia las actividades productivas y operar el sistema de pagos. De no detenerse el proceso de deterioro se perdería la confianza de los ahorradores y depositantes y de los corresponsales extranjeros, con lo cual podría llegar a ser necesario intervenir nuevas instituciones financieras con el consecuente costo sobre los contribuyentes, la contracción de la actividad económica y el empleo y desastrosas consecuencias sociales. En efecto, la evidencia internacional indica que de no evitarse oportunamente, los costos de una crisis bancaria aumentan exponencialmente en el tiempo, y por ello el país podría experimentar situaciones como las ocurridas en Chile en 1985, en Venezuela en 1994 y en México en 1995, donde las pérdidas fueron superiores al quince por ciento del producto interno bruto.

13. Que la combinación de altas tasas de interés y desempleo, produjo un desbordamiento de la capacidad de pago de muchos deudores del sistema de financiación de vivienda UPAC. Lo anterior, aunado a la iliquidez en la economía, la crisis en el sector de la construcción y la incertidumbre respecto de la estabilidad del sistema financiero pone en peligro la solvencia y la viabilidad de éste y consiguientemente la financiación de vivienda en el país.

14. Que las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito han venido sufriendo una crisis, que se ha agudizado por razón del difícil entorno económico, con el agravante de que sus depósitos no se encuentran cobijados por el seguro de depósito del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras.

En efecto, actualmente se encuentran intervenidas por el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria (Dansocial) treinta y cuatro cooperativas de ahorro y crédito, de las cuales treinta y una están en liquidación y tres en administración. Además, la Superintendencia Bancaria ha intervenido ocho cooperativas financieras, de las cuales siete se encuentran en liquidación y una en administración.

15. Que el monto de los ahorros comprometidos en las cooperativas intervenidas es de aproximadamente \$656.000 millones pertenecientes a un número cercano a 889.000 personas, de las cuales cerca de 400.000 son ahorradores de menos de quinientos mil pesos. (\$500.000).

16. Que en razón de los altos pasivos de las entidades cooperativas mencionadas y de la dificultad para enajenar los activos de las mismas, los ahorradores y depositantes de tales entidades no han obtenido el reembolso de sus ahorros.

Dicha situación afecta un gran número de personas y amenaza gravemente el sector de ahorro cooperativo, pues de no atenderse adecuadamente se quebrantaría la confianza en el ahorro público.

17. Que agotados los recursos ordinarios del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, en el afán de mantener en funcionamiento el sistema de pagos y la solvencia de los establecimientos de crédito, es imperativo dotar a dicho Fondo de recursos adicionales a los que ya se están procurando a través de créditos internacionales, así como ampliar los mecanismos para atender la situación de crisis, evitando que el actual deterioro adquiera carácter sistémico.

18. Que, en consecuencia, se requiere evitar el deterioro de la confianza del público en el sistema financiero, incluyendo el sector cooperativo financiero y de ahorro y crédito, a través del establecimiento de mecanismos extraordinarios que permitan preservar la liquidez y la solvencia, así como estimular el desarrollo de los nuevos instrumentos requeridos.

19. Que así mismo, para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, no son suficientes las herramientas existentes para tiempos de normalidad. En efecto, los mecanismos de apoyo previstos en la regulación vigente no permiten volver líquidos aquellos activos improductivos o los bienes recibidos en dación en pago con la rapidez requerida.

20. Que es indispensable tomar medidas de carácter presupuestal, encaminadas a permitir el desarrollo de las disposiciones que se tomen en el contexto de la presente emergencia económica.

21. Que es necesario adoptar medidas transitorias con el fin de arbitrar recursos corrientes y de capital en las cuantías apropiadas para recuperar la liquidez del sistema financiero y del sector cooperativo financiero y de ahorro y crédito y aliviar la situación de los deudores de créditos individuales de vivienda y de los aportantes y ahorradores de las entidades cooperativas.

**DECRETA:**

**Artículo 1º.** Declárase el Estado de Emergencia Económica y Social en todo el territorio nacional desde la entrada en vigencia de este Decreto hasta las veinticuatro horas del día dieciséis (16) de noviembre de 1998.

**Artículo 2º.** El presente decreto rige a partir de su expedición.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C. a 16 nov. 1998

**III. INTERVENCIONES CIUDADANAS**

Para garantizar el derecho de intervención ciudadana que se consagra en los artículos 242 de la C. P. y 37 del Decreto 2067 de 1991, el Magistrado Sustanciador, a través de auto de fecha 25 de noviembre de 1998, ordenó **FIJAR** en lista el negocio en la Secretaría General, por el término de cinco (5) días, para asegurar dicha intervención.

Dentro del término señalado por la ley, ocho ciudadanos presentaron a la Corte Constitucional sus respectivas intervenciones para impugnar el decreto que se revisa y dos más para coadyuvar la decisión del Gobierno Nacional. De otra parte el señor Ministro de Hacienda y Crédito Público y el señor Secretario Jurídico de la Presidencia de la República remitieron sendas intervenciones oficiales, a través de las cuales justifican la declaratoria de Emergencia económica y social contenida en el Decreto No. 2330 de 16 de noviembre de 1998.

A continuación se sintetizan los principales argumentos de cada una de las intervenciones:

**1. Pablo Bustos Sánchez.**

En su intervención, el Director Ejecutivo de la RED Ver, Red de Veedores y Veedurías Ciudadanas, le solicita a esta Corporación que declare la inconstitucionalidad del Decreto No. 2330 de 1998, por el cual el gobierno nacional declaró el Estado de Emergencia Económica y Social, y de las medidas adoptadas con base en el mismo. Sustenta dicha petición en los argumentos que se resumen a continuación:

a) En su concepto lo que el gobierno definió como amenaza de crisis del sector financiero y la economía nacional, no era más que la posibilidad que afrontaba el sector empresarial financiero de ver disminuidas sus tradicionales ganancias, las cuales, dice, de conformidad con serios estudios econométricos se hallan entre las más grandes del mundo, pues los márgenes de intermediación financiera en Colombia superan el 18%, mientras en los Estados Unidos apenas alcanzan el 5%, lo que indica que en nuestro país dicho margen supera cinco veces el promedio mundial;

b) Anota, que si se tiene en cuenta que las utilidades acumuladas del sector financiero durante los últimos 16 años (aclara que la última crisis de dicho sector ocurrió en 1982), siempre han superado las expectativas, permitiendo incluso que aun épocas de profunda crisis como la que se vivió en 1997 dicho sector reportara ganancias del orden de los 600.000 millones de pesos, lo lógico es que ellas le sirvieran de colchón para superar lo que actualmente denominan "crisis financiera", que, insiste, no es otra cosa que la disminución coyuntural de sus utilidades:

c) Sostiene que el sector financiero en el contexto colombiano ha sido particularmente rentable, haciéndose atractivo para los inversionistas de la banca internacional, "...los cuales siguen firmes y en manera alguna han amenazado con retirarse", por eso lo que algunas pocas empresas de dicho sector denominan "crisis", "...hipotéticamente no significa, sino un recorte de sus utilidades históricas que en conjunto resultaría despreciable frente a los voluminosos beneficios obtenidos, y el riguroso cumplimiento de la función social de la propiedad privada al interior de un Estado social de derecho cuyos fines esenciales son servir a la comunidad, promover la prosperidad general -y no sólo particular- y asegurar la existencia de un orden justo y solidario...";

d) Manifiesta que además la mal llamada crisis financiera no tiene carácter sobreviniente, y que prueba de ello son las medidas adoptadas por el actual gobierno antes de la declaratoria de emergencia que se impugna, con las cuales pretendió superar la crisis del sector financiero - bancos y corporaciones de ahorro y vivienda- lográndolo en buena parte, sin que la misma fuera advertida como de extrema gravedad; "...fue así como frente al desplome de Granahorrar, en un momento de gran austeridad nacional hubo recursos por cerca de 170.000 millones para "darle la mano" a la segunda empresa del sector...", lo que desvirtúa la afirmación de que se trata de hechos sobrevinientes;

e) Afirma el interviniente, que la mera expectativa de decrecimiento de las utilidades por parte del sector financiero no podía calificarse como un hecho perturbador, que ameritara medidas de excepción, tan es así, señala, que las medidas decretadas semanas después no han entrado en vigencia, no se han implementado ni aplicado, y ni siquiera reglamentado por parte de la Superintendencia Bancaria;

f) En síntesis, concluye el interviniente, los problemas aducidos por el Gobierno Nacional en el decreto que declaró la emergencia económica y social, podían, como de hecho ocurrió, ser solucionados utilizando los poderes ordinarios del Estado, lo que hace inconstitucional la declaratoria de emergencia.

## **2. Bernardo Congote Ochoa.**

El Decreto No. 2330 de 1998 es inconstitucional en opinión de este interviniente, porque "...los argumentos básicos que a juicio del Ejecutivo motivan la declaratoria de emergencia económica, expresos particularmente en sus considerandos, no pueden demostrarse como sobrevinientes". Para sustentar esta afirmación, anota:

a) No es cierto, como se anota en el considerando número 2 del decreto impugnado, que el agravamiento de la crisis financiera sea "reciente", pues "...las informaciones públicas especializadas o no en la materia, de carácter público o privado en todo el mundo, concuerdan en atribuir los orígenes de esta situación a la crisis cambiaria sufrida por Tailandia a partir del mes de julio de 1997, bien pronto seguida por acontecimientos similares en Indonesia, Malasia, Sur Corea y Rusia desde septiembre-octubre de 1997. Esto es, entre dieciséis (16) y catorce (14) meses antes de la época en que el Gobierno colombiano erráticamente diagnostica la crisis financiera internacional como "reciente".

b) Tampoco es cierto, como se afirma en el considerando 3 del decreto impugnado, "...que la crisis internacional se agudizó de manera inesperada a raíz de la cesación de pagos de las obliga-

ciones crediticias de Rusia (sic) del ataque especulativo contra la banda cambiaria en el Brasil...”. El desplome de la actividad accionaria en Rusia, síntoma inequívoco de la crisis, ocurrió cronológicamente a la par de los sucesos de Indonesia, Malasia y Corea del Sur particularmente, esto es desde septiembre de 1997, por lo que no tiene sentido aceptar que este fenómeno ruso sea calificado por el Gobierno colombiano, en noviembre de 1998, como inesperado.

En cuanto al “inesperado ataque especulativo contra la banda cambiaria en el Brasil”, anota el interviniente que las cifras demuestran que el mercado brasileño venía actuando de manera relativamente estable durante el lapso septiembre 1997- septiembre 1998, lo que desvirtúa la pretendida sobrevivencia de ese hecho: pero además, señala, “... el ataque cambiario que sufrió Brasil no significó ni ha significado hasta hoy el desplome de su divisa”, lo que implica que habiendo salido indemne ese país del ataque a su moneda, gracias a actuaciones drásticas que involucran agudos recortes al gasto público –aún no vistos en Colombia–, mal puede haber afectado a sus mercados laterales, el colombiano entre ellos, y en consecuencia mal puede citarse como motivo para la declaratoria de una situación emergente entre nosotros por simple sustracción de materia:

c) Sostiene el impugnador, que algunos de los fenómenos a los que se refieren los considerandos del decreto que declaró la emergencia económica y social, bien pudieron tener el carácter de sobrevivientes para el ejecutivo, “...ipso facto tomó posesión del cargo en agosto de 1998, tal como lo confirma el propio Presidente Pastrana en declaraciones de noviembre 20 de 1998:

“Pastrana recordó que su administración recibió el pasado 7 de agosto un país con una economía quebrada, unos índices de desempleo superiores al 15 por ciento y más de 500.000 colombianos víctimas de los desfalcos en el sector cooperativo ocurridos bajo la anterior administración” (El Tiempo, Bogotá, noviembre 20 de 1998, pág.7A)”

Lo anterior, a juicio del interviniente, no hace sino ratificar que en noviembre 16 de 1998, fecha de la declaratoria de emergencia económica, los hechos que sirvieron de base al ejecutivo para declaratoria de emergencia, hacía tiempo eran de conocimiento público y privado, lo que hacía imperativo actuar aceleradamente desde agosto si se quería hacer buen uso -desde la perspectiva constitucional- de la herramienta emergente aquí impugnada.

### **3. Rafael Barrios Mendiola.**

Manifiesta el interviniente, que en su calidad de ciudadano en ejercicio y miembro de la Corporación Colectiva de Abogados, organismo no gubernamental de derechos humanos y con base en lo dispuesto en la Ley 137 de 1994 y en el artículo 242 de la Constitución, impugna el decreto de la referencia, al efecto expone los argumentos que se resumen a continuación:

a) Manifiesta el interviniente, que le corresponde a esta Corporación precisar si el sector financiero es un negocio privado como cualquier otro, o un servicio público sometido a reglas administrativas, pues de repente la actual administración, al decretar la emergencia económica y social, consideró el sector financiero como otro servicio público, al punto de que “...*el gobierno considera a los establecimientos financieros bien público, y en esta condición, determinante su normalidad de la salud económica de la comunidad*” (Espinosa Valderrama,

*Abdón, Altibajos y antinomias del salvamento financiero (El Tiempo, jueves 19 de noviembre de 1998);*

b) Señala, que si bien es cierto que el desempleo en los últimos meses se acerca al 17% en las siete principales ciudades del país, lo que pone de presente la necesidad de adoptar medidas, estructurales y no de excepción, esa verdad no permite inferir que la emergencia declarada ataque esa problemática o que genere empleo, "...por el contrario la medida gruesa que es *subsidiar todos los colombianos al sector financiero* se traduce en una medida fiscal que socializa las pérdidas y terminan los trabajadores aportándole recursos de sus menguados salarios al sector financiero.". Esa medida fiscal, anota, alivia no a los desempleados o a los trabajadores sino al sector financiero, cuyas utilidades en 1997, específicamente las netas de los tres primeros grupos financieros, fueron ocho veces el gasto social que ejecutó la Red de Solidaridad social;

c) Dado que la emergencia económica y social se declaró para fortalecer el sector financiero, las medidas adoptadas antes que favorecer a los desempleados o a los trabajadores, lo que propiciaron fue el desconocimiento de los derechos sociales de los mismos, con lo cual se viola el artículo 50 de la Ley 137 de 1994, que establece que "...en ningún caso el Gobierno podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante decretos legislativos dictados durante el estado de emergencia;"

d) Concluye afirmando, que "la emergencia es inconstitucional porque era previsible y no sobreviniente" lo que desconoce la filosofía que anima el régimen excepcional, si "*se recurre sistemáticamente a su utilización con el fin de remediar o corregir males que a través de los órganos y los procedimientos de la normalidad pueden ser solucionados (Sentencia C-122 de 12 de marzo de 1997)*".

#### **4. Isidoro Arévalo Buitrago**

El ciudadano Isidoro Arévalo Buitrago manifiesta intervenir como impugnante en la acción de revisión de constitucionalidad del Decreto 2330 de 1998, con el objeto de solicitarle a esta Corporación que declare la inconstitucionalidad del decreto en mención. En resumen los argumentos que sirven de base a su solicitud son los siguientes:

Para él, la emergencia económica que decretó el Gobierno Nacional es simplemente preventiva y se fundamenta en el criterio de eficacia, y no en el de subsidiariedad, tal como lo dispuso esta Corporación a través de la sentencia C-122 de 1997.

Manifiesta, que según lo expuesto por el Gobierno Nacional, los requerimientos previsibles de Fogafín para apoyar el sector financiero son de tal magnitud que se han agotado los mecanismos ordinarios, lo que hace inminente la necesidad de recursos adicionales para hacerle frente a la delicada situación financiera que afronta el país. Es decir, aclara, "...que no es que el Fondo esté necesitando los recursos con suma urgencia para solucionar o conjurar, de forma inmediata, un colapso financiero que esté ocurriendo. De lo que se trata es de que el Fondo esté preparado con la debida anticipación, para, si los hechos se presentan, pueda solucionarlos sin apuros, constituyéndose en una medida precautelativa simplemente, la cual debe solventarse mediante la utilización de los instrumentos jurídicos ordinarios, sin necesidad de acudir al estado de excepción."

La emergencia económica preventiva, afirma el interviniente, "...es un cheque firmado en blanco que el Presidente de la República puede utilizar, discrecionalmente, para extraer a los ciudadanos dineros o contribuciones que, a lo mejor, no se necesitan, o pueden necesitarse en menor cuantía."

Anota, que si los establecimientos de crédito incurren en conductas inadecuadas, malos manejos u operaciones riesgosas para la entidad o para el sector financiero, que puedan originar pérdidas, éstas deben ser detectadas y corregidas a tiempo, con el rigor que las circunstancias ameriten, tal como lo ordena el artículo 326 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 2° del Decreto 2359 del mismo año, los cuales prescriben las funciones y facultades de la Superintendencia Bancaria. De no proceder con severidad y dentro de la oportunidad legal prevista, la confianza del público y de la comunidad internacional en el sector financiero se deteriorará, no por la actividad misma, sino por la inoperancia y desorganización de la entidad de vigilancia y control, caso en el cual, el remedio está en que esté dirigida por personas con sentido avizor y con capacidad de decisión para preservar el bien común, no permitiendo el más mínimo desvío de la función social que deben cumplir todas las entidades del sector financiero.

Lo contrario, concluye, es socializar las pérdidas de las entidades del sector financiero, producidas por ejercer sus actividades sin la adecuada prudencia y responsabilidad, estimulado por la certeza de que los descalabros económicos no serán de su cargo, y los asumirá toda la ciudadanía con la connivencia del gobierno, el cual, utilizando la facultad de declarar estados de excepción, corregirá los desvíos, imprevisiones e imprudencias del sector más significativo de la economía, lo que resulta ilógico y absurdo y genera desconfianza en todos los órdenes, dado que la confianza pública en el sector financiero no radicará en sus instituciones, sino en la facultad del primer mandatario para solucionar los problemas a través de estados de excepción.

### 5. Fernando Martínez Rojas

Este ciudadano señala en el escrito en el que solicita la declaratoria de inconstitucionalidad con retroactividad del Decreto 2330 de 1998, que se propone demostrar la falsa motivación que contienen los considerandos en los cuales el gobierno funda su decisión de recurrir al estado de excepción de que trata el artículo 215 de la Constitución, y la violación de derechos fundamentales que con ella se ocasiona.

Para el interviniente, las decisiones adoptadas por el gobierno con base en la declaratoria de emergencia económica, implican que al ciudadano del común, que jamás se ha beneficiado de las utilidades de los bancos comerciantes, pequeños industriales, agricultores, asalariados, etc., se le obligue a acudir a salvaguardar "la estabilidad y permanencia de los establecimientos de crédito, que sienten ahora amenazada su institucionalidad...".

Tal decisión del Gobierno es a todas luces inconstitucional, no solamente porque no reúne los presupuestos del artículo 215 de la Carta, sino porque viola el principio de igualdad que consagra el artículo 13 de la misma, pues estamos "... frente a un claro acto de gobierno de favorecimiento a particulares", y lo que es más grave, a un acto que impone una carga económica a otros particulares, que deben desprenderse de una parte de su patrimonio y de bienes adquiridos con justo título, "...para entregarlo a esos privilegiados beneficiarios del acto de gobierno." Por lo demás, añade, que se sepa, el sistema financiero nunca ha cumplido ninguna actividad relacionada con la **Solidaridad** que invoca nuestra Constitución en su artículo primero.

## **6. Alirio Uribe Muñoz**

El interviniente quien manifiesta que actúa en su calidad de ciudadano en ejercicio y miembro del Colectivo de Abogados, se remite en primer lugar al análisis de los distintos decretos legislativos que desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 han declarado estados de excepción, en los cuales dice, desafortunadamente, aparece como una constante, que son los hechos u omisiones del Estado la causa primera y eficiente que ha originado las situaciones de anormalidad.

En su criterio, en el caso que ocupa ahora a la Corte, la declaratoria de emergencia debe ser declarada inconstitucional por violar, abierta y flagrantemente, los derechos económicos, sociales y culturales de todos los colombianos, consagrados como fundamentales en la Carta Política.

La emergencia económica y social decretada por el actual gobierno, anota, "...nos aleja de la posibilidad de disfrute de [esos derechos], y abre cada día más la brecha entre ricos y pobres, sin socializar el ingreso pero sí socializando las pérdidas del sector más fuerte de la economía..."; Tales medidas a su entender implican, además, la violación de los principios constitucionales de proporcionalidad y no discriminación, así como también disposiciones de la Ley 134 de 1994, por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia, entre otras, la consagrada en el artículo 3° que ordena la prevalencia de los tratados internacionales ratificados por el Congreso, tal como lo ordena el artículo 93 superior, y la del artículo 7°, que señala que las declaratorias de estados de excepción en ningún caso podrán afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales.

## **7. Héctor Uribe Parra**

Para el interviniente, el decreto que declaró la emergencia económica y social, es violatorio del artículo 13 de la C.P., dado que discrimina a los clientes del sector financiero cooperativo, cuya crisis involucra a 42 establecimientos, las cuales le han causado pérdidas a aproximadamente un millón cuatrocientos noventa y tres mil ahorradores, todo porque el Estado, de manera negligente no ejerció las funciones de control y vigilancia que le correspondían.

Si bien una de las consideraciones que sirvió de base al gobierno para decretar la emergencia económica, fue como se dice en el respectivo decreto la difícil situación económica que atraviesan el sector financiero y el cooperativo, al proceder a dictar las medidas de excepción violó el derecho a la igualdad de los ahorradores del sector cooperativo.

Ello se evidencia, dice, en el hecho de que "...el gobierno no le creó al sector cooperativo intervenido por él, un mecanismo similar o igual al establecido en los artículos 19 y 20 del Decreto 2331 de 1998, que favorecen únicamente al sistema financiero y en consecuencia no le dio acceso a las cooperativas intervenidas y en liquidación, para recibir, de manera igualitaria ante la ley, los beneficios de dicho mecanismo, haciendo así de esta norma un instrumento discriminatorio y excluyente."

## **8. Bernardo Carreño Varela**

Manifiesta el interviniente, que participa en calidad de impugnante del Decreto que se revisa, respecto del cual le corresponde a esta Corporación, de conformidad con las disposiciones del artículo 215 superior, "...dilucidar si la administración Pastrana, al declarar la emergencia

económica, se fundamentó en hechos efectivamente sobrevinientes como lo exige la Constitución, o si por el contrario, invocó como sustento de la emergencia acontecimientos y circunstancias que eran previsibles, que no surgieron de improviso, y por lo tanto no encajan dentro del concepto exigido por la Carta Política para los estados de excepción.”

### **9. Claudia Leonor Díaz-Granados y Leonor Sanz-Alvarez Lleras**

En su calidad de ciudadanas en ejercicio y representantes de la Asociación Bancaria y de Entidades Financieras, intervinieron, dentro del término establecido para el efecto, para apoyar la constitucionalidad del Decreto 2330 de 1998.

Previo un detallado análisis del alcance e interpretación jurisprudencial de los presupuestos que con carácter de esenciales consagra el artículo 215 de la Constitución Política, para que el Gobierno pueda, legítimamente, recurrir al mecanismo excepcional de la declaratoria de emergencia económica, y apoyándose en estudios de carácter técnico que analizan el comportamiento, a nivel nacional e internacional, de las variables económicas que determinan la solvencia del sector y sus posibilidades de fortalecimiento y desarrollo, y en estadísticas del sector, las intervinientes concluyen, en primera instancia que el Decreto 2330 de 1998, por el cual se declaró el Estado de emergencia económica y social, se expidió con base en el cumplimiento de los presupuestos que para el efecto señala la Constitución, y en segundo lugar, “...que las medidas adoptadas al amparo de la emergencia económica en el Decreto 2331 contribuyen claramente a alejar el riesgo de crisis financiera. La confianza del público en el sector financiero se apuntala con medidas como el fortalecimiento patrimonial de Fogafín, la disponibilidad de crédito para capitalización de entidades financieras, el establecimiento de mecanismos para reducir los activos improductivos, el apoyo a los deudores de vivienda para aliviar la carga por el incremento de la corrección monetaria, la creación del seguro de desempleo para deudores de vivienda, y la posibilidad de que los pequeños ahorradores de las entidades financieras solidarias recuperen parte de sus recursos.”

## **IV. INTERVENCIONES OFICIALES**

El señor Ministro de Hacienda y Crédito Público y el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, intervinieron y solicitaron declarar la constitucionalidad del decreto objeto de revisión.

### **1. Juan Camilo Restrepo Salazar. Ministro de Hacienda y Crédito Público.**

El señor Ministro de Hacienda y Crédito Público intervino dentro del plazo establecido para la intervención ciudadana, para presentarle a esta Corporación, las razones que acreditan la constitucionalidad del Decreto 2330 de 1998. Ellas, en resumen son las siguientes:

a) En primer término el señor Ministro de Hacienda señala que en lo relativo a los aspectos formales el decreto cumple a cabalidad con los requisitos que establece el artículo 215 de la Constitución.

b) Anota, que de conformidad con el citado artículo 215 de la Constitución Política, para que el Presidente pueda declarar el estado de emergencia económica y social se requiere: a) que sobrevengan hechos; b) que dichos hechos sean distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución política, y c) que tales hechos perturben o amenacen perturbar el

orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública. Igualmente, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley 137 de 1994, las facultades que se derivan de la declaratoria de estados de excepción, "...sólo podrán ser utilizadas cuando circunstancias extraordinarias hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado."

Sostiene, que si se analiza el decreto de declaratoria de emergencia económica y social frente a esos requisitos, se encuentra que el mismo se ajusta plenamente a los cánones constitucionales, por las siguientes razones:

**- Los hechos que originaron la declaratoria de emergencia son sobrevinientes.**

Anota el Ministro, que salvo hechos de la naturaleza, las alteraciones económicas normalmente obedecen a un conjunto de factores que desencadenan una situación crítica a la cual el estado debe hacer frente. De esta manera, agrega, puede presentarse un hecho sobreviniente cuando una situación que se desarrollaba dentro de los cauces normales se altera abruptamente, o cuando aún siendo anormal, se agrava considerablemente de tal manera que supera lo que se podría denominar, anormalidad dentro de la normalidad.

Cuando se presenta una situación económica difícil, es posible que a la misma se pueda hacer frente con los instrumentos ordinarios, sin embargo, cuando dicha situación se agrava de improviso y por ello a la misma ya no se puede hacer frente con tales mecanismos, se produce un hecho sobreviniente que permite declarar la emergencia.

Manifiesta, que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, es posible acudir a los estados de excepción cuando problemas estructurales se agravan de improviso y a los mismos no es posible hacer frente con las facultades ordinarias. Añade, que "...limitar el estado de emergencia económica a fenómenos ajenos al funcionamiento y estructura del sistema sería exagerado y conduciría a la postre a poner en peligro la subsistencia misma del orden económico y social.

Si bien el país venía atravesando una difícil situación económica, al comenzar el actual gobierno se encontró que la fragilidad económica doméstica, a pesar de su magnitud, lograría superarse a la vuelta de un año, si se adoptaban los correctivos fiscales y cambiarios que se venían diseñando para presentar a consideración del Congreso y de la junta directiva del Banco de la República.

Este escenario consideraba que los graves efectos del estallido de la crisis asiática, estaban llegando a su fin, sin embargo, a partir del mes de agosto de 1998 se alteraron las perspectivas, porque la situación externa se tornó dramática como resultado del estallido de la crisis internacional el 17 de agosto de 1998, cuando la República de Rusia se negó a pagar parcialmente su deuda externa y terminó devaluando abruptamente su moneda; al mismo tiempo se volvía inmanejable el sistema financiero del Japón. Además se produjo un ataque especulativo contra la banda cambiaria en el Brasil.

Estas circunstancias generaron desconfianza entre los inversionistas y prestamistas internacionales, dando lugar a una drástica reducción de los recursos disponibles, con graves repercusiones sobre los mercados cambiarios y financieros del mundo y especialmente de

América Latina, incluyendo a Colombia, especialmente durante los meses de septiembre, octubre y lo corrido del mes de noviembre de 1998.

Se detiene luego el señor Ministro, en los aspectos que en criterio del gobierno demuestran la grave crisis financiera, que sobrevino y que afecta el sector financiero, así por ejemplo, explica el comportamiento de las tasas de interés con tendencia al alza, el deterioro de la cartera de las entidades financieras, la presencia de un lastre improductivo dado el significativo incremento del porcentaje de bienes entregados en dación en pago, la situación del sector cooperativo que amenazaba con minar gravemente la confianza del público en el sistema, "...lo que se buscó detener con la declaratoria de estado de emergencia y las medidas adoptadas a su amparo." Queda así demostrado, concluye el ministro, "...que se produjo una serie de eventos sobrevinientes, constituidos por un rápido y profundo agravamiento de la situación del sector."

**- Los hechos que se invocan para la declaratoria de emergencia económica y social son distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política.**

Los hechos invocados por el Gobierno Nacional para declarar la emergencia económica y social, anota el Ministro, no constituyen una perturbación del orden público material, ni tampoco un caso de guerra exterior. Ellos se refieren a situaciones relacionadas con el sistema financiero y de ahorro y crédito cooperativo, cuyo deterioro amenazaba con producir una crisis sistemática.

**- Los hechos en los que se sustenta la declaratoria de emergencia, amenazaban perturbar el orden económico y social.**

Advierte el Ministro, que en materia de estado de emergencia económica y social, la Carta Política prevé no sólo la hipótesis en la cual se produce un hecho que perturba el orden económico y social, sino también aquella en la cual el hecho amenaza causar dicha perturbación, con lo cual es viable afirmar que el estado de emergencia puede cumplir un papel preventivo.

En el caso concreto, anota el Ministro, la perturbación del orden público económico y social que se quería evitar era la siguiente:

"Una crisis financiera que daría lugar a una profunda crisis económica que evidentemente pondría en tela de juicio los componentes fundamentales del sistema y a la cual como se verá más adelante no se podía hacer frente con los instrumentos previstos por la Carta para la anormalidad dentro de la normalidad."

Si se permitiera que continuara el deterioro de las entidades financieras, en poco tiempo se llegaría a una situación en la cual ellas no podrían hacer frente a la crisis. Los problemas no afectaban simplemente al sector financiero sino a la economía en su conjunto, dado el papel fundamental que cumple el sistema financiero en el sistema de pagos de la economía, de manera tal que si el sistema financiero dejara de funcionar la actividad económica se vería paralizada con graves perjuicios para el orden económico y social.

**- Las circunstancias extraordinarias hacían imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado.**

Manifiesta el Ministro, que tanto el Gobierno como la Junta Directiva del Banco de la República utilizaron los mecanismos que encontraron a su alcance en desarrollo de las facultades

des ordinarias, para hacer frente al deterioro del sistema financiero, presenta una relación de los mismos, para señalar luego que no fueron suficientes dados los hechos que sobrevinieron, los cuales insiste, crearon unas condiciones que hicieron imperativo recurrir a medidas de excepción.

**- La emergencia no se declaró para enfrentar problemas crónicos o estructurales.**

Se remite el Ministro en este punto a la jurisprudencia de esta Corporación, que ha señalado que los problemas crónicos o estructurales que afecten la economía, si pueden solucionarse en el mediano o largo plazo mediante políticas y cambios de orden cultural e institucional, no justifican al gobierno para recurrir a mecanismos de excepción; los problemas de esta índole, recuerda el Ministro, tal como lo ha dicho la Corte Constitucional, "...por su incidencia social trascienden la anormalidad y ocupan plenamente el espacio de la normalidad..."

En el caso que se analiza, sostiene el Ministro, es claro que no se trataba de resolver un problema crónico, pues la fragilidad económica doméstica que encontró el actual gobierno al asumir sus funciones, no obstante su magnitud, habría podido superarse en un año, si se adoptaban los correctivos fiscales y cambiarios correspondientes, pero, como ya lo había anotado, "...se produjo un abrupto cambio en el entorno que causó un rápido deterioro de las entidades financieras...", lo que indica que no se trata de una mala situación de las mismas que venga de tiempo atrás, sino de un rápido dramático deterioro.

**- La declaratoria de emergencia económica y social no obedeció al incumplimiento de pronósticos, supuestos o metas.**

La Corte Constitucional, anota el Ministro, ha señalado que la declaratoria de emergencia no puede originarse en la falta de cumplimiento de los pronósticos, supuestos o metas de un ejercicio contable realizado por las autoridades económicas, "...el error de cálculo o la inconsistencia real de una variable frente a su estimativo previo, demanda en mismo terreno contable enmienda o reajuste, mas no puede implicar mengua de la democracia." Ese desde luego, no fue el propósito del gobierno en el caso que se analiza, pues la declaratoria de emergencia se fundó en el grave y acelerado deterioro del sistema financiero y de ahorro y crédito. Se trata de un hecho real y no de un simple incumplimiento de supuestos.

**- La declaratoria de la emergencia económica y social no se hizo para solucionar problemas fiscales.**

Señala el Ministro, que el Decreto 2330 de 1998 no tuvo como objetivo solucionar un problema fiscal o presupuestal que afecte al Gobierno Nacional, sino atacar una coyuntura que afecta la confianza del público en el sector financiero, con lo cual se amenaza en forma grave el orden económico y social. Es obvio, agrega, que para la solución de los problemas de las entidades financieras es indispensable contar con recursos adicionales, los cuales, insiste, no se destinarán "...a proveer ingresos para solucionar problemas fiscales, sino para hacer frente a la grave coyuntura que afecta el país."

Por todo lo anterior, concluye el Ministro, "...considero que el Decreto 2330 de 1998 se ajusta a los requisitos previstos en la Constitución Política, conforme los criterios que ha decantado la jurisprudencia, por lo que le solicito respetuosamente a la H. Corte Constitucional declararlo así."

## **2. Alberto Arrubla Paucar. Secretario Jurídico de la Presidencia de la República.**

En concepto del Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, al momento de la declaratoria de emergencia económica y social que se analiza, se presentaron los siguientes cambios en las variables económicas, los que califica como hechos sobrevinientes distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política:

- Deterioro de la situación de los establecimientos de crédito
- Restricciones monetarias y altas tasas de interés
- Deterioro en el crecimiento económico y desempleo
- Agravamiento de la crisis financiera internacional y sus consecuencias en la economía nacional
- Pobre desempeño del sector cooperativo financiero

Manifiesta el interviniente, que esos factores, si bien responden a sus propias causas, algunas veces independientes unas de otras, al entrar en crisis a un mismo tiempo no permiten su estabilización y control con medidas gubernamentales ordinarias, por tal razón, la situación económica en su conjunto, dada la simultaneidad de la ocurrencia de los hechos anotados, fue considerada como una circunstancia sobreviniente, diferente a la de los artículos 212 y 213 de la Constitución.

Anota también, que la creciente fragilidad del sistema financiero, los déficits fiscales internos y el déficit continuo de la cuenta corriente hacen especialmente vulnerable nuestra economía a los shocks internacionales, que generaron otras consecuencias desfavorables a la economía, que dieron lugar a la declaratoria de estado de emergencia económica.

Citando a varios tratadistas, el interviniente sostiene que aunque las pérdidas del sector financiero privado en teoría deben distribuirse por el propio mercado, en algunos casos, la intervención oportuna del Estado puede ser el mal menor, dados los efectos devastadores que sobre la economía puede tener un colapso financiero de grandes proporciones.

Es incuestionable, dice, la importancia del sector financiero en el funcionamiento de la economía y la necesidad de una acción gubernamental para proteger el ahorro del público y garantizar la confianza en el sistema, "...tratándose de un momento crítico en la vida de un sector fundamental para el normal desarrollo de la economía, cuyo equilibrio no podría ser recuperado por el actual Gobierno, a través de medidas ordinarias que debieron adoptarse muchos meses atrás, es claro que no le queda otro camino que intervenir a través de medidas de excepción dado el estado de deterioro de la economía en su conjunto y del sector financiero en particular..."

## **V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION**

Luego de expirado el término de fijación en lista, en cumplimiento de lo ordenado por el Magistrado Sustanciador a través de auto de fecha 25 de noviembre de 1998, se corrió traslado del expediente y de las pruebas recopiladas al señor Procurador General de la Nación, por el término de diez (10) días, para que éste emitiera el concepto de rigor.

El Procurador General de la Nación, doctor Jaime Bernal Cuéllar, dentro del término establecido rindió el concepto de su competencia, en el cual solicitó a esta Corporación declarar la constitucionalidad del Decreto 2330 de 1998, por las razones que se resumen a continuación:

Se refiere en primer lugar el Procurador a los requisitos de forma del decreto examinado y manifiesta que el mismo cumple con los exigidos en el artículo 215 de la Constitución.

Introduce el examen de fondo que del decreto realiza, manifestando que la declaratoria de emergencia económica, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 215 de la Carta, procede "...frente al acaecimiento de hechos extraordinarios, internos o externos a la organización institucional del estado, siempre y cuando no se trate de dificultades e ineficiencias habituales de funcionamiento."

Añade el Ministerio Público en su concepto, que la emergencia económica también puede tener un carácter precautelativo, puesto que procede "...aún frente a grave e inminente amenaza de perturbación del orden económico, social y ecológico, que ... no pueda conjurarse a través del uso de las atribuciones ordinarias de los poderes públicos."

No obstante, advierte, las situaciones extraordinarias por sí mismas no legitiman la declaratoria de emergencia económica, pues es indispensable que ante la presencia de ellas, el gobierno haya "...agotado el repertorio de mecanismos institucionales previstos para remediar la situación crítica..." o que carezca de ellos. Es esta la regla de subsidiariedad que se aplica a los estados de excepción, inspirada en el principio democrático del Estado de derecho, que supone la existencia de instituciones y mecanismos suficientes e idóneos para normalizar el orden económico o social ante los eventos que amenacen o ataquen su estabilidad..."

Los estados de excepción, afirma el Procurador, representan el último recurso del Estado de derecho para solucionar situaciones extremas, que no pueden ser resueltas satisfactoriamente mediante los medios extraordinarios de la institucionalidad.

Hechas las anteriores precisiones, procede el Procurador a exponer su posición frente al control constitucional que sobre los decretos de emergencia le corresponde ejercer a la Corte Constitucional.

Manifiesta el Procurador, que la más reciente jurisprudencia de esta Corporación, la cual por lo demás modifica la que había predominado en el sentido de reconocerle al ejecutivo "...un razonable margen de apreciación y valoración de las causas y los efectos de la crisis en la motivación de la emergencia, ha reivindicado para sí "...un control integral sobre las causas de la declaratoria de emergencia económica que comprende no sólo la verificación de los requisitos de forma exigidos por la Constitución, sino la valoración de cada uno de los motivos que tuvo el Gobierno para acudir al estado de excepción."

Se aparta el máximo representante del Ministerio Público de la doctrina ahora vigente, pues, remitiéndose al salvamento de voto a la Sentencia C-122 de 1997, suscrito por los Magistrados Jorge Arango Mejía y Fabio Morón Díaz, sostiene que el examen que le corresponde a la Corte en esos casos es estrictamente jurídico, y que ir más allá implica invadir la competencia del Congreso. Concluye, que la función de la Corte debe reducirse a establecer "...si los motivos determinantes de la emergencia, en cuanto sean graves y sobrevinientes, se encuentran debi-

damente acreditados...”, y que no le corresponde a esta Corporación, efectuar juicios de valor sobre los mismos, a riesgo de invadir el radio de acción de las autoridades económicas.

En su opinión, le corresponde al Ejecutivo determinar si los hechos que suscitan la emergencia económica amenazan perturbar o perturban en forma grave e inminente el orden público económico, “...tarea compleja si se acepta la dificultad práctica de contar con una fórmula jurídica o económica exacta que permita predecir el advenimiento de las crisis de la economía.”

Eso no quiere decir, aclara, que el Gobierno en esta materia esté exento de control, pues el mismo artículo 215 superior, faculta al Congreso para examinar las causas de la emergencia económica y las medidas adoptadas, debiendo pronunciarse expresamente en relación con la conveniencia y oportunidad de las mismas.

Anota, que si se sigue aplicando la última doctrina constitucional en relación con la facultad que le asiste a este Tribunal cuando conoce los decretos que declaran estados de excepción, “...se corre el peligro de que en lo sucesivo esta modalidad de estado de excepción quede reservada solamente para aquellas situaciones que representen calamidad pública, dejando por fuera la posibilidad de utilizar estas herramientas constitucionales ante fenómenos diferentes que afecten en forma grave e inminente el orden público económico.”

Remata este punto manifestando, que “...admitir la existencia de controles de índole valorativo respecto de las causas y sus efectos y validar, desde el punto de vista constitucional, el método según el cual se pueden independizar en su estudio las causas, no sólo anula el instrumento de excepción, sino que pone en peligro la autonomía de los poderes públicos, pilar fundamental de nuestro estado constitucional. Permitir al órgano jurisdiccional ejercer control constitucional, mediante la imposición de límites subjetivos al diseño de la política que orienta el orden económico, basados en argumentos de oportunidad y conveniencia, es tanto como concentrar parte de esa política, en un suprapoder.”

Procede luego el Ministerio Público a presentar su análisis de fondo del Decreto que se revisa. Se remite el Procurador a varias normas de la Carta Política, entre ellas a los artículos 335, 150-19, 189-24, 58,60, de cuya interpretación integral se infiere con claridad, dice, “...que las actividades financieras y cooperativa, revisten interés general, y en consecuencia, no escapan al postulado superior que establece su prevalencia sobre intereses particulares...en cuya promoción se encuentran comprometidos los poderes e instituciones públicas, en especial, el Presidente de la República a quien se le han conferido precisas atribuciones para intervenir en esos sectores de la economía.”

Agrega luego, que es un hecho que el orden económico y social requiere que las instituciones financieras y solidarias gocen de la confianza de la opinión pública, que en últimas es quien se beneficia de la seguridad y tranquilidad con que operen los establecimientos crediticios y cooperativos, por lo que una crisis de confianza pública en dichos sectores, “...puede desencadenar una situación de apremiante iliquidez, que comprometa seriamente la capacidad del sistema para cumplir normalmente con su función de apoyo a la economía”, por lo que, dadas esas circunstancias, se justifica el empleo de los mecanismos que prevé el ordenamiento superior, en el artículo 215 de la C.P.

Se detiene entonces en el análisis de los considerandos que sirven de motivación al decreto que se revisa, los cuales contrasta con las pruebas que solicitó y recopiló esta Corporación

de las distintas autoridades gubernamentales y de control, de dicho ejercicio concluye, que el Presidente acudió a la figura de la emergencia económica, "...para evitar que el acelerado deterioro del sector financiero produzca una crisis sistémica o de confianza del público en las instituciones crediticias y solidarias, con grave e inminente perjuicio del orden económico del país, decisión que se adecua al artículo 215 de la Carta..."

En efecto, señala, "...el hecho sobreviniente se encuentra acreditado y consiste en la agravación de la situación de insolvencia de los establecimientos de crédito y del sector solidario, durante los meses de junio a octubre del año pasado, que hizo temer a las autoridades por el desarrollo de una inminente crisis, coadyuvada por la pérdida de credibilidad y confianza por parte de sus usuarios.

Además, anota, de conformidad con los informes y conceptos que solicitó esta Corporación, los mecanismos ordinarios previstos para el manejo de ese tipo de situaciones en condiciones de normalidad, fueron agotados por el ejecutivo, con lo que se cumple uno de los presupuestos esenciales que para recurrir a medidas de excepción exige el artículo 215 de la Constitución.

En consecuencia, solicita que se declare la constitucionalidad del Decreto No. 2330 de 1998.

## **VI. PRUEBAS DECRETADAS DENTRO DEL PROCESO**

El Magistrado Sustanciador, con base en lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2067 de 1991, ordenó, a través de auto del veinticinco (25) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1998), la práctica de las siguientes pruebas:

1. A la Superintendencia Bancaria le solicitó la siguiente información:
  - a) La evolución de los índices de solvencia de los establecimientos de crédito durante los últimos dos (2) años, global y por tipos de establecimiento, (Bancos, Corporaciones de Vivienda, Corporaciones Financieras, etc.);
  - b) La evolución de la cartera vencida por tipo de establecimiento durante los últimos dos (2) años;
  - c) La participación de la Cartera vencida en la cartera total, por tipo de establecimientos, durante los últimos dos (2) años.
2. A la Junta Directiva del Banco de la República, lo siguiente:
  - a) Certificar la evolución, en los últimos dos (2) años, del flujo neto de capitales externos;
  - b) Certificar la evolución de los saldos de los fondos de capital foráneo durante los últimos dos (2) años;
  - c) Una explicación sobre las políticas seguidas, durante los dos (2) últimos años, para el suministro de liquidez al sistema financiero y sobre las políticas monetarias desarrolladas en ese lapso;
  - d) Informar si efectivamente el Banco está en incapacidad de seguir suministrando liquidez al sector financiero.

3. Al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras Fogafín
  - Un resumen de las acciones realizadas, durante los dos (2) últimos años, para apoyar al sector financiero y de los resultados obtenidos de tales intervenciones.
4. Al señor Ministro de Hacienda y Crédito Público
  - Un informe sobre las causas **específicas** que dieron origen a la declaratoria del estado de emergencia económica y social.
5. Al señor Contralor General de la República
  - Un informe, con base en los estudios que ha adelantado esa entidad, en relación con las causas en que se apoya el Decreto No. 2330 de 1998, para declarar el estado de emergencia económica y social, y su concepto sobre la motivación de dicho decreto.
6. Al señor Director del Departamento Nacional de Planeación
  - Un informe sobre la evolución de las principales variables económicas: (tasa de crecimiento del PIB; participación de la inversión sobre el PIB; participación del ahorro sobre el PIB; déficit consolidado del sector público no financiero sobre el PIB; inflación [evolución del IPC]; tasa de desempleo trimestral; exportaciones totales; importaciones totales), durante los últimos cinco (5) años y las proyecciones que esa entidad elaboró de las mismas para el próximo cuatrienio, es decir, las que consignó en el Plan Nacional de Desarrollo.

Para los anteriores requerimientos decretó un término probatorio de diez (10) días, dentro del cual se debía aportar la información solicitada.

A continuación se presenta una síntesis de las intervenciones y respuestas originadas en las pruebas decretadas por el Magistrado Sustanciador:

### **1. Superintendencia Bancaria de Colombia**

La titular de ese despacho remitió la siguiente información:

a) Cuadro en el cual aparece la evolución de los índices de solvencia de los establecimientos de crédito durante los dos últimos años, en forma global y discriminando por tipo de establecimiento (bancos, corporaciones de ahorro y vivienda, corporaciones financieras y compañías de financiamiento comercial);

b) Cuadros en los que aparece la evolución de la cartera vencida por tipo de establecimiento;

c) Cuadros en los que aparece la participación de la cartera vencida en la cartera total (indicador de calidad), durante los dos últimos años.

### **2. Fondo de Garantías de instituciones Financieras, Fogafín**

El Magistrado Sustanciador le solicitó al Fogafín un resumen de las acciones realizadas durante los dos últimos años, para apoyar al sector financiero y de los resultados obtenidos de tales inversiones. Sobre el particular el director de la entidad respondió lo siguiente:

Que en desarrollo de las facultades y atribuciones otorgadas por la ley, el Fondo ha realizado, durante los dos (2) últimos años, operaciones de apoyo al sistema financiero por un monto total de \$931.368 millones, sin contar el capital de garantía otorgado a varias entidades financieras, apoyo que si bien no representa un desembolso efectivo de recursos, representa una contingencia que tendría que asumir el Fondo en caso de incumplimiento de las obligaciones adquiridas por parte de las entidades financieras beneficiadas. Procede entonces a discriminar las operaciones de apoyo correspondientes a 1997 (folios 61-62 del expediente)

En lo que respecta a las operaciones de apoyo realizadas durante el año de 1998, el director del Fogafín manifestó, que en ese período el Fondo ha realizado operaciones de apoyo por \$871.372 millones, destacándose los desembolsos de agosto por \$192.320 millones, septiembre \$333.787 millones y octubre por \$233.167 que en conjunto totalizan \$759.274 millones. Esto significa, añade, que en los tres primeros meses citados se concentra el 87% del total de apoyos otorgados en ese año. Procede a discriminar las operaciones (folios 63-64 expediente).

Por último el director del Fogafín presenta un cuadro (folio 65 del expediente), en el que se aprecia el impacto de las operaciones de apoyo realizadas en 1998; sobre el mismo destaca que "...debido a los citados apoyos, se evitó a los ahorradores una posible pérdida cercana a los \$1.8 billones en el caso de intervención con fines de liquidación de las entidades aludidas, suma que resulta de restar al valor de las captaciones, el monto que se hubiera pagado por concepto de seguro de depósitos. Si bien es cierto que en el proceso de liquidación de una entidad es posible, a través de la venta de activos y de la recuperación de cartera, recuperar una parte de los recursos de los ahorradores, también lo es que se trata de procesos particularmente dispendiosos y prolongados en el tiempo."

### **3. Junta Directiva del Banco de la República**

A la Junta Directiva del Banco de la República se le solicitó:

**a) Certificar la evolución, en los últimos dos (2) años del flujo neto de capitales externos. Sobre el particular dicho organismo manifestó:**

"En el cuadro 1 (folio 69 del expediente) se presenta la evolución de los flujos de capitales, según la balanza de pagos, entre 1996 y el primer semestre de 1998. Se nota cómo estos flujos han registrado una reducción importante, especialmente durante 1998. En efecto, durante el primer semestre de 1998 la cuenta de capital registró flujos netos de capital por US\$1.870 millones, monto inferior en 46.6% al observado en el primer semestre de 1997. Las reducciones más destacadas se han presentado en los rubros de inversión extranjera y endeudamiento externo del sector privado. Entre julio de ... y octubre de 1998, los flujos de capital continuaron cayendo, según se deriva de las cifras de la balanza cambiaria (cuadro 1A); en dicho período, el flujo neto de la cuenta de capital fue inferior en US\$ 232 millones al de igual período del año anterior."

**b) Certificar la evolución de los saldos de los fondos de capital foráneo durante los dos últimos años.**

Sobre el particular dijo la Junta: "En el cuadro 2 (folio 71 del expediente) se incluye la evolución de los saldos de inversión de los fondos de capital extranjero entre diciembre de 1996 y octubre de 1998. Estos fondos han registrado durante lo corrido del presente año [1998]

una fuerte reducción, al pasar su saldo de US\$ 1.547 millones en diciembre de 1997 a US\$829 millones en octubre de 1998. Como se aprecia en el cuadro 2, dicha reducción empezó a registrarse con mayor intensidad a partir del mes de junio.”

**c) Una explicación sobre las políticas seguidas en los últimos dos (2) años para el suministro de liquidez al sistema financiero y sobre las políticas monetarias desarrolladas en ese lapso. La Junta respondió en los siguientes términos:**

“...Política monetaria. Para el logro de la meta de inflación, el Banco de la República ha empleado desde 1997 un esquema denominado de meta intermedia. Según este esquema, el Banco define la meta de inflación (objetivo final) y el crecimiento de la base monetaria coherente con su logro (meta intermedia). Si el comportamiento de la base monetaria se desvía de la trayectoria esperada, el Banco la corrige interviniendo en el mercado monetario con operaciones de mercado abierto y con modificaciones de la tasa de interés a la vista. Para 1997 se estableció la meta de inflación en 17% y el crecimiento de la base monetaria en 20%, para la base monetaria se definió un corredor con una amplitud de 6 puntos porcentuales. Como se aprecia en el gráfico 1 [folio 72 del expediente], la base monetaria se mantuvo durante todo el año 1997 dentro de su corredor.

“Para 1998 la Junta Directiva fijó una meta de inflación de 16% y un crecimiento de la base monetaria de 16% respecto al punto medio del corredor del año anterior. No obstante, ante las presiones cambiarias de comienzos del año, la Junta permitió que la base monetaria se ubicara por debajo del límite inferior de su corredor (gráfico 1). De esta manera, el banco utilizó un esquema de intervención cambiaria no esterilizada, vendiendo divisas sin reponer la liquidez que recogía en el proceso, con lo cual hizo posible enfrentar con éxito los ataques a la banda cambiaria registrados en el primer semestre del año. Los ataques cambiarios fueron de corta duración y originaron una moderada pérdida de reservas internacionales, la respuesta a los ataques vino acompañada de una caída en el ritmo de crecimiento de la base monetaria y un aumento en las tasas de interés.

“En septiembre 2, la Junta Directiva, por mayoría, decidió desplazar hacia arriba la banda cambiaria y bajar el corredor de la base monetaria. Estos movimientos significaron un reacomodamiento de los niveles de los corredores con el fin de responder al mayor deterioro de los mercados internacionales, a la caída de los precios de los principales productos de exportación, al creciente déficit de la cuenta corriente de la balanza de pagos y a la menor demanda de dinero.

“En suma, los cambios introducidos a la estrategia monetaria inicial han permitido en el presente año mantener la estabilidad cambiaria y consolidar el proceso de reducción gradual de la inflación. En la medida que las presiones cambiarias lo han permitido, la Junta ha buscado ingresar de nuevo al corredor de la base monetaria, expandiendo la cantidad de dinero a un ritmo coherente con la meta de inflación futura, mediante acciones que explica...”

**d) Informar si el Banco está en capacidad de seguir suministrando liquidez al sector financiero.**

Previa la precisión de las funciones que según la Constitución y la ley le corresponden al Banco, su junta directiva al dicho interrogante respondió lo siguiente:

“...la política de la Junta Directiva del Banco de la República ha sido la de suministrar liquidez a la economía en concordancia con la meta de inflación (meta final). En ausencia de presiones cambiarias, el suministro de liquidez ha estado determinado por el corredor de la base monetaria (meta intermedia). Ante la existencia de presiones cambiarias, la Junta permitió que la base monetaria se situara temporalmente por debajo de su corredor. Con esta política se ha logrado defender la estabilidad cambiaria y se ha evitado que devaluaciones abruptas lleven, como ha ocurrido en otros países a la inestabilidad del sistema económico y con graves costos para el sector financiero.”

#### **4. Ministro de Hacienda y Crédito Público**

El Magistrado Sustanciador le solicitó al señor Ministro de Hacienda y Crédito público, un informe sobre las causas específicas que dieron origen a la declaratoria de emergencia económica y social. En dicho informe, en síntesis, el señor Ministro manifiesta lo siguiente:

Señala el Ministro, que en los últimos meses se ha producido una serie de hechos que han determinado un rápido y grave deterioro de la situación de los usuarios del sistema financiero y de las entidades que desarrollan actividades financieras, en particular aquellas vinculadas al sector cooperativo y al de financiación de vivienda y que de continuar dicho proceso se podría ver comprometido severamente el peculio de los ciudadanos que utilizan el sistema financiero en todas sus modalidades, poniendo en vilo la subsistencia del sistema financiero y la estabilidad del sistema económico en su conjunto.

Dada esta detonante situación, agrega el Ministro, el Estado se vio obligado a tomar medidas que eviten la agudización de la crisis con la consabida alteración del orden público, económico y social, previniendo un posible colapso del sistema financiero, que de materializarse, sería desastroso para toda la sociedad.

Aclara que las autoridades colombianas han acudido a los mecanismos previstos en la legislación ordinaria para tratar de sobrellevar los fenómenos que alteraban la situación financiera, pero los mismos fueron insuficientes para hacer frente a la grave y sobrevenida amenaza que se cernía sobre el país.

Previas esas consideraciones, procede el Ministro a presentar un detallado análisis de la situación internacional y de la situación interna, y del comportamiento de las variables macroeconómicas a partir del cual es posible determinar las causas específicas con base en las cuales el Gobierno Nacional tomó la decisión de recurrir al mecanismo excepcional de la emergencia, las cuales en su criterio configuran los presupuestos que previó el Constituyente en el artículo 215 de la Carta Política, para habilitar al ejecutivo a hacer uso de esa herramienta. Los principales argumentos y conclusiones de ese análisis se encuentran también en la intervención que dentro del término establecido para el efecto, presentó a consideración de esta Corporación el Ministro, sintetizada en el numeral 1. del punto IV de esta providencia.

#### **5. Concepto de la Contraloría General de la República**

El señor Contralor General de la República presentó a la Corporación un estudio en el que analiza la Emergencia económica y social declarada por el Gobierno Nacional a través del Decreto 2330 de 1998.

En dicho estudio el señor Contralor manifiesta lo siguiente:

Colombia atraviesa por un período de crisis económica generalizada, dicha situación se manifiesta "...en las finanzas del Gobierno Central, cuyo déficit como proporción del PIB bordea el 6%...tampoco le va bien a la balanza de pagos del país, cuya cuenta corriente pasó de un superávit de 5.5% del PIB en 1991 a un déficit de 5.9% en 1997, del cual 3.7 puntos porcentuales correspondieron a la cuenta de servicios; pero también es evidente la problemática del sector real que, según los cálculos de la Contraloría General de la República, crecerá alrededor de 2% en 1998 y 1.4 en 1999. Además se estima una tasa de desempleo aproximada de 15% para este año y de 15.7% para 1999."

Señala el Contralor, que aunada a dicha situación y de alguna manera ligada a ella, "...el sistema financiero del país vive uno de sus peores momentos de la historia reciente, marcado por una clara tendencia de deterioro de su cartera...", en estas condiciones, agrega ese despacho, el Gobierno Nacional optó por declarar la emergencia económica, con el objeto de establecer "...una vía adecuada para garantizar los ahorros de millones de cuentahabientes y de paso asegurar la estabilidad del sistema financiero..."

En nuestras consideraciones sobre las medidas adoptadas, dice el Contralor, "...prima el convencimiento de que el Gobierno Nacional asigna al sistema financiero una relevancia superior y tiene presente los desarrollos recientes de los sistemas financieros de Chile, Argentina, México y Venezuela, donde múltiples causas -muchas de ellas identificables para el caso colombiano- derivaron en verdaderas *debacles* para esos países." En esa perspectiva, aclara el Contralor, "...si la pregunta fuera por la inminencia de la búsqueda de medidas tendientes a aliviar la problemática de los establecimientos de ahorro y créditos, la respuesta tendría que ser automáticamente positiva."

Manifiesta el Contralor, que las crisis financieras son eventos recurrentes en las economías de mercado. Su carácter sistémico obedece a las interrelaciones que existen entre el sector real de la economía y el sector financiero. "En general esas crisis se desencadenan cuando la situación financiera de las empresas se deteriora como consecuencia de una reducción de sus flujos de caja y cuando empiezan a transitar de una situación de cobertura (predominio de pasivos de largo plazo) a una especulativa (predominio de pasivos de corto plazo), para terminar finalmente en una situación Ponzi, en la cual las empresas son incapaces de cubrir el pago de intereses con recursos propios, y tienen que recurrir a financiarlos con pasivos de corto plazo..."

Durante los auges económicos, señala el Contralor, "...los agentes económicos pueden tomar riesgos excesivos que, si bien podrían reportar altos rendimientos en situaciones normales, agudizarían los problemas tan pronto se entra en un período de desaceleración económica e incremento en las tasas de interés." Ese comportamiento, anota el Contralor, "...se sustenta en la garantía explícita que el gobierno mantiene sobre los pasivos del sistema. Esa garantía no tiene una contrapartida representada en primas pagadas por las instituciones financieras, ni en la aplicación juiciosa de regulaciones efectivas o de actividades rutinarias de monitoreo sobre variables claves como, por ejemplo, la liquidez, la solvencia y la calidad del portafolio de inversiones de dichas instituciones." Por eso, concluye, "...ningún banco tiene la necesidad de demostrar solvencia a los depositantes, puesto que al final el gobierno responderá por el total de los depósitos, a los ahorradores y cuentacorrentistas no les preocupa que la exposición de riesgo de las entidades financieras aumente a medida que la economía cae en la recesión."

Una variable que agrava la situación financiera de las empresas del sector real, añade el Contralor, es la tasa de interés, la cual desde noviembre de 1997 se disparó dada la aguda contracción de la liquidez de la economía., Según reza el texto del Decreto 2330 de 1998, que declaró la emergencia, "...las autoridades económicas han agotado todos los recursos para reducir las tasas de interés a niveles aceptables con el equilibrio ahorro-inversión...". Sobre ese particular comenta que la realidad es que "...el Banco de la República no le ha inyectado la liquidez necesaria a la economía y lo que realmente muestran los datos es que la redujo sistemáticamente.

El Banco de la República, agrega el informe de la CGR, una vez modificó la banda cambiaria en septiembre de 1998, "...desplazó hacia abajo el corredor de la base monetaria, lo que contribuyó a reducir más la liquidez de la economía." Si bien el banco puede argumentar que su misión constitucional es reducir la inflación, sobre lo cual no existe discusión, lo que se observa es que "...la tasa de inflación mantiene una tendencia decreciente desde agosto de 1994, que se ha mantenido independientemente de la política monetaria (aumentos y contracciones de la oferta monetaria)"

El Banco de la República, sostiene el Contralor, "...en su esfuerzo por defender la banda cambiaria, ha promovido excesivos recortes de liquidez, los cuales se han visto reflejados, en aumentos de las tasas de interés, en el desempleo y en la acumulación de cartera de dudoso recaudo; esta última, como lo manifiestan los técnicos del Banco de la República, es una de las razones por las cuales no caen las tasas de interés."

Agrega, que es verdad que Fogafín no tiene los recursos necesarios para sortear una crisis del sector real y del sector financiero, sin embargo, señala, "...es factible que inyectando la liquidez necesaria a la economía, bajen las tasas de interés, y paulatinamente se empiece a resolver el problema de la cartera de dudoso recaudo. Al respecto, téngase en cuenta que la contribución de 2 por mil impuesta sobre los retiros del sistema financiero, incluida en el decreto de emergencia económica, puede aumentar las tasas de interés..."

Previo el análisis de las cifras en que se basó el Gobierno Nacional para declarar la emergencia económica, el Contralor manifiesta que "...que los indicadores del sector financiero, y en particular el de cartera vencida, revelan la magnitud de la crisis del sistema, pues de mantenerse esa tendencia, dice, el capital bancario resultaría insuficiente para respaldar los pasivos del sistema y pondría en aprietos al sector real de la economía.

Aclara, que la evaluación rigurosa de la situación financiera de las empresas del sector real requiere la combinación de varias fuentes de información, las cuales, no obstante, anota "...infortunadamente, no se cuenta con la información actualizada, ...ni se dispone de la información de las Supersociedades con la oportunidad requerida", agrega, que "...si bien la información es insuficiente para calificar la etapa por la cual pueden estar atravesando los sectores reales en la actualidad, se puede inferir ...que los más frágiles en 1996 eran construcción, financiero, comercio, minería y otros. Los demás sectores presentaban indicadores razonables en 1996 año en el cual se hace evidente la desaceleración del crecimiento de la economía colombiana. Es importante resaltar que los sectores mencionados tienen la mayor participación en la cartera de las entidades financieras que presenta el consolidado nacional de la Superintendencia Bancaria; por ejemplo, en 1996, construcción y comercio representan el 6.8 y 15.9%, respectivamente..."

En su opinión, en la medida en que el Banco de la República se ha limitado a suministrar liquidez a la economía, "...ha resignado en la práctica su función de prestamista de última instancia, para dejar que la misma recaiga sobre el Fogafín. Esta separación de funciones llevó, en el muy reciente caso de Granahorrar, a que el Fogafín actuara en esa calidad". Sin embargo, añade, "...dado el carácter de la crisis, es claro que resultaría imposible para dicha entidad proveer con prontitud los fondos requeridos para resolverla. En opinión de la Contraloría, si el arreglo institucional le permitiera al Banco de la República ser el prestamista de última instancia, la Emergencia Económica sería innecesaria. Pero al haberse resignado esa función, se requieren medidas extraordinarias..."

A partir de los anteriores presupuestos, procede el Contralor a presentar algunos interrogantes sobre las concretas medidas de emergencia. En primer lugar señala, que vale la pena preguntarse si la denominada contribución parafiscal lo es en efecto, pues según lo dispuesto en el Decreto 2331 de 1998, deben pagarla todas aquellas personas que realicen retiros del sistema y no, como se define en sentido estricto un aporte parafiscal, los directos beneficiarios de los recursos constituidos con ella. Téngase en cuenta, además, que un impuesto es una prestación pecuniaria exigida a los particulares por vía de autoridad a título definitivo y sin contraprestación, con el objeto de atender cargas públicas." Anota también, que es necesario definir, si con dicha contribución no se está creando una renta de destinación específica, pues, de ser así, la misma "...no resistiría un examen frente a los mandamientos sobre la materia."

Por último, manifiesta el Contralor en su concepto, que también es necesario considerar lo relativo a la distribución de funciones entre el Emisor y el Fogafín, "...porque si el argumento para declarar la emergencia radica en la imposibilidad de proveer fondos al sistema por cuanto el Banco de la República maneja la liquidez y el Fogafín la solvencia, surge el dilema de poder definir la condición de las entidades que hagan uso de los recursos, ya que sería Fogafín el que estaría dando recursos de liquidez y no el Banco de la República.

## **6. Departamento Nacional de Planeación.**

En el auto de pruebas, el Magistrado Sustanciador le solicitó al Director del Departamento Nacional de Planeación, un informe sobre la evolución, durante los últimos cinco (5) años, de las principales variables económicas, y la proyección que de las mismas elaboró esa entidad para el próximo cuatrienio, de conformidad con lo consignado en el Plan Nacional de Desarrollo.

El señor director del D.N.P. presentó el informe solicitado por el Despacho del Magistrado Sustanciador, en el cuadro denominado "Evolución de las principales variables económicas", cuyo original reposa al folio 138 del expediente.

## **VII. AUDIENCIA PÚBLICA**

Con fecha 15 de diciembre de 1998, a través de oficio No 000955, el señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, le solicitó a la Sala Plena de esta Corporación "...la convocatoria de una audiencia pública en los términos previstos por los artículos 12 y 13 del Decreto 2067 de 1991 y 59 a 66 del Acuerdo No. 5 de 1992...". Dicha solicitud fue considerada y aprobada por la Sala Plena de la Corte en la sesión celebrada el día 20 de enero de 1999, según consta en el Acta No.2 de la misma fecha.

## C-122/99

A través de Auto de fecha 22 de enero de 1999, los Magistrados Ponentes en los procesos de Revisión R-103 y R-104, ordenaron la celebración de la Audiencia Pública, la cual tuvo lugar el día martes 16 de febrero de 1999.

A dicha diligencia fueron invitadas las siguientes personas:

- Señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, doctor JUAN CAMILO RESTREPO SALAZAR.
- Señor representante legal de la Asociación Nacional de Usuarios del Sistema Financiero y de los Servicios Públicos, ANUSIF, doctor HUMBERTO MARTINEZ.
- Señor Procurador General de la Nación, doctor JAIME BERNAL CUELLAR.
- Señor representante de la Red de Veedores y Veedurías Ciudadanas, RED VER, doctor PABLO BUSTOS SANCHEZ.
- Señor Contralor General de la República, doctor CARLOS OSSA ESCOBAR.
- Señor presidente de la Central Unitaria de Trabajadores, CUT, doctor LUIS EDUARDO GARZON.
- Señora Superintendente Bancaria, doctora SARA ORDOÑEZ NORIEGA.
- Señor presidente de la Confederación General de Trabajadores Democráticos, CGTD, doctor MARIO DE J. VALDERRAMA.
- Señor Director del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, doctor JORGE CASTELLANOS RUEDA.
- Señor representante legal de la Confederación de Pensionados de Colombia, CPC, doctor JESUS ERNESTO MENDOZA.
- Señor Director del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, doctor MANUEL AUGUSTO ROMERO CRUZ.
- Doctor FERNANDO SALAZAR E., interviniente.
- Señor presidente de la Asociación Bancaria, doctor JORGE HUMBERTO BOTERO.
- Doctor ISIDORO AREVALO BUTRAGO, interviniente.
- Señor presidente de la Asociación Nacional de Instituciones Financieras, ANIF, doctor ARMANDO MONTENEGRO TRUJILLO.
- Doctor BERNARDO CARREÑO VARELA, interviniente.
- Señor Ministro de Salud, doctor VIRGILIO GALVIS RAMIREZ.
- Señor presidente de la Asociación Colombiana de Empresas de Medicina Integral, Acemi, doctor OSCAR EMILIO GUERRA MORALES.

- Señor Gerente del Banco de la República, doctor MIGUEL URRUTIA MONTOYA.
- Doctor FERNANDO MARTINEZ ROJAS, interviniente.
- Doctor ANTONIO HERNANDEZ GAMARRA, miembro de la Junta Directiva del Banco de la República.
- Señor FREDDY GUTIERREZ PINO (Sidecomex), interviniente.
- Señor presidente de la Federación de Cooperativas de Ahorro, Crédito y Financieras de Colombia, Fecofín, doctor RAMIRO VALDERRAMA CARVAJAL.
- Señor presidente del Voluntariado Nacional en Defensa de los Ahorradores del Sector Cooperativo, doctor HECTOR URIBE PARRA.
- Señor presidente de la Bolsa de Valores de Bogotá, doctor AUGUSTO ACOSTA TORRES.
- Doctora MARIA MERCEDES CUELLAR, presidenta del Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda, ICAV.
- Doctora MARISTELLA SANIN POSADA, presidenta de la Asociación de Fiduciarias.
- Señor doctor EDUARDO SARMIENTO PALACIO.

### **RESUMEN DE LAS INTERVENCIONES EN LA AUDIENCIA PÚBLICA.**

Las intervenciones escritas de quienes participaron en la Audiencia Pública, reposan en el Cuaderno No. 2, del expediente del Proceso de Revisión RE-103.

#### **Ministro de Hacienda y Crédito Público.**

El señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, previo agradecimiento a la Corporación por haber atendido su solicitud de convocar a Audiencia Pública, se refirió a las razones por las cuales el Gobierno decidió acudir al artículo 215 de la C.P.

Señaló, que si bien durante los últimos años se venían presentando síntomas de deterioro en la economía colombiana, durante los últimos meses dicho deterioro fue de carácter exponencial, lo que hacía prever una grave crisis financiera. En esas condiciones, es decir, en la antesala de una crisis cuya envergadura amenazaba la economía en su conjunto, el Gobierno Nacional, atendiendo la jurisprudencia de esta Corporación, que ha señalado que cuando el deterioro cuantitativo es de tal gravedad que implique que la situación se salga de control es procedente recurrir al estado de excepción que consagra el artículo 215 de la Carta Política, decidió hacerlo.

Previa la entrega de una serie de cuadros que reposan en el expediente, el Ministro enfatizó en varios aspectos que en su criterio constituyeron claras señales del deterioro exponencial de la economía; así por ejemplo, señaló como, de acuerdo con la información consignada en los cuadros, la relación cartera bruta sobre cartera vencida presentó un crecimiento exponencial al pasar del 30 al 70%. También, dijo, los índices de utilidad protuberantemente negativos de los

intermediarios financieros, y el sensible y anormal deterioro de la relación de solvencia de los establecimientos bancarios es una clara señal de crisis; recalcó la necesidad urgente de tomar medidas que permitieran reducir el peso de los activos improductivos que recibieron las entidades financieras en dación de pago, los cuales, añadió encarecen aún más el crédito.

Ante tal situación, manifestó el Ministro, el Gobierno debía, con carácter urgente, proveer al sistema de recursos que no tenía el Fogafín, pues aclaró, las crisis financieras hay que pagarlas y en cualquier país del mundo las paga la comunidad.

Rechazó los argumentos que se dirigen a señalar que la emergencia económica fue decretada para “salvar a los banqueros” y aquellos simplistas que insisten en que lo que hizo el gobierno fue “socializar las deudas de un sector que privatiza las ganancias. “Aclaró que ninguna de las medidas dispensa a los banqueros de sus obligaciones como accionistas, y que la situación exigía una inmediata acción del gobierno para fortalecer al Fogafín, que se veía desbordado dados sus escasos recursos, pues sólo así se podía garantizar la estabilidad del sistema de pagos.

Aclaró también, que la declaratoria de emergencia en ningún momento le sustrajo atribuciones al Congreso.

**Dr. Humberto Martínez – Presidente Asociación Nacional de Usuarios del Sistema Financiero y Servicios Públicos**

El doctor Humberto Martínez en representación de los usuarios del sistema UPAC, asegura que la declaratoria de emergencia económica es inexecutable, por carecer de sustento jurídico y por no reflejar el problema socioeconómico del país.

Para él es claro que las medidas de emergencia, al fortalecer entidades como el Fogafín, sólo favorecen los oligopolios financieros, desconociendo las necesidades del pueblo colombiano y sus derechos, a la dignidad y a reclamar la función social de la propiedad; con estas medidas, además, se ha desconocido el sentido del artículo 5° de la Constitución Política ya que desmembran el núcleo familiar.

Anotó que el incumplimiento de los usuarios del sistema financiero y de los titulares de créditos de UPAC, en cuanto hace al pago de sus acreencias, ha sido tomado como excusa por el gobierno para decretar la emergencia.

La mal llamada crisis del sector financiero solo tiene una causa real: las altas tasas de intermediación financiera y la especulación con las mismas.

Concluye diciendo, que esta situación era previsible y por lo tanto no sobreviniente, y que el hecho de pasar por alto las medidas de salvamento establecidas en el Estatuto Financiero, implica una responsabilidad incluso de tipo penal.

**Procurador General de la Nación**

El señor Procurador General de la Nación, introdujo su intervención manifestando que los decretos de emergencia están sometidos, de acuerdo con la Constitución, a dos tipos de control, el control constitucional que le corresponde a la Corte que exige un juicio estricto, jurídico y objetivo, y el político que le corresponde al Congreso, referido al estudio de las causas que originaron la decisión, en los aspectos de oportunidad y conveniencia.

En esa perspectiva, ante el juicio de constitucionalidad que le corresponde efectuar a la Corte, juicio, repite, de carácter estrictamente jurídico y objetivo, la primera pregunta que habría que responder es si existía o no una crisis económica.

A esa pregunta, anotó el Procurador, necesariamente hay que responder que sí existía, pues es incuestionable la crisis de solvencia por la que atraviesan los establecimientos de crédito, dada entre otras causas, por la reducción del flujo neto de capitales, la elevación de las tasas de interés, y el descalabro del sector financiero cooperativo.

La segunda pregunta que es necesario responder para efectuar el juicio de constitucionalidad, es si esos hechos fueron sobrevinientes, esto es, súbitos o intempestivos. En su criterio, durante el proceso se demostró, que los diferentes factores que contribuyeron a la crisis, se constituyeron en los últimos meses del año pasado en hechos concurrentes que la agudizaron de manera alarmante, y que exigían un tratamiento excepcional.

El tercer interrogante que debe responderse dentro del juicio de constitucionalidad, es si el Gobierno utilizó los mecanismos ordinarios de que disponía para conjurar la crisis. Respuesta también afirmativa, pues se demostró que en efecto lo hizo pero que ellos fueron insuficientes. Por último, manifestó que se constata una clara relación de conexidad entre la declaratoria del estado de emergencia y el objetivo pretendido, evitar que se agudizara la crisis.

Con base en los anteriores argumentos, previa verificación de que los presupuestos que consagra el artículo 215 de la C.P., para decretar el estado de emergencia económica y social, en efecto se cumplieron el representante del Ministerio Público reiteró su solicitud a esta Corporación, de declarar exequible el Decreto No. 2330 de 1998.

### **Doctor Pablo Bustos Sánchez – RED VER**

El doctor Bustos interviene para señalar que las medidas adoptadas por el gobierno son inconstitucionales, porque son medidas que defienden la simple amenaza a un sector en donde se concentra la riqueza de unos pocos. La declaratoria de emergencia no tiene sustento, ni jurídico ni fáctico y sólo mantiene el sistema de exclusión de la oferta del servicio financiero, sin tener en cuenta la demanda y el precio del dinero.

Con esta medida nuevamente se concentra la riqueza en cabeza de unos pocos, sin tener en cuenta problemas coyunturales que son más graves aún y que eventualmente sí podrían conllevar una crisis para el país, como lo son los problemas por los que atraviesan los sectores agropecuario e industrial, el de las pequeñas y medianas empresas y el del desempleo.

El Gobierno colombiano, en vez de decretar medidas como las que se revisan, debe fortalecer su estructura jurídica y económica para así poder afrontar los problemas que se avienen con la grave situación económica del país.

De otra parte, señala que la emergencia no asume la problemática social del país, ni los problemas de salud, desempleo y vivienda, los cuales son más importantes que los problemas ficticios de un sector corrupto como lo es el sector de la banca colombiana.

Por último, destacó que Colombia ha resistido diversas crisis y que ésta se pudo haber superado con medidas menos regresivas que la adoptada, y que no hay circunstancias sobrevinientes que la justifiquen.

### **Contralor General de la República**

El Señor Contralor General de la República, se excusó de asistir a la Audiencia por compromisos adquiridos con anterioridad.

### **Representante de la Central Unitaria de Trabajadores, CUT**

El Presidente de la Central Unitaria de Trabajadores, señor Luis Eduardo Garzón, se excusó de asistir a la Audiencia, pero solicitó que la Corte escuchara a uno de sus representantes, el señor Miguel Antonio Caro Pineda, a lo cual accedió la Sala Plena de la Corporación.

El representante de la CUT manifestó, que los motivos que dieron origen a la declaratoria de la emergencia económica no son imprevistos o sobrevenientes, y que tampoco son aquellos a los que alude el Gobierno en el Decreto 2330 de 1998, pues ellos hay que buscarlos en el modelo de desarrollo neoliberal que se viene aplicando en el país, modelo que ha sido impuesto por organismos internacionales como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, no obstante, los altos costos sociales y la pobreza que el mismo acarrea, y los demoleedores efectos que ha tenido en los países en los que se ha implementado.

Sobre los nefastos efectos de dicho modelo advirtieron los trabajadores colombianos desde 1990, lo que sirvió para que el movimiento sindical fuera acusado de oponerse al desarrollo y de ser retardatario, pues se les aseguraba por entonces a los trabajadores que contrario a lo que ellos creían, ese modelo garantizaría la modernización y el progreso del Estado y la creación de condiciones de igualdad para todos sus habitantes. Sin embargo, sostuvo el interviniente, nueve años después de que fue implementado el modelo éste no ha presentado ningún resultado positivo y por el contrario ha propiciado la quiebra del sector agropecuario, del sector industrial y del comercio.

Sustenta su afirmación en recientes informes de la Superintendencia de Sociedades, en los que se da cuenta de 360 empresas en concordato, y 195 en proceso de liquidación, a lo que se debe añadir un nivel de desempleo que se acerca al 17%, cifras que demuestran por sí solas el acelerado proceso de desindustrialización que afronta el país.

Agrega, que un país cuyo aparato productivo se está destruyendo, no puede aspirar a sanear sus finanzas, pues es obvio que si sus habitantes no producen tampoco pueden pagar sus obligaciones. Se trata pues de una crisis previsible que se gesta desde hace casi una década y que no puede ser solucionada con las medidas que, amparado en la emergencia, expidió el Gobierno Nacional, con las cuales lo único que se logra es socializar las pérdidas de un sector tradicionalmente privilegiado, que además ha sido el único que en medio de la crisis se fortaleció y se enriqueció, por eso, concluyó, declarar exequible la emergencia decretada por el Gobierno constituiría un funesto precedente para el país.

### **Superintendente Bancaria**

La doctora Sara Ordóñez Noriega, Superintendente Bancaria, manifestó que dado que el Ministro de Hacienda y Crédito Público ya se había referido a los motivos que tuvo el Gobierno para recurrir al Estado de excepción que consagra el artículo 215 de la Carta Política, cuyo análisis sirve de base para la solicitud del Gobierno de que la Corte declare exequible el Decreto 2330 de 1998, ella se detendría de manera concreta en las características de las medidas adop-

tadas, especialmente las del tributo que se creó a través del Decreto 2331 de 1998, las cuales en su opinión demuestran la constitucionalidad de la medida.

### **Dr. Mario de J. Valderrama - Confederación de Trabajadores Democráticos**

Estableció que la emergencia adoptada no está sustentada en los tres elementos básicos que deben respaldar toda declaratoria de estado de excepción, como lo son un elemento jurídico, uno político, y por último uno social.

El elemento jurídico, para él, puede ser acreditado como cumplido si la Corte estudia el tema y lo encuentra ajustado a derecho; el político, en cambio, dadas las circunstancias de guerra que afronta el país, no logra establecerse, pues con la declaratoria de emergencia se agrava más la situación; y por último, el elemento social, tampoco se configura, porque sólo se está favoreciendo a un sector privilegiado, sector que no está sufriendo problemas de desempleo ni de falta de recursos económicos para sobrevivir.

Los gobiernos por lo general declaran emergencias coyunturales para resolver problemas de forma, no de fondo; con ellas en el caso concreto se privatizan las utilidades y se socializan las pérdidas de un sector, hecho que no es nuevo sino que se ha venido sucediendo de tiempo atrás.

La apertura económica y los gobiernos neoliberales hicieron que colapsara el sistema productivo del país, sin que se tomaran las medidas correctivas para precaver una crisis en una economía decadente. Era en ese momento en el que se debía decretar una emergencia económica y no ahora, si lo que se quería era corregir de fondo un problema totalmente previsible.

Lo anterior, sumado al hecho de que no se han dado los presupuestos jurídicos necesarios para declarar un estado de excepción, como el decretado por el gobierno actual, solicita que se declare inconstitucional esa medida.

### **Director del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín**

El doctor Jorge Castellanos Rueda, director del Fogafín, comenzó su intervención destacando la importancia del sector financiero para la economía de un país, señaló que se trata de un sector especial que como tal exige un tratamiento especial por parte del Estado, que incluye promoción y fortalecimiento y una estricta supervisión y control; en el marco de una economía capitalista, dijo, los excedentes financieros deben ser llevados a las entidades financieras con el objeto de hacerlos producir, lo que implica que sea ese sector el que opere el sistema de pagos de un país, sin el cual es imposible prever el funcionamiento adecuado y equilibrado de la economía.

Eso indica, que si el sector financiero entra en crisis, como ocurrió en Colombia por causas de carácter macroeconómico, elevación de las tasas de interés, deterioro del valor de la finca raíz y en consecuencia deterioro de las garantías de los créditos otorgados para vivienda, se puede desatar una crisis de confianza, que desestabilice el sistema de pagos y en consecuencia desestabilice el país, lo que exige medidas extraordinarias, que desde luego acarrearán un costo, el cual puede ser mayor o menor según se adopten los correctivos más tarde o más temprano.

Así, los costos de una crisis financiera, que se reflejan en el PIB, pueden ser menores si los correctivos se toman oportunamente, como lo hizo el Gobierno Nacional con miras a conjurar la crisis de los establecimientos de crédito, para lo cual era necesario y urgente que se dotara

de recursos adicionales al Fogafín, que garantizarán a su vez los recursos de los usuarios del sistema, si se quería evitar una crisis de confianza por parte del público, que como tal hubiera sido mucho más onerosa si se le compara con el costo que representa el cobro de la contribución del dos por mil a las transacciones bancarias, el cual, hechos los cálculos correspondientes, no representa más del 1% del PIB.

Si se mira el comportamiento de otras economías, que se han visto abocadas también a la crisis de sus respectivos sectores financieros, es claro que los costos que han tenido que asumir son mucho más altos de los que se calculan para Colombia, cuyas autoridades se vieron en la necesidad de recurrir a un mecanismo de excepción para conjurarla, de acuerdo con las disposiciones de la Constitución y la ley, que evitó graves consecuencias y un deterioro que pudo ser definitivo.

### **Dr. Jesús Ernesto Mendoza- Confederación de Pensionados de Colombia**

Para este interviniente, la emergencia económica sumada a las propuestas de reforma tributaria discrimina a los menos favorecidos, especialmente a los pensionados.

Colombia afronta tres grandes problemas coyunturales: las privatizaciones, la reforma laboral y el recorte, disminución y restricción del gasto público.

Toda esta problemática se remonta a los gobiernos de López, Turbay y Betancur, momentos de la historia colombiana en los cuales no se implementaron los correctivos para precaver las crisis económicas por las que hemos atravesado. Si en esos períodos se hubieran introducido los correctivos pertinentes, situaciones como la actual no se estarían presentando.

Los pensionados, dice, reclaman presencia en el Consejo Nacional de la Seguridad Social, para buscar la protección y ayuda del Gobierno, ayuda que obviamente se restringe por la crisis por la que atraviesa el país.

A la sociedad civil no se le ha tenido en cuenta para la declaratoria de la emergencia económica, cuestión que es discriminatortia y atenta contra la dignidad del pueblo colombiano.

### **Director del Departamento Administrativo de la Economía Solidaria**

El doctor Manuel Augusto Romero Cruz, Director del Departamento Administrativo de Economía Solidaria, depositó un escrito en la Secretaría General de la Corporación, cuyo contenido sintetizó en los siguientes puntos: descripción de la situación del sector cooperativo; crisis del sector financiero cooperativo; causas de dicha crisis: componente externo y componente interno; entorno normativo de la crisis.

Manifestó, que la crisis del sector financiero cooperativo se empezó a gestar en 1996, y alcanzó sus niveles más altos en el segundo semestre de 1998, lapso durante el cual varias entidades entraron en situación de cesación de pagos y presentaron un acelerado incremento de las pérdidas acumuladas, circunstancias que obligaron a las autoridades a intervenir varios establecimientos y ordenar la liquidación de otros, y en los últimos meses a adoptar medidas de choque; eso, desde luego, generó un fenómeno de creciente desconfianza en el sector que agudizó aún más la crisis, lo que hizo que sus ahorradores vieran amenazados sus recursos, al punto de que su recuperación, en gran medida, depende de la efectividad de las medidas que en el marco de la emergencia económica adoptó el Gobierno Nacional.

Terminada su exposición, el Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, le preguntó lo siguiente:

Ha hablado usted de la necesidad e importancia de las medidas de choque que tuvo que adoptar el Gobierno, quisiéramos saber la tarea del Departamento a su cargo al respecto, y si se tomaron medidas preventivas antes de que se presentaran los acontecimientos que dieron lugar a la emergencia.

El interviniente respondió que sí se dieron esas medidas, pero dada la debilidad del sector ellas no fueron coactivas sino reactivas, una de esas medidas fue la intervención de varias cooperativas.

El Magistrado Hernández le pregunto en seguida, en qué período fueron intervenidas las cooperativas a las que aludió. El interviniente respondió que esa intervención se produjo en 1997 y en el primer semestre de 1998.

#### **Doctor Fernando Salazar Escobar - Interviniente**

El doctor Salazar Escobar interviene en la Audiencia para defender los intereses del sector de usuarios del sistema UPAC.

Señala, que en su escrito de intervención solicitó la declaratoria de inexecutable de los decretos dictados por el Gobierno Nacional en uso de sus facultades legislativas, por cuanto considera que dichas medidas hacen más gravosa la situación de los ahorradores y de los usuarios del sistema financiero.

Al pueblo colombiano, entre otros, se le ha afectado su mínimo vital empobreciéndolo aún más con las medidas adoptadas, medidas que sólo favorecen a los sectores más ricos y pudientes del país.

Es evidente, dijo, que con las medidas de excepción adoptadas por el Gobierno, se olvidan las necesidades de los usuarios de los sistemas de financiación inmobiliaria y los sistemas de financiación a corto y largo plazo, aumentando así de manera innecesaria las daciones en pago. En este momento es evidente que los acreedores del sistema financiero tienen que entregar sus bienes para poder afrontar sus acreencias, hecho que atenta contra derechos como la dignidad y la propiedad.

Concluye que las medidas sólo buscan entregar liquidez a entidades como el Fogafín, para salvar a los banqueros, olvidando las necesidades reales de los ahorradores del sistema cooperativo.

#### **Presidente Asociación Bancaria**

El doctor Jorge Humberto Botero, Presidente de la Asociación Bancaria, señaló que la emergencia económica decretada por el Gobierno Nacional a través del Decreto 2330 de 1998, es constitucional, pues cumple cada uno de los requisitos que para el efecto consagra el artículo 215 de la Carta Política.

Anotó, que la crisis del sector financiero se originó en la confluencia de un conjunto de eventos económicos adversos, que sobrevinieron en el último trimestre del año pasado, unos

de carácter macroeconómico y otros propios del mismo sector financiero, que ocasionaron una drástica depresión del sector, la cual si no era contrarrestada, habría podido generar una situación caótica.

Previo distribución de un documento, invitó a los Magistrados de la Corte a observar la evolución de los distintos indicadores económicos, los cuales, señaló, reflejan la situación de deterioro progresivo, tasas de interés al alza, niveles de desempleo que en septiembre de 1998 llegaban al 15%, déficit creciente de la cuenta corriente financiado con crédito externo, que generan una economía que se contrae a partir de la crisis financiera internacional, ocasionando una disminución severa de las reservas internacionales, todo lo cual obligó al Banco de la República a restringir el dinero circulante, lo que generó el incremento acelerado de las tasas reales de interés.

En ese escenario y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 335 de la C.P., manifestó el interviniente, el Gobierno Nacional debía proceder a financiar la crisis financiera, la cual no había podido ser conjurada a través de los mecanismos ordinarios, que no obstante los esfuerzos realizados se tornaron insuficientes. En esa perspectiva, la declaratoria de emergencia no sólo era urgente y necesaria sino que respondía a los presupuestos que consagra la Constitución para recurrir a ella.

El Magistrado José Gregorio Hernández Galindo le preguntó, qué tipo de efectos había generado la crisis para el sector financiero, si le había acarreado pérdidas o disminución de ganancias, o la llegada de pérdidas no previstas, a lo que el interviniente le respondió que sin duda pérdidas, aclarando que ese tipo de efectos por las singulares características del sector, se presentan desfasados y se observan con mayor nitidez transcurrido un tiempo.

#### **Dr. Isidoro Arévalo Buitrago - interviniente**

El interviniente señala que actúa en nombre propio y dentro del proceso para defender el estado de Derecho y los principios democráticos colombianos.

Señala que la declaratoria de emergencia debe declararse inexecutable por cuanto las entidades del sector financiero no están ilíquidas y no pasan por una crisis como lo quiere hacer ver el Gobierno Nacional. Lo anterior, lo sustenta con un análisis económico del sector, con el que pretende verificar las condiciones y real situación del sector financiero.

Concluye que la emergencia no puede prohiar los malos manejos que presenta el sector financiero, ni tampoco desmejorar las condiciones del conglomerado social; igualmente sostiene que desmejora los derechos de los trabajadores, que no se puede implementar sólo para cubrir las pérdidas del sector bancario y que los cambios en el régimen del Fogafín no pueden operar para favorecer solo a una clase privilegiada dejando desprotegidos a los más necesitados, pues todo eso es contrario a la Constitución.

#### **Dr. Armando Montenegro Trujillo - Presidente de Anif**

El representante de la Anif considera que el Gobierno tuvo motivos suficientes para decretar la emergencia económica; estos motivos, dijo su Presidente, son los siguientes:

1. Deterioro económico del segundo semestre de 1998 como causante directo de la crisis.

2. Impacto de la crisis económica sobre los intermediarios financieros.
3. Las medidas adoptadas sí son efectivas para subsanar la crisis del sector.
4. La crisis del desempleo le transmitió las pérdidas al sector financiero.

A lo anterior, añadió, se sumó la crisis económica internacional, situación que se reflejó en el colapso en los flujos de crédito internacionales, lo que impidió que los mecanismos de crédito externo siguieran llegando a nuestro país.

La imposibilidad de que el sector financiero se viera nutrido de los préstamos otorgados por la banca internacional, repercutió en la balanza de pagos y ello conllevó la caída de los precios de productos básicos como el petróleo, el café, el ferróniquel y el carbón. Colombia entonces tuvo una caída en el mercado cambiario y en el mercado financiero doméstico.

Debido a la situación descrita, los intermediarios financieros se tornaron ilíquidos, lo que repercutió negativamente en los indicadores económicos. Así, la tasa de crecimiento de la cartera se tornó superior a la inflación, causando una contracción en el sector financiero, situación que finalmente se vió reflejada en la crisis económica actual.

Las medidas adoptadas por el Gobierno son útiles y necesarias para recuperar al sector financiero, fomentar la confianza en el sector y por ello deben declararse constitucionales.

#### **Dr. Bernardo Carreño Varela - Interviniente**

Los puntos presentados por este expositor, son en resumen la incompetencia de la Corte Constitucional para estudiar el tema de la emergencia económica, tema que sustentó con un análisis jurídico que se remonta a la jurisprudencia proferida por la Corte Suprema de Justicia y a la potestad del Congreso en esas materias.

De otra parte, destacó el hecho de que la crisis económica y financiera presentada por el Gobierno como causa de la declaratoria de emergencia es ficticia, aseveración que apoyó en las cifras de los balances del fin del ejercicio de dichas entidades, en los cuales, dijo, incluso con los ajustes por inflación y sumadas las posibles pérdidas en el patrimonio de las entidades, se evidencia que los activos monetarios siguen siendo superiores, lo que permite concluir que la crisis es irreal.

#### **El Ministerio de Salud**

El Ministro de Salud, doctor Virgilio Galvis Ramírez, solicitó a la Corporación la declaratoria de constitucionalidad de los decretos que contienen y desarrollan la emergencia económica, con base en los siguientes razonamientos:

Adujo el Ministro, que el régimen de la seguridad social presenta algunas fallas en su diseño y operatividad, que el legislador debe corregir, lo que implica que el dinero recaudado de la contribución del 2 por mil, no ingrese al Fosiga, por eso, ha enviado comunicaciones al Ministerio de Hacienda, para que, hacia el futuro estos recursos puedan irrigar el sistema económico del fondo, pues tal como está diseñada la emergencia económica, esos recursos no llegarán al Fosiga, el cual actualmente se alimenta de los recursos provenientes de una porción de los porcentajes de las cotizaciones que realizan los afiliados al Sistema General de la Segu-

ridad Social, y de los aportes de las empresas promotoras de salud, al igual que de los recursos que provienen de las compensaciones que se establecieron en el régimen contributivo; con esta aclaración, el Ministro de Salud señala que no tiene objeción con relación a la emergencia económica, la cual estima necesaria y urgente para proteger a los ahorradores y no para socializar las pérdidas del sistema financiero.

**Oscar E. Guerra Morales**

Se excusó de intervenir.

**Gerente General Banco de la República**

Manifestó el doctor Miguel Urrutia Montoya, Gerente General del Banco de la República, que dicha entidad le viene haciendo seguimiento a la crisis del sector financiero desde 1994, el cual presenta un deterioro progresivo, que encontró un detonante en la crisis internacional que se intensificó a partir de agosto del año pasado.

Se refirió a la crisis del Sudeste Asiático, la cual caracterizó como una crisis atípica, pues se originó precisamente en el resquebrajamiento del sector financiero, el cual presentó problemas de solvencia, los cuales, aclaró, siempre se presentan de manera abrupta.

Ese tipo de crisis acarrea siempre un costo que se ve reflejado en la caída del PIB, que no es otra cosa que el nivel de empobrecimiento de la población, situación que se ha presentado en varios países del área, entre ellos Chile, Argentina y México que aún no la ha superado.

Para afrontarla el Banco de la República en cumplimiento de las funciones que le son propias, dotó de liquidez a los establecimientos de crédito con miras a evitar, o por lo menos reducir, el incremento acelerado que presentaba la cartera de las entidades financieras. Así mismo, previendo la situación de crisis, desarrolló un trabajo con las demás autoridades económicas, dirigido a preparar un proyecto de ley a través del cual se fortalece el Fogafín, proyecto que hace tránsito en el Congreso y que es de vital importancia para el país.

De otra parte, informó que también con el objeto de fortalecer al Fogafín, actualmente se tramitan varios créditos externos, los cuales, aclaró, además de tener un costo, son demorados en su trámite, por lo que hay que entender que la contribución del dos por mil decretada por el Gobierno Nacional en el marco de la emergencia económica, era necesaria como un “puente” que le garantizará recursos a esa entidad que debe responder por la solvencia del sistema financiero.

**Fernando Martínez Rojas**

Este ciudadano, en su propio nombre, solicitó la declaratoria de inexequibilidad del Decreto 2330 de 1998, con base en los siguientes razonamientos:

En primer lugar, luego de referirse a los factores económicos que suscitaron la emergencia y a algunos hechos políticos y sociales que se sucedieron en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 1998, el interviniente manifestó que los argumentos expuestos por el ejecutivo en el decreto de declaración de la emergencia económica, no son a su juicio válidos, porque no es cierto que la crisis financiera sea un hecho reciente, súbito, dado que los riesgos económi-

cos financieros, son propios de un modelo económico capitalista en crisis, vale decir, que los factores que animaron la crisis a finales de 1998, son de carácter estructural, por lo tanto, apoyándose en varios documentos que aportó al expediente, provenientes del Baneo de la República y del Departamento Nacional de Planeación, concluyó que la crisis no es extraordinaria, y que se podía conjurar con medidas de política económica oportunamente decretadas por parte de las respectivas autoridades.

Solicitó, finalmente, que la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación investiguen el mal manejo de los bancos y la responsabilidad de los agentes financieros que provocaron la crisis económica.

### **Codirector Banco de la República, doctor Antonio Hernández Gamarra**

El codirector del Banco de la República, doctor Antonio Hernández Gamarra, inició su intervención afirmando, que el sistema financiero no afronta crisis de confianza o liquidez que le haya impedido a las entidades cumplir con sus obligaciones. El sistema, dijo, pese a las dificultades que afronta, sigue funcionando adecuadamente.

Eso no quiere decir, aclara, que niegue el deterioro progresivo que efectivamente se ha venido presentando en el sector, o las dificultades que presentan algunas entidades, lo que ha ocasionado unas utilidades precarias, decrecientes, situación que de no ser controlada podría llegar a presentar rendimientos negativos.

Manifestó también, que las crisis financieras se gestan en períodos largos y por lo general estallan ante detonantes específicos y que su origen puede ser el ciclo económico o la gestión gerencial administrativa, lo que implica, en su criterio, que las medidas adoptadas en el marco de la emergencia económica apuntan a una sana y necesaria prevención.

### **Freddy Gutiérrez Pino**

Este ciudadano que intervino en su propio nombre y en representación de Sidecomex, solicitó a la Corte declarar inexecutable el Decreto 2330 de 1998, el cual declaró la emergencia económica, pues en su concepto, las medidas económicas adoptadas por el ejecutivo en estado de excepción, lesionan la actividad de las empresas que se dedican al comercio exterior, como la de su propiedad, las cuales se encuentran ante una difícil situación económica por el negro panorama nacional e internacional, y las dificultades para inversión que presenta Colombia. En su criterio, el impuesto de dos por mil, establecido en el Decreto 2331, establece una carga o un sobrecosto que le resta competitividad a las empresas colombianas de comercio exterior, los cuales están protegidos por la ley y los artículos 58 y 333 superiores.

### **Ramiro Valderrama Carvajal**

Este ciudadano, en su propio nombre y en representación de la Federación de Cooperativas de Ahorro, Crédito y Financieras de Colombia –Fecofin, solicitó a la Corte declarar inexecutable el Decreto 2330 de 1998, y los subsiguientes que lo desarrollan, por estimar que los mismos violan abiertamente los artículos 58 y 333 de la C.P., los cuales protegen al sector de la economía solidaria.

De otra parte, luego de analizar las causas externas e internas que generaron la crisis financiera de 1998, concluye que los hechos no son “sobrevinientes”, presupuesto objetivo.

que de no existir, hacen inexecutable la declaración de un estado de excepción; estimó, igualmente, que la crisis del sector financiero se debe a la corrupción y a la inmoralidad en el manejo de algunas entidades financieras, especialmente del sector público.

Finalmente, describió el largo proceso de deterioro del Banco Uconal, el cual, luego de habersele modificado su naturaleza jurídica en varias oportunidades durante los últimos meses, por parte de las autoridades competentes, finalmente se oficializó y se liquidó con un costo superior a los trescientos cincuenta mil millones de pesos, luego de la compra de la Cartera por parte del Fogafín; así mismo, expuso los casos del Banco Cooperativo, Cupocrédito y Coopsibaté, entidades que a su juicio, se debaten entre la vida y la muerte, ya que su absorción por el fisco nacional es una operación también millonaria.

**Dr. Héctor Uribe Parra**

Este ciudadano, quien intervino en su condición de Presidente del Voluntariado Nacional en Defensa de los Ahorradores del sector cooperativo, solicitó a la Corte la declaratoria de inexecutable del artículo 4° del Decreto 2331 de 1998 y exequibles los artículos que contemplan los mecanismos de dación en pago y los que obligan al Fogafín a garantizar el pago de los aportes a los ahorradores que depositan su dinero en alguna cooperativa del sector financiero.

**Presidente Bolsa de Valores de Bogotá.**

El doctor Augusto Acosta Torres, Presidente de la Bolsa de Valores de Bogotá, manifiesta que en su criterio la declaratoria de la emergencia económica es constitucional, pues, aclara, si bien la misma es producto de una serie de hechos y fenómenos que se presentan de tiempo atrás, internos y externos, cuando ellos confluyen en un momento dado a tiempo que se presentan crisis de orden internacional, como la cesación de pagos por parte de Rusia o la quiebra de los llamados “tigres” asiáticos, se configura una situación de características impredecibles que como tal exigía, para ser adecuadamente tratada y controlada, medidas de excepción.

**Presidenta del Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda, ICAV.**

La doctora María Mercedes Cuéllar, Presidenta del Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda, ICAV, se excusó de intervenir en la Audiencia.

**Presidenta Asociación de Fiduciarias**

La doctora Maristella Sanín Posada, Presidenta de la Asociación de Fiduciarias, introdujo su exposición refiriéndose a las características del negocio del gremio que representa, “banca de segundo piso”, que se concentra en la captación de ahorro colectivo.

Señaló, que coincidía con los planteamientos que varios de los intervinientes presentaron, en el sentido de que son plenamente justificables y adecuadas a la Constitución las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional, en el marco de la emergencia económica, las cuales eran imprescindibles para conjurar una crisis que amenazaba a la economía en su conjunto.

Posteriormente, se centró en el análisis de los alcances y posible inconstitucionalidad de algunas medidas contenidas en el Decreto 2331 de 1998.

**Representante a la Cámara de Representantes, doctor Gustavo Petro Urrego.**

El Representante a la Cámara de Representantes manifiesta que en su criterio la declaratoria de emergencia económica es inconstitucional, pues las causas que invocó el Gobierno Nacional para decretarla no son sobrevinientes, son el resultado lógico de una política que desde inicios de la década han adelantado los diferentes gobiernos, empeñados en un modelo económico cuyos resultados se sintetizan en el progresivo debilitamiento del sistema productivo.

De otra parte, de conformidad con lo establecido en el artículo 215 de la C.P., las medidas que se adopten en el marco de la emergencia económica, han de conducir a la solución de la crisis que con ella se pretende conjurar, lo que no ocurre en el caso que se revisa, en el cual las medidas adoptadas no atacan el fondo del problema y por lo tanto ni siquiera contribuyen a una solución parcial, esas medidas, están diseñadas para un sector de la economía que durante muchos años ha tenido privilegios, y desconoce las necesidades básicas de miles de colombianos, que se ven afectados por un impuesto que no cumple con los requisitos esenciales para erigirse como legítimo.

También es inconstitucional la medida de excepción, porque teniendo a su disposición los instrumentos y mecanismos ordinarios que emanan de la Constitución y de la ley, el Gobierno optó por la emergencia, desconociendo el espacio democrático que señala la Constitución para debatir y adoptar, si es el caso, medidas como las que hoy se analizan.

Tanto es así, que por la época en que el Gobierno concebía la declaratoria y las medidas adoptadas con base en ella, en el Congreso se discutía el proyecto de reforma tributaria, luego surge el interrogante de por qué entonces esas propuestas no fueron trasladadas al legislador, como representante del pueblo y único órgano legitimado para debatir y adoptar ese tipo de decisiones.

Solicita entonces la declaratoria de inexecutable del decreto que declaró el estado de emergencia económica y social.

**Doctor Eduardo Sarmiento Palacio.**

El economista Eduardo Sarmiento Palacio inició su exposición aclarando que la hace a título personal, atendiendo la invitación que para el efecto le cursó la Corte.

En su sentir la declaratoria de emergencia económica y social del pasado mes de noviembre de 1998, es inconstitucional porque no cumple ninguno de los presupuestos básicos que consagra el artículo 215 de la Constitución, pues la situación de crisis de la economía colombiana y su agudización durante los últimos meses, no puede ser atribuida a hechos sobrevinientes, ella es el resultado de una política equivocada de la Junta Directiva del Banco de la República, que no obstante los resultados nefastos que viene presentando de tiempo atrás, desempleo, resquebrajamiento del sistema productivo, creciente déficit fiscal, iliquidez en el mercado, reducción de las reservas internacionales, etc., se ha empeñado en mantener tasas de interés reales que superan el 50%, con las cuales es apenas obvio que los usuarios del sistema estén imposibilitados para cumplir sus obligaciones.

Desde luego, dice, esa política adoptada por las autoridades monetarias era susceptible de ser corregida utilizando para el efecto mecanismos ordinarios, por eso mucho y muchos insis-

timos en la necesidad de que las tasas de interés fueran intervenidas administrativamente, precisamente para evitar las graves consecuencias que hoy afrontamos. Pero lo más grave es que el alarmante deterioro de la economía no sólo no encuentra solución en el mecanismo de excepción al que recurrió el Gobierno, sino que las medidas adoptadas a su amparo lo agravan aún más. Sostiene, que la situación actual de la economía es la peor que ha afrontado el país en los últimos cincuenta años, y que el Gobierno en cambio de introducir correctivos de fondo que ataquen el problema real, las tasas de interés, recurre a instrumentos que benefician al sector menos afectado de la economía, mientras adopta medidas que defiende por el presunto beneficio que acarrearán para los ahorradores y deudores hipotecarios, cuando en realidad de verdad en nada alivian su situación.

En efecto, anota, reducir tres o cuatro puntos las tasas de interés cuando ellas han superado los niveles del 20%, no significa nada, simplemente aplazar el momento en que el deudor moroso se vea en la necesidad de hacer entrega de su vivienda, mientras a los banqueros no sólo les garantiza liquidez y mayor rentabilidad con los dineros de todos los colombianos, sino que se les cubren las “pérdidas” que les generan los inmuebles que entregan los deudores del sistema.

Insiste, en que no es admisible que por la vía del estado de excepción se le entreguen recursos al sector financiero, el cual, entre agosto y septiembre de 1998, aprovechando los esfuerzos del Banco de la República por mantener la liquidez del mercado inyectándole recursos, los utilizó para especular contra el peso; así, ante la incertidumbre generalizada respecto de las tasas de interés, los banqueros con los dineros que puso a circular el banco emisor se dedicó a comprar dólares, obteniendo una ganancia aproximada, en menos de un mes, de cien mil millones de pesos; cómo es posible entonces, se pregunta, que esos mismos banqueros hoy afronten siquiera la posibilidad de una quiebra, que además se pretende conjurar con recursos de toda la población. Eso es inequitativo y no responde a los presupuestos que consagra la Constitución como necesarios para que la declaratoria de emergencia se ajuste al ordenamiento superior.

## **VIII. FUNDAMENTOS**

### **1. Competencia**

De conformidad con los artículos 41, 215, y 241 numeral 7° de la Constitución Política, el control de constitucionalidad del Decreto que declara el Estado de emergencia económica y social corresponde a la Corte Constitucional, tanto en sus aspectos de fondo como de forma. Sobre esta materia, la Corte reitera la doctrina sentada en su sentencia C-004 de 1992.

#### **Aclaración Previa.**

El Magistrado Sustanciador en el asunto de la referencia, con el respeto acostumbrado, reitera la que ha sido su posición respecto de la competencia que le asiste a esta Corporación, al ejercer el control de constitucionalidad que ordena el artículo 215 de la Carta Política, sobre los decretos que declaren estados de excepción, posición que ha quedado consignada en sus respectivos salvamentos y aclaraciones de voto.

“... la Corte Constitucional carece de competencia para conocer de fondo sobre las razones que llevan al Gobierno Nacional para declarar un estado de excepción y, en el caso concre-

to, el estado de conmoción interior, así como las que motiven el decreto que las levante, por no tener estos decretos el carácter de “legislativos”. Se trata en estos casos de decretos que tienen una categoría especial, dictados en ejercicio de claras atribuciones que le da directamente la Constitución Política al Presidente de la República y al Gobierno Nacional, al confiarles, de manera exclusiva, la salvaguarda del orden político y su restablecimiento cuando fuere turbado.”

(...)

“El órgano competente para evaluar y decidir finalmente sobre las razones que llevan al Gobierno Nacional a declarar un estado de excepción, o a levantarlo, es el Congreso Nacional, en ejercicio de la función de control político que le asigna la Constitución en sus artículos 114 y 135...”<sup>1</sup>

No obstante lo anterior, respetuoso de la jurisprudencia vigente de esta Corporación, que establece “...que el control jurídico constitucional debe ser integral y no parcial o limitado a uno solo de los aspectos de la institución...”<sup>2</sup> se procederá al efecto en relación con el Decreto No. 2330 de 1998.

## **2. Examen de los requisitos de forma**

La Corte encuentra que el Decreto No. 2330 de 1998 cumple con las exigencias formales señaladas en el artículo 215 de la Constitución Política. En efecto:

a) La declaración del Estado de Emergencia Económica y Social fue motivada en los considerandos del Decreto, lo cual es suficiente para que se tenga por debidamente satisfecho este requisito, en el aspecto que ahora ocupa la atención de la Corte. El aspecto material exige un análisis que se hará en acápite separado;

b) El Decreto que se revisa fue firmado por el Presidente y todos sus Ministros. En el caso del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el decreto aparece firmado por el Viceministro de ese Despacho, quien en la fecha se encontraba encargado de las funciones del mismo;

c) La declaratoria de emergencia económica y social fue declarada el 16 de noviembre de 1998 hasta la media noche del mismo día, esto es por 24 horas, término que se encuentra dentro del límite máximo de treinta (30) días autorizado por el artículo 215 de la Constitución Política.

Así las cosas, en relación con el aspecto analizado, el Decreto objeto de revisión cumple a cabalidad con las prescripciones del Estatuto Superior.

## **3. Presupuestos básicos del juicio de constitucionalidad que sobre el Decreto No. 2330 de 1998, por el cual el Gobierno Nacional decretó el Estado de emergencia económica y social, le corresponde desarrollar a la Corte Constitucional.**

La Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 215 de la C.P., en ejercicio del control que le corresponde ejercer, sobre el Decreto No. 2330 de 1998, por el cual el Gobierno

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-300 de 1994, salvamento de voto de los Magistrados Fabio Morón Díaz, Hernando Herrera Vergara y Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-004 de 1992, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Nacional decretó el estado de emergencia económica y social, previo análisis integral y objetivo de la medida y de su confrontación con los motivos a los que aludió el ejecutivo como causas justificantes de la misma, análisis que realizó a partir de los documentos, informes y conceptos técnicos que le solicitó al Gobierno y en general a las autoridades económicas del país, y que recepcionó durante la Audiencia Pública celebrada el 16 de febrero de 1999, concluyó lo siguiente:

I. Que la crisis que afecta al sector financiero colombiano no es una crisis sistémica que como tal lo afecte en su conjunto, y en consecuencia se refleje en índices de insolvencia que pongan en peligro la estabilidad de la economía nacional, por lo que la declaratoria del Estado de emergencia económica, como instrumento para superar dicha crisis, no cumple uno de los presupuestos esenciales que señala la Constitución, lo que lleva a que se declare inexecutable el decreto por este aspecto.

II. Que algunos de los subsectores del sistema financiero, especialmente aquellos a los que concurre la población económicamente más vulnerable, sí presentan síntomas de deterioro, que hicieron prever una crisis de tal trascendencia, que hubiera afectado gravemente el patrimonio y el interés público, si no se tomaban medidas extraordinarias, dada la insuficiencia de los mecanismos e instrumentos ordinarios.

En consecuencia, respecto de esos subsectores, la Corte encuentra justificada la medida de emergencia adoptada por el Gobierno, a la luz del ordenamiento superior.

Los subsectores para los cuales la Corte encuentra executable la declaratoria de emergencia contenida en el Decreto No. 2330 de 1998 objeto de revisión, son los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público.

III. Esos subsectores, además de recoger a los usuarios del sistema financiero que representan los segmentos de población más vulnerables, tienen una protección constitucional específica y especial, que justifica medidas de excepción, pues se imponen sus intereses en cuanto articulados a sus necesidades básicas y a la realización de sus derechos fundamentales.

**a) Los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda, UPAC.**

La vivienda, ha dicho esta Corporación, constituye una condición inherente a la condición de dignidad del individuo<sup>3</sup> tal como lo consagra el artículo 51 de la C.P.; por eso, el Estado tiene la obligación, que le atribuyó el Constituyente a través del art. 51 de la Carta Política, de promover, para la adquisición de vivienda, sistemas adecuados de financiación a largo plazo, en un contexto de libre competencia, en el cual las instituciones financieras que ofrezcan financiación para este bien, cumplan una función social que como tal les impone obligaciones; es claro entonces, que los derechos de los que son titulares los usuarios de ese sistema adquieren una especial prevalencia, en la medida en que están articulados a principios y derechos de carácter fundamental, y que como tales, respecto de los mismos, los poderes del

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-252 de 1998, M.P. Dra. Carmenza Isaza de Gómez.

Estado adquieren la obligación de activar todos los instrumentos de que dispongan, incluso los extraordinarios, para garantizar su plena realización.

#### **b) Sector Financiero Solidario**

El artículo 58 de la C.P. establece en su inciso tercero lo siguiente:

“El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad”.

De otra parte, el inciso tercero del artículo 333 superior establece:

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

Es decir, que le corresponde al Estado fortalecer el libre desarrollo de las entidades de economía solidaria, mediante el estímulo, promoción, protección y vigilancia, sin afectar su autonomía.

En consecuencia, la protección y fortalecimiento del sector financiero solidario, cuando éste afronta una delicada crisis, que trasciende y afecta los intereses individuales de sus ahorradores, es una responsabilidad del Estado de origen constitucional, que de no poder realizarse con los instrumentos ordinarios que emanan de la Constitución y la ley, amerita y justifica la decisión del Gobierno de recurrir al Estado de excepción.

#### **e) Las instituciones financieras de carácter público.**

El artículo 2º de la C.P., señala como uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho, promover la propiedad general y facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural del país.

De otra parte, el artículo 60 de la Carta Política consagra la obligación del Estado de promover, de acuerdo con la ley, el acceso a la propiedad y su democratización, cuando se trate de enajenar su participación en empresas, precepto cuyo contenido se hace aún más explícito en las disposiciones superiores de los artículos 64 y 65, que se refieren al deber del mismo Estado, de promover el acceso progresivo de los trabajadores agrarios a la propiedad de la tierra y que le dan prioridad al desarrollo integral de ese sector.

En la misma perspectiva, los artículos 334 y 335 de la Constitución, le ordenan al Estado introducir mecanismos para racionalizar la economía, con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes y la distribución equitativa de las oportunidades y beneficios del desarrollo, lo mismo que para democratizar el crédito.

Con fundamento en los preceptos constitucionales citados, es claro que las instituciones financieras de carácter público pertenecen a la Nación, esto es, a todos y cada uno de los asociados, cuyo patrimonio se verá afectado y disminuido, si el Estado, a través de los poderes públicos, pero específicamente de las autoridades administrativas no ejerce un control eficiente y oportuno sobre la actividad de las mismas y de ser el caso no las interviene, para lo cual encuentra fundamento en el artículo 334 de la C.P., pues eso implicaría desconocer y poner en riesgo la primacía del interés general.

En esa perspectiva, la actual situación de dichos establecimientos, caracterizada por problemas de iliquidez, insolvencia y rentabilidad negativa, justifican medidas de emergencia que salvaguarden el patrimonio público, sin perjuicio de las acciones penales y disciplinarias a que haya lugar, cuando se determine quiénes son los responsables de esa situación y sin que tales medidas desplacen o sustituyan aquellas que debe diseñar e implementar el Gobierno Nacional, para prevenir y sancionar a quienes por negligencia o corrupción sean responsables de la crisis.

Los presupuestos enunciados sirvieron de base para el análisis integral del decreto que contiene la declaratoria de emergencia económica y social que se revisa, cuyo desarrollo y fundamentos se describen a continuación.

#### **4. Examen material de la declaratoria de Estado de emergencia económica y social, que produjo el Gobierno Nacional a través del Decreto No. 2330 de 1998.**

De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, vigente sobre la materia, y en cumplimiento del ejercicio de control de constitucionalidad que le corresponde ejercer a ella sobre los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, a través de los cuales declare estados de excepción, la Corte deberá entrar a determinar en el caso concreto, si los hechos en los que se sustenta tal declaratoria, ordenada a través del Decreto No. 2330 de 1998, tienen el carácter de circunstancias extraordinarias, diferentes de las previstas en los artículos 212 y 213 de la C.P., que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o si constituyen grave calamidad pública.

El examen de la Corte necesariamente ha de tener en cuenta las disposiciones constitucionales y las contenidas en la Ley 137 de 1994, “por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia”, específicamente la contenida en su artículo segundo, el cual establece que las facultades atribuidas al Gobierno durante los estados de excepción “(...) sólo podrán ser utilizadas cuando circunstancias extraordinarias hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado”.

##### **A. Consideraciones previas.**

Si bien el Constituyente de 1991 no consagró un modelo económico, si sentó las premisas axiológicas para la reorientación del Estado colombiano en todos los órdenes. En consecuencia, también trazó los lineamientos del orden económico y social que estimó deseable y, en algunos casos, llegó a señalar directrices imperativas para el diseño de la política económica.

En esa perspectiva, le impuso al Estado el deber de dirigir sus esfuerzos al objetivo de mejorar la calidad de vida de los sectores menos favorecidos, para propiciar una sociedad más justa y equitativa, lo cual lo obliga a emplear los instrumentos de dirección de la política económica que el mismo ordenamiento superior y la ley que lo desarrolla le brindan, para corregir las distorsiones que en economías como la colombiana, cuyos mercados tan solo se han desarrollado de manera incipiente, producen las reglas del libre juego de la oferta y la demanda, así como la tendencia a que el capital se concentre en manos de minorías que pueden llegar a controlar sectores prioritarios, e incluso monopolizarlos, en abierta contradicción con los postulados básicos del Estado social de derecho.<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Constitución económica, artículos 2°, 26, 58, 60, 150, 189, 333, 334, 335, 336, 337, 339, 346, 350, 371. Jurisprudencia Corte Constitucional, C-549/92; C-0337/93; T-125/94; C-489/95; T-146/96; C-535/97.

Lo anterior lo hizo explícito en varias normas del texto constitucional, entre ellas:

“**Artículo 334.** La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este interviendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

“El Estado de manera especial, interviendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones.”

“**Artículo 335.** Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito.”

Es decir, que el Estado, a través de los diferentes órganos de poder, tiene la obligación de orientar la economía, para lo cual, dentro de los límites que le imponga el legislador, deberá intervenirla, cuando ello sea necesario, con miras a concretar los objetivos y postulados del Estado social de derecho.

Pero además, en el caso de los establecimientos de crédito, cuya deteriorada situación invocó el Gobierno Nacional para decretar la emergencia económica y social, ellos prestan un servicio público<sup>5</sup>, lo que implica que se trata de una actividad reglada sujeta en ciertos aspectos a las normas del derecho público, cuya solidez debe garantizar el Estado, el cual dispone de instrumentos legales para el efecto, pudiendo incluso intervenirlas, si ello es preciso, para realizar el principio de primacía del interés general sobre el particular y proteger el sistema de pagos del país.

La actividad bancaria, dada su caracterización y trascendencia dentro del marco de organización jurídico-política propia del Estado Social de Derecho, es un servicio público, pues además de la importancia de la labor que desempeñan los establecimientos del sector financiero, públicos y privados, la misma está ligada directamente al interés de la comunidad, que reclama las condiciones de permanencia, continuidad y regularidad que le son inherentes, y su regulación y control son responsabilidad directa del Estado.

A partir de los anteriores presupuestos, se entiende por qué, el Constituyente, en el caso específico de los establecimientos de crédito, le impuso al Estado el deber de regular su actividad, condicionándola y sometiéndola a unas reglas y controles específicos, que deben operar

<sup>5</sup> “...las entidades financieras y crediticias realizan una actividad de servicio público por concesión del Estado, dicha actividad debe concentrarse en los términos de la citada concesión y está enmarcada dentro de las normas de derecho público que la regulan; por ello se puede afirmar que se trata de una actividad reglada.” Consejo de Estado, Sentencia del 15 de junio de 1990. M.P. doctora Consuelo Sarria O.

de manera tal que se realice el principio superior que señala la primacía del interés general sobre el particular; ese deber de regulación incluye, desde luego, el deber de hacer efectiva la responsabilidad de los agentes económicos proveedores de bienes y servicios, específicamente de los propietarios y administradores de los establecimientos de crédito<sup>6</sup>.

Ahora bien, en esta oportunidad le corresponde a la Corte, ejercer el control que sobre los decretos de declaratoria de la emergencia económica y social le ordena efectuar el artículo 215 de la Carta, pues los estados de excepción se producen también dentro del marco del paradigma propio del Estado Social de Derecho, y por lo tanto no son extraños a los fines que le son esenciales, por lo que las medidas que se adopten a su amparo, sólo serán constitucionales si se encaminan a la realización de un orden económico y social justo.

Por eso, teniendo en cuenta que en esta ocasión una de las causas que invoca el Gobierno Nacional, para justificar su decisión de recurrir al estado de excepción en materia económica es, de conformidad con lo consignado en el numeral 1 del Decreto 2330 de 1998, "... el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito", que en su criterio amenazaba perturbar en forma grave e inminente el orden económico y social del país, la Corte procederá, previo el estudio correspondiente, a establecer si en efecto su empleo se ajustó a las disposiciones de la Carta y si propende y contribuye a la realización de los principios y valores fundantes del Estado; esto es, si el sacrificio que se deriva de esa medida, al restringir temporalmente principios rectores de la democracia, es necesario y se justifica para conjurar y contrarrestar los efectos de la perturbación que se quiso prevenir y controlar.

En esa perspectiva, como en anteriores oportunidades lo ha dicho esta Corporación,

"La tarea de la Corte no es la de efectuar una ponderación entre las distintas políticas posibles o alternativas de acción que han podido eventualmente adoptarse. Ese es el cometido específico del Gobierno y de las demás autoridades. El examen se circunscribe a establecer si dentro de la normalidad, existe un marco de competencias y de poderes ordinarios suficientes con vistas a prevenir o corregir las distorsiones, daños y efectos negativos que provengan de hechos extraordinarios. De no ser posible esto último, la crisis no podrá ser tratada dentro de las competencias ordinarias y, por tanto, será evidente que habrá de convalidarse el uso de las competencias ampliadas que se derivan del Estado de excepción."<sup>7</sup>

#### **B. Los presupuestos básicos a partir de los cuales la Corte realizará el examen de constitucionalidad del Decreto No. 2330 de 1998.**

La declaratoria de estados de excepción, como en anteriores oportunidades lo ha señalado la Corte, implica "...la temporal asunción de la función legislativa por parte del Gobierno y el virtual poder que de ello se sigue para restringir las libertades y garantías constitucionales...", es decir, que se erige como un instrumento que reduce "...el ámbito de la democracia y las libertades", en un modelo de organización jurídico-política en el cual los órganos del Estado y las autoridades competentes, "...tienen el deber primario de gobernar dentro de la normalidad y con las herramientas a su disposición."<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Artículo 78 Constitución Política.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997. M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997. M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz.

Se trata pues de un mecanismo diseñado para conjurar situaciones extremas, que como tales son imposibles de controlar utilizando los instrumentos de que disponen los poderes públicos en condiciones de normalidad, limitado de manera precisa por el Constituyente, con miras a evitar "...que se convierta en fuente ilegítima del desbordamiento del poder ejecutivo y en causa de su descrédito y trivialización"<sup>9</sup>.

Para ello, la Carta Política dotó a la sociedad de mecanismos a través de los cuales pudiera de manera efectiva controlar el uso de dicho instrumento, en defensa de la preservación del Estado de derecho, atribuyéndole al poder judicial, específicamente a la Corte Constitucional, la obligación de ejercer control sobre las medidas expedidas por el Gobierno, dirigidas a declarar estados de excepción.

Ese control implica entonces la verificación del cumplimiento de todos y cada uno de los presupuestos que las normas pertinentes de la Carta Política establecen como esenciales, para que la decisión del ejecutivo acredite legitimidad, pues, como lo ha señalado esta misma Corporación,

"La decisión de fondo del Constituyente, que esta Corte debe preservar, se orienta en el sentido de privilegiar hasta donde ello sea posible el método democrático como vía para debatir los hechos graves que conciernen al país y, a través del mismo conducto buscar solidariamente su mejor decisión. No en vano la ley es la expresión de la voluntad general y debe responder a dicho interés. Un umbral bajo para franquear el estado de anormalidad, cercenaría la democracia y terminaría por empobrecerla, a la vez que alejaría las posibilidades de una mayor cohesión social y de un compromiso más firme para respaldar y soportar los esfuerzos del Estado en un determinado ámbito de acción." (Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997, M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz).

### **C. Análisis del caso concreto.**

El Gobierno Nacional, a través del decreto objeto de control de constitucionalidad, declaró, con fundamento en el artículo 215 de la Carta Política, el Estado de emergencia económica y social; tal decisión la adoptó, según lo consigna en el numeral 1 de la parte motiva del mencionado decreto, dado el "...deterioro de la situación de los establecimientos de crédito, que amenaza perturbar en forma grave e inminente el orden económico y social."

Siendo ese el hecho perturbador que originó la decisión del Gobierno, de recurrir a la declaratoria del estado de excepción, le corresponde a esta Corporación, de acuerdo con su jurisprudencia vigente sobre la materia, verificar "...si dentro de la normalidad, existía un marco de competencias y de poderes ordinarios suficientes para prevenir o corregir, las distorsiones y efectos negativos que se presumía provendrían de los hechos extraordinarios que se invocan como justificación de la medida."<sup>10</sup>

Para el efecto, la Corte analizará los argumentos que motivaron y sirvieron de base a la decisión, y establecerá, primero, si ellos tienen el carácter de sobrevinientes, segundo, si efectivamente ocasionan la expectativa de una perturbación grave e inminente del orden eco-

<sup>9</sup> Ibidem

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997. M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz.

nómico y social, y por último, si en el marco de la regulación ordinaria efectivamente no existían instrumentos para manejar y controlar tales acontecimientos.

**Primero. ¿El deterioro de la situación de los establecimientos de crédito amenazaba, en efecto, perturbar de forma grave e inminente el orden económico y social del país?**

La Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-179 de 1994, al analizar el contenido del artículo 2o. de la Ley 137 de 1994 señaló:

“... la declaración de los estados de excepción sólo puede tener ocurrencia, cuando se presenten una o varias de las circunstancias que consagra la Constitución, y como último recurso del Estado, frente a situaciones graves e inminentes que pongan en peligro la estabilidad institucional, la seguridad y soberanía del Estado, la convivencia ciudadana, o la perturbación o amenaza, igualmente grave e inminente del orden económico, social o ecológico del país, o la grave calamidad pública, las cuales no pueden ser controladas mediante las medidas que consagra la Constitución y la ley para períodos de normalidad, o éstas resultan ciertamente insuficientes” (Corte Constitucional, Sentencia C-179 de 1994, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz).

La primera pregunta que surge entonces es, si efectivamente, “el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito”, amenazaba perturbar de forma grave e inminente el orden económico y social del país. Para ello es necesario establecer, primero, si tal situación de deterioro existía, y segundo, si reúne las características de una grave amenaza para el orden económico y social del país.

### **1. La situación de deterioro de los establecimientos de crédito.**

El grave deterioro del sector financiero es, indudablemente, un factor perturbador de la estabilidad económica y social de cualquier economía monetaria de producción, como lo son todas las economías modernas, con independencia de su grado de desarrollo.

Ahora bien, para establecer si en el caso específico que se analiza, en efecto tal deterioro amenazaba con perturbar el orden económico y social del país, es necesario precisar ciertos conceptos; el primero, qué se entiende por “grave deterioro del sistema financiero”, lo que implica distinguir entre “deterioro de los índices de solvencia y de liquidez”, caso en el cual se presenta, y “deterioro de los índices de rentabilidad”; y el segundo, establecer si el deterioro de dichos índices es el resultado del comportamiento atípico de unas entidades financieras específicas, o, como lo sostiene el Gobierno, tiene un carácter sistémico<sup>11</sup>, y en este último caso, de acuerdo con las normas que rigen la emergencia económica, determinar si tal carácter se derivó de hechos sobrevinientes o no.

Tal ejercicio exige un análisis previo de la evolución de los fenómenos de carácter económico, que según el Gobierno Nacional surgieron o se precipitaron como consecuencia de la crisis internacional, entre ellos, la disminución del flujo neto de capitales, la liquidación de inversiones de los fondos de capital foráneo y la disminución de inversión extranjera; así mismo, la

---

<sup>11</sup> El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, define “sistémico” de la siguiente manera: Perteneciente o relativo a la totalidad de un sistema; general por oposición a local. Perteneciente o relativo al organismo en su conjunto.

evolución de indicadores tales como la calidad de la cartera del sector financiero y el desempeño de los indicadores de solvencia, liquidez y rentabilidad de los establecimientos de crédito que hacen parte del mismo, lo que permitirá establecer si la crisis afecta y de qué manera al sistema como un todo, crisis sistémica, o si por el contrario se presenta en algunos establecimientos de crédito, caso en el cual sería necesario, además, determinar su impacto en el conjunto.

A partir de dicho análisis se podrá establecer también, primero si en efecto cada uno de esos fenómenos acredita el carácter de hecho extraordinario o sobreviniente, originado o agravado por la crisis internacional, que como tal no pudo ser controlado utilizando instrumentos ordinarios, y segundo si aunados todos contribuyeron al grave deterioro de la situación de los establecimientos de crédito, al punto de poner en peligro la estabilidad del sistema de pagos.

## **2. El agravamiento de la crisis financiera internacional, aunque incidió, no constituyó la causa determinante y específica de la reducción de los flujos netos de capital externo.**

El Decreto No. 2330 de 1998, señala, para justificar la medida de excepción adoptada por el Gobierno Nacional, que el reciente agravamiento de la crisis financiera internacional ha generado una disminución del flujo neto de capitales externos, lo cual tiene graves consecuencias sobre la economía nacional y especialmente sobre el sector financiero. Así mismo, que la crisis internacional se agudizó de manera inesperada a raíz de la cesación de pagos de las obligaciones crediticias de Rusia y del ataque especulativo contra la banda cambiaria en el Brasil.

En el decreto en mención se dan tres razones por las cuales la crisis internacional "...tiene graves consecuencias sobre la economía nacional y especialmente sobre el sector financiero", ellas son : i) disminución del flujo neto de capitales externos ; ii) drástica reducción de los recursos disponibles y aumento considerable del margen crediticio, dada la desconfianza que se ha generado entre los prestamistas internacionales; y iii) liquidación de inversiones de los fondos de capital foráneo.

Es decir, que según el Gobierno Nacional, existe una clara e inequívoca conexidad entre la crisis internacional y la crisis del sistema financiero local, la cual deberá quedar demostrada con el análisis del acervo probatorio que reposa en el expediente, pues le compete a la Corte realizar el análisis fáctico-jurídico correspondiente, para determinar, de una parte, la existencia de los hechos constitutivos del estado excepcional y de otra, la calificación de los mismos como hechos sobrevinientes de carácter extraordinario.

"Se comprende que sólo ante hechos sobrevinientes de carácter extraordinario cuyos efectos perturbadores o amenazantes del orden económico, social o ecológico, sean graves e inminentes, y que no puedan enfrentarse mediante los poderes ordinarios del Estado, se pueda acudir al método excepcional de gobierno monocrático de la economía que se conoce con el nombre de estado de emergencia (Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997. M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz).

### **a) Disminución del flujo neto de capitales externos**

El Fondo Monetario Internacional<sup>12</sup> ha señalado recientemente, que a menudo las crisis financieras en los países en vía de desarrollo obedecen a problemas domésticos, que si bien

<sup>12</sup> Fondo Monetario Internacional, Dziobek-Ceyla Pazarbasioglu, "Lessons From Systemic Bank Restructuring, F.M.I. 1998.

pueden agravarse y agudizarse con la crisis internacional, no necesariamente pueden ser atribuidos a ella.

En el caso colombiano, a partir de la profundización del proceso de apertura comercial, la economía se ha visto abocada a un déficit creciente en la cuenta corriente, que alcanzó un 4.5% con respecto al PIB en 1994, para llegar al 5.9% en 1997 y al 6.6% al finalizar el año de 1998.<sup>13</sup>

Si se tiene en cuenta que el flujo neto de capitales externos durante esos períodos permitió, de una parte financiar el déficit creciente de la cuenta corriente y, de otra, aumentar el nivel de las reservas internacionales, es claro que el deterioro paulatino de la cuenta corriente estuvo acompañado de un creciente déficit en las cuentas del Estado (déficit fiscal), y que ello ocasionó una también paulatina valoración negativa del desempeño y de las perspectivas de dicha economía por parte de los mercados internacionales.<sup>14</sup>

Es decir, que con independencia de la crisis internacional, la economía colombiana empezó a ser vista con cautela en los mercados financieros internacionales, percepción que se agudizó a partir del momento en que la relación de solvencia de la economía (reservas internacionales netas/pasivos internacionales de corto plazo), se vio reducida por la pérdida de reservas internacionales en el segundo semestre de 1998. Pérdida por lo demás consentida por las autoridades monetarias, en un esfuerzo por mantener la tasa de cambio en el rango de la correspondiente banda.

A continuación se analizarán los componentes del flujo de capitales externos y su comportamiento en el caso colombiano, para determinar si su disminución en los últimos meses, como se dice en el decreto analizado, es producto de la crisis financiera internacional, y como tal no susceptible de manejo y control directo por parte de las autoridades económicas nacionales, con los instrumentos ordinarios de que dispone en tiempos de normalidad, pues como reiteradamente lo ha señalado esta Corporación, la declaratoria de un estado de excepción está supeditada a la aplicación previa de **la regla de la subsidiariedad**, que implica que su utilización sólo proceda ante la imposibilidad o insuperable insuficiencia de los instrumentos ordinarios de los que disponen los poderes públicos.

“De la Constitución y de la ley estatutaria de los estados de excepción surge la regla de la subsidiariedad que aplicada al estado de emergencia prescribe que su utilización se supedita a la imposibilidad o insuperable insuficiencia de las instituciones de la normalidad para resolver los problemas y crisis que afecten o amenacen el sistema económico, social o el ambiente. La plenitud del Estado de Derecho y de los mecanismos y formas que le son propios, sufrirían grave menoscabo si fácilmente pudiese soslayarse su curso ante cualquier dificultad o problema de cierta magnitud, pretextando razones de eficacia (Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997, M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>13</sup> Fuente : Informe al Congreso de la República, presentado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público el 23 de noviembre de 1998, Cuadro No. 1 Balanza de Pagos, folios 352, Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>14</sup> Al respecto ver Aglietta Michel, Macro- Economie Internationale. Cap. VII, Edit. Montchrestien, París 1997.

### **– Inversión Extranjera.**

En el lapso 1992-1997, según información suministrada por el D.N.P. y el Banco de la República a la CEPAL<sup>15</sup>, la inversión extranjera directa (IED) se aumentó de forma apreciable, estando dirigida principalmente, a la explotación de yacimientos de petróleo (68%), y en menor medida a finanzas (10%), minería (8%), e industria manufacturera (8%).

Los flujos de IED en los años noventa han sido muy diferentes a los registrados en los ochenta, vinculados primero a la sustitución de importaciones industriales y luego a la modernización y a la reestructuración industrial. En 1997 la IED representó el 26.4% de la formación interna bruta de capital, porcentaje que ha tendido a la baja<sup>16</sup>, en razón de las características de la inversión en Colombia y no por motivos de coyuntura internacional.

Lo anterior se corrobora si se tiene en cuenta por ejemplo, la sobreoferta mundial de petróleo, que se observa a lo largo de los tres últimos años, la cual ha dado lugar a una caída drástica en los precios internacionales del crudo y de los otros energéticos (carbón por ejemplo), lo que ha llevado a las grandes empresas petroleras y mineras a reducir sus programas de explotación y desarrollo de nuevos proyectos, lo que, desde luego, se ha visto reflejado negativamente en sus operaciones de inversión en Colombia. Así, la salida de empresas, la cancelación de proyectos, la reducción del ritmo de los que están en marcha (campos del pie de monte Llanero), la tímida respuesta de empresas extranjeras a las convocatorias y licitaciones de Ecopetrol para otorgar nuevos campos, son apenas algunos de los eventos que justifican la reducción de la IED a lo largo de los dos últimos años.

### **– Privatizaciones**

Otra fuente de IED en Colombia durante los últimos años, ha sido, de acuerdo con la información suministrada por las autoridades económicas, los procesos de privatización de empresas del Estado (electricidad y telefonía principalmente), y la venta de empresas colombianas a inversionistas extranjeros (bancos privados, industria cementera, etc.), aspectos que están determinados principalmente, en el primer caso por la disposición que tenga el gobierno para adelantar esos procesos, enfrentada por lo general a la resistencia de los sindicatos, las regiones, y otros sectores de la sociedad, y el segundo a la disposición de los agentes privados para ofrecer en venta en los mercados internacionales sus activos, y en menor medida por la crisis financiera internacional.

### **– Crédito externo**

Una de las fuentes de financiación del déficit creciente de la cuenta corriente, a lo largo de la década de los noventa, ha sido el endeudamiento externo, particularmente el endeudamiento privado. Este último se multiplicó por cinco (5) entre 1990 y 1997 y representaba, al finalizar 1998, el 46% de la deuda externa total.<sup>17</sup>

<sup>15</sup> Fuente: Informe CEPAL, Inversión Extranjera en América Latina y el Caribe, 1998, folios 99 al 109 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> Fuente: Cuadro 1 Balanza de Pagos. Informe del Gobierno Nacional al Congreso, folio 352 Cuaderno 2 Exp. RE-103.

Mientras en el período 1994/97 las nuevas contrataciones de préstamos externos privados, netas del servicio a la deuda, ascendían en promedio a U\$ 2.581 millones de dólares anuales, para 1998 dicha cifra descendió a U\$113 millones de dólares.<sup>18</sup>

En efecto, en el primer semestre de 1998 se indujo a buena parte de los agentes privados con deudas en el exterior, a prepagarlas y financiarse internamente en mejores condiciones, buscando reducir las presiones que en ese momento se presentaban sobre la tasa de cambio y evitar así su revaluación. La inestabilidad cambiaria que se desató en el segundo semestre ayudó, igualmente, en la reducción de los niveles de endeudamiento neto al inducir a muchos deudores al prepago de sus obligaciones y a acelerar los desembolsos, ante la incertidumbre que en ellos produjo la especulación contra el peso en los meses de julio, agosto y septiembre del año anterior, a partir de la cual les surgió la duda de si las autoridades monetarias estaban o no en capacidad de mantener la banda cambiaria y de no ser así cuál podría ser su nuevo nivel.

<b>Cuadro No. 1</b>					
<b>Cuenta de Capital de la Balanza de Pagos</b>					
<b>(Millones de dólares)</b>					
	<b>1994</b>	<b>1995</b>	<b>1996</b>	<b>1997</b>	<b>1998</b>
<b>Variación del saldo de la deuda externa</b>					
<b>Pública</b>	446	770	810	181	1.886
<b>Privada</b>	2.533	2.337	3.336	2.118	113

Fuente: Banco de la República.

Intervención del doctor Juan Camilo Restrepo, Ministro de Hacienda y Crédito Público.

Anexo No. 2, Expediente R-104.

La política gubernamental de endeudamiento externo, seguida a lo largo del período 94/97, fue la de aumentar ligeramente el endeudamiento neto, así el monto de nuevas contrataciones ascendió, en promedio, a U\$ 556 millones de dólares, una cuarta parte de lo que se observaba en las nuevas contrataciones privadas de crédito externo, situación que se modifica radicalmente en 1998, al aumentar dicho endeudamiento a U\$1886 millones de dólares, cifra tres (3) veces más elevada que el promedio observado en el lapso anteriormente señalado. Sin embargo, no se logró compensar la caída en el sector privado y el total de financiamiento neto externo en 1998 fue un 36% inferior al promedio en el lapso 1993/97.<sup>19</sup>

Las cifras de balanza de pagos, particularmente las correspondientes a la cuenta de capital, presentadas por el señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, muestran claramente cómo la economía colombiana ha mantenido su crecimiento a lo largo de la década de los noventa, con un déficit creciente en cuenta corriente, financiado a su turno por la cuenta de capital, particularmente por el endeudamiento privado de largo plazo, situación que se torna insostenible, a largo plazo, cuando de manera simultánea se presenta un déficit creciente en cuenta corriente y un déficit en las cuentas fiscales. Al finalizar 1998 el primero de ellos alcanzaba 6.6% con respecto al PIB y el segundo 4.8% (Cuadro 2).

<sup>18</sup> Ver Cuadro 1.

<sup>19</sup> Ver Cuadro 1.

Cuadro No. 2 Variables Económicas (Como porcentaje del PIB)						
	1993	1994	1995	1996	1997	1998
<b>Cuenta Corriente</b>	(4.0)	(4.5)	(5.4)	(5.7)	(5.9)	(6.6)*
<b>Déficit Fiscal Gobierno central</b>	(0.3)	(1.4)	(2.4)	(3.7)	(4.2)	(4.8)*
<b>Consolidado, antes de privatizaciones</b>	0.1	2.8	(0.1)	(1.0)	(0.1)	(3.3)*

\* Actualización del 7 de noviembre, acordada entre el Banco de la República y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Fuente: Intervención de Juan Camilo Restrepo, Ministro de Hacienda y Crédito Público. Anexos 2 y 3, Expediente R-104

Con independencia de la coyuntura internacional, un país, que presenta de manera simultánea, déficits crecientes y elevados, tanto en cuenta corriente como en sus cuentas fiscales, es considerado por los mercados financieros internacionales como un país de alto riesgo, lo que razonablemente implica que se reduzca el flujo neto de capitales externos. Pero cuando además se considera que dicho país presenta rigideces institucionales que le impiden llevar a cabo un programa drástico de ajuste fiscal, como es el caso de Colombia, éste pierde credibilidad ante dichos mercados, lo que contrae aún más dicho flujo neto de capitales.

Finalmente, es preciso concluir que en la situación actual tienen mucho peso tanto factores internos como externos, lo que implica, que tratándose del sistema financiero en general, los factores internos han tenido una notoria y significativa incidencia, lo cual no desconoce el impacto que puede atribuirse a la coyuntura económica internacional. Sin embargo, en relación con los subsectores más vulnerables, sí operan con plena fuerza los hechos sobrevinientes indicados por el Gobierno en el decreto de emergencia. En consecuencia, los argumentos desestimatorios que se hacen aquí no se predicen en relación con los tres mencionados subsectores.

#### – Liquidación de Fondos de capital foráneo.

Otro de los fenómenos que invoca el gobierno como consecuencia de la grave crisis financiera internacional, es la liquidación de los fondos de inversiones de capitales foráneos, que en su criterio, contribuyó a la crisis del sector financiero colombiano, la que quiso precisamente conjurar con la declaratoria del estado de Emergencia económica y social.

Sobre el particular, de conformidad con la información recopilada y la literatura especializada, a partir de mayo de 1998 en efecto se produjo una drástica reducción en los saldos de dichos fondos; así, entre mayo y octubre ellos se redujeron en un 47%<sup>20</sup>, y la modalidad de

<sup>20</sup> Fuente: Banco de la República, Cuadro No. 2, Saldos de Inversión de los Fondos de Capital Extranjero, folio 71, Expediente R-103.

fondos de renta fija prácticamente desapareció. Sin embargo, dado que el monto total de dichos fondos era muy reducido<sup>21</sup>, tanto con respecto al PIB como con respecto al volumen de reservas, su salida no podía provocar los traumatismos que sí produjo en economías como las del Sudeste Asiático o como la que actualmente se produce en el Brasil.

De lo dicho, queda claro, primero, que la disminución en el flujo neto de capitales externos en el caso colombiano, no tuvo como única causa la agudización inesperada de la crisis financiera internacional, pues tal disminución aunque en efecto se ha producido, se originó en gran medida, en el manejo interno de la política económica y en una serie de fenómenos que la singularizan, los cuales se han consolidado.

**Segundo. El deterioro de la calidad de la cartera del sistema financiero se detecta a partir de los inicios de la década de los noventa, y aunque creciente, se mantiene dentro de los índices internacionales aceptables de riesgo.**

### **1. La evolución de la cartera del Sistema Financiero.**

En la primera mitad de los años noventa se presentó un rápido crecimiento de la cartera de las instituciones de crédito, como se puede observar en el cuadro No. 3, que tuvo el carácter de “boom” en el período 93/94, cuando la cartera creció a tasas cercanas al 50%. Esa expansión de cartera se vio reflejada en una rápida “profundización financiera”<sup>22</sup>, cuya tasa de crecimiento, promedio anual, a lo largo de los noventa, fue de casi el 30%<sup>23</sup>. Tal expansión de crédito, sin control en la primera mitad de la década, como lo señalan varios de los intervinientes, es la fuente de las dificultades por las que atraviesa el sector financiero en la actualidad.

Así por ejemplo, el doctor Miguel Urrutia Montoya, Gerente General del Banco de la República señala: “...la bonanza de crédito de 1993 y 1994 generó un deterioro gradual pero constante en los activos del sector financiero...”<sup>24</sup>; mientras otro de los codirectores de dicha entidad, el doctor Leonardo Villar sostiene lo siguiente: “...En el caso de los problemas que hoy se observan en el sector financiero, el origen podría remitirse al período comprendido entre 1993 y 1994, durante el cual se presentó un fuerte auge crediticio, con tasas de crecimiento anual de la cartera superior al 50%...”, para añadir luego a renglón seguido: “...fue un período en que los niveles de endeudamiento crecieron en forma mucho más acelerada que el ingreso y la capacidad de pago, lo cual necesariamente tendría que reflejarse posteriormente en dificultades crecientes para honrar las deudas”.<sup>25</sup>

El doctor Luis Bernardo Flórez, también codirector del Banco de la República, en el mismo sentido señala lo siguiente: “Asociado con la fuerte expansión del gasto interno se produjo a

<sup>21</sup> Fuente: Según el cuadro No. 2 Saldos de Inversión de los Fondos de Capital Extranjero, folio 71 Expediente R-103, los fondos de capital foráneo cayeron, entre mayo y octubre de 1998, de 1.540 a 829 millones de dólares, esto es 711 millones, que representan menos del 1 por mil del PIB, y un 8% de las reservas internacionales netas a finales de 1998 (Cuadro No. 1 Balanza de Pagos, Informe al Congreso de la República del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, folio, 352. Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>22</sup> Profundización de cartera: relación cartera/PIB.

<sup>23</sup> Ver cuadro 3.

<sup>24</sup> Informe incorporado al expediente R-104, ver copia folio 3 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>25</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folio 10 Cuaderno 2 Expediente R-103.

mediados de la década un “boom” de crédito por parte de los intermediarios financieros, que llevó a un crecimiento sin precedentes de la cartera del sistema financiero en términos reales (es decir una vez descontada la inflación), de más del 20% anual entre mediados de 1993 y mediados de 1995. Esta “burbuja crediticia” fue apoyada por un incremento igualmente elevado en la liquidez de la economía.”<sup>26</sup>

<b>Cuadro No. 3</b>				
<b>Cartera Moneda legal sin FEN*</b>				
	<b>Cartera</b>	<b>Millones de Pesos PIB</b>	<b>Cartera/PIB</b>	<b>Incremento Cartera</b>
1991	6139751	26106698	0.235	--
1992	8343800	335515064	0.249	35%
1993	12505265	43898166	0.285	51%
1994	18124995	57982290	0.313	45%
1995	24680028	73510862	0.336	36%
1996	31106965	89523824	0.347	26%
1997	39514134	109218634	0.362	27%
1998**	44121000	--	--	18%

\* Financiera Eléctrica Nacional.

\*\* Dato a noviembre 13 de 1998. Crecimiento en año completo hasta noviembre 13, 1998.

Fuente: Banco de la República. Informe remitido a la Corte Constitucional por el Gerente General, Dr. Miguel Urrutia Montoya, folio 7 Expediente RE-103. Cuaderno No. 2.

De lo anterior es fácil concluir y así lo verifican las cifras, que esa mayor liquidez se tradujo en reducciones apreciables en las tasas de interés en el lapso de 1992 a 1994 (en este período durante algunos meses la tasa de interés real de captación fue negativa)<sup>27</sup>. Ahora bien, la expansión del crédito fue el resultado, según los especialistas, de una política deliberada de las autoridades monetarias de ese momento. Sin embargo, añaden, la rápida expansión del crédito y los agregados monetarios<sup>28</sup> era insostenible a mediano plazo, por lo que, desde mediados de 1994, las autoridades monetarias se vieron obligadas a modificar sus políticas y optaron por “políticas monetarias más intensas” –como lo señala Luis Bernardo Flórez– que ocasionaron, “...entre otros efectos, un incremento en las tasas de interés. Así, las tasas reales de captación, que inclusive estuvieron en niveles negativos en 1992, se elevaron entre finales de 1994 y mediados de 1996 a promedios anuales del 10% real”.<sup>29</sup>

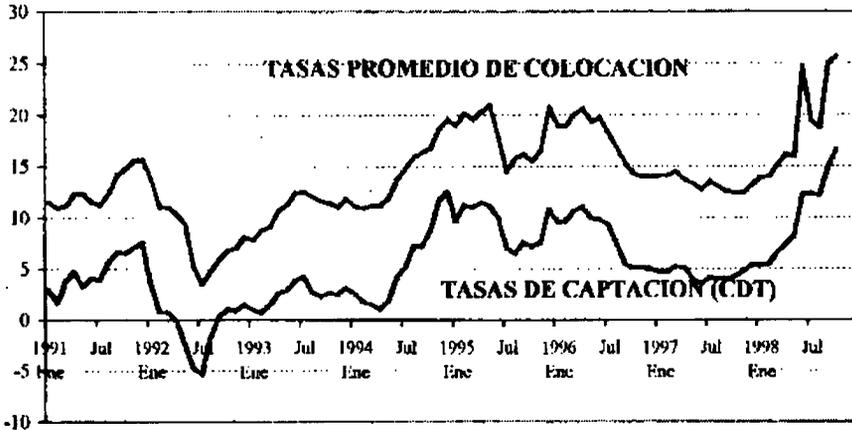
<sup>26</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folio 35 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>27</sup> Ver Gráfico No. 4.

<sup>28</sup> Agregados monetarios: base monetaria y oferta monetaria.

<sup>29</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folio 37 Cuaderno 2 Expediente R-103.

**Gráfico No. 1**  
**TASAS DE INTERES DE CAPTACION Y DE COLOCACION EN TERMINOS REALES**



Fuente: Banco de la República. Informe remitido a la Corte Constitucional por su Codirector Gerente General, doctor Luis Bernardo Flórez, folio 37 Expediente RE-103. Cuaderno No. 2.

En síntesis, en la primera mitad de los noventa, las autoridades económicas impulsaron un modelo de crecimiento basado en la expansión del gasto, tanto público como privado, financiado con un drástico crecimiento de la cartera de las entidades financieras y una elevada tasa de expansión de los agregados monetarios. Situación que se tornó insostenible desde mediados de 1994 y obligó a las autoridades monetarias a adoptar políticas restrictivas en materia monetaria y a elevar las tasas de interés. (Gráfico No. 1).

En el marco de esa nueva situación, se empiezan a manifestar los problemas de riesgo de los establecimientos de crédito. Muchos deudores entran en situación de endeudamiento inestable, situación que se presenta cuando el servicio de la deuda crece más rápidamente que los ingresos operacionales de las entidades que fueron financiadas con créditos.

Al rápido crecimiento de la demanda doméstica, que entre 1992 y 1994 superó el 10% anual, se sigue una severa reducción de la misma, que actualmente apenas alcanza el 2%, cifra muy similar a la observada en los años ochenta.

Bajo las anteriores circunstancias, si bien eran lógicas y predecibles las dificultades crecientes por las que actualmente atraviesan muchos deudores para honrar sus deudas, situación, que como lo anota el Gerente General del Banco de la República, se ve reflejada en el balance de las entidades financieras y "...en el deterioro gradual pero constante de los activos del sector financiero"<sup>30</sup>, es claro que dada su agudización, los instrumentos ordinarios con los que contaba el Gobierno Nacional, eran insuficientes y en algunos casos inidóneos para controlarlas.

<sup>30</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folio 3 Cuaderno 2 Expediente R-103.

2. Si bien la sostenida inflexibilidad de las tasas interés a la baja, también ha contribuido al deterioro de la calidad de la cartera de los establecimientos de crédito, esa es una política que les correspondería corregir a las autoridades monetarias, con los instrumentos ordinarios de que disponen.

En el numeral 7 de los considerandos del Decreto 2330 de 1998, el Gobierno Nacional expresó lo siguiente:

“7. Que de acuerdo con los balances de las entidades financieras, la sostenida inflexibilidad de las tasas de interés a la baja ha ocasionado un marcado incremento de la cartera vencida y de los activos improductivos durante los últimos meses, lo que pone en peligro la estabilidad y solvencia de los establecimientos de crédito.”

Sobre este punto, las mismas autoridades económicas y monetarias del país, a las cuales esta Corporación les solicitó informes y conceptos, destacan, al igual que varios de los intervinientes, que el fenómeno de detrimento de la calidad de la cartera del sistema financiero, no puede ser calificado como un hecho sobreviniente, pues su origen se remonta a mediados de la década de los noventa y está articulado con el proceso de apertura comercial que por esa época arrancó en nuestro país.

Lo anterior se verifica analizando y confrontando la información que reposa en el acervo probatorio.

El indicador más adecuado para medir la calidad de la cartera, es la relación de la cartera vencida con respecto a la cartera total.

<b>Cuadro No. 4</b>					
<b>CALIDAD DE LA CARTERA DE LAS INSTITUCIONES DE CREDITO*</b>					
<i>Promedio meses agosto - septiembre - octubre</i>					
	<b>Total Sector Financiero</b>	<b>Bancos</b>	<b>CAVS</b>	<b>Cias. Financiamiento Comercial</b>	<b>Corporaciones Financieras</b>
1995	5.5	5.8	4.2	11.6	3.3
1996	6.5	6.2	5.4	14.5	5.4
1997	6.5	5.9	7.7	12.5	3.5
1998	8.5	7.6	10.1	14.2	5.4

\* Cartera vencida/cartera total

Fuente: Construido con información de la Superintendencia Bancaria.

Tomado: Intervención del señor Ministro de Hacienda Y Crédito Público, Juan Camilo Restrepo, Anexo I, Capítulo I, incorporado Expediente R-104.

En el cuadro No. 4 se puede observar la evolución de la calidad de la cartera del sector financiero en conjunto y según tipos de instituciones financieras. Del análisis del cuadro No. 4 se desprende: i) un deterioro progresivo de la calidad de la cartera a partir de 1995; ii) el acelaramiento de dicho deterioro en el último año y iii) que las instituciones que presentan un mayor nivel de deterioro son las Corporaciones de Ahorro y Vivienda (CAV) y las Corporacio-

nes Financieras, mientras las menos afectadas han sido las Compañías de Financiamiento Comercial y los Bancos.

El deterioro en cada uno de esos grupos no ha sido similar, pues, como lo señala la actual Superintendente Bancaria<sup>31</sup>, "...la calidad de la cartera del sector privado es superior a la del sector público. A junio el indicador de vencimientos en el primer grupo de entidades [privadas] alcanzó el 7.0% y el segundo [públicas] el 13.4%."

Ahora bien, aunque se ha presentado, globalmente, un deterioro en la calidad de la cartera, los índices están dentro del rango de las normas prudenciales establecidas en el Acuerdo de Basilea<sup>32</sup>, y no hay ningún tipo de evidencia de problemas de calidad o solvencia de carácter sistémico, pues el problema se concentra en las instituciones financieras de carácter público, cuya actual situación, sin duda, si amerita medidas de excepción; no así los de la banca privada.

En este escenario, las medidas adoptadas en el marco de la emergencia económica, anotan varios de los impugnadores de la medida, ocasionarán un costo social elevado, pues si bien en el corto plazo mejorarán el balance de las instituciones financieras, en poco contribuirán a corregir las estructuras inestables de endeudamiento a que se ha hecho referencia, en las que están inmersos un sin número de agentes económicos.

Del análisis de la información recopilada en desarrollo de los cuestionarios de pruebas que remitió el Magistrado Sustanciador a las autoridades económicas y los organismos de control, se concluye, que el acelerado deterioro de la calidad de la cartera, acontecido en el segundo semestre de 1998, fue el resultado, en buena medida, de las políticas seguidas por las autoridades monetarias, de elevar las tasas de interés para mantener la banda cambiaria.<sup>33</sup>

No cabe duda que problemas como el anotado requieren de un juicioso y constante tratamiento por parte de las autoridades económicas, las cuales seguramente se verán, en muchas ocasiones, en la necesidad incluso de replantear y reorientar sus propias políticas, pues constituiría una grave irresponsabilidad de las mismas no hacerlo, y en cambio esperar hasta que fuera imperativo remitirse al "último recurso" que les brinda el ordenamiento institucional para prevenir y contrarrestar posibles crisis.

"No se pretende reservar el Estado de Emergencia para los sucesos de colapso institucional o social, puesto que ello sería desconocer su propósito de prevenir o remediar crisis graves que puedan repercutir en daños mayores e irreparables que afecten sensiblemente los fundamentos de la coexistencia social. Por el contrario, lo que se quiere destacar es que los estados de excepción constituyen, como ya lo expresó la Corte, el "último recurso" al cual se puede acudir con miras a conjurar una situación de crisis, justamente porque este representa un instrumento que reduce el ámbito de la democracia y las libertades y, además, porque los órganos del Estado y las autoridades competentes tienen el deber primario de gobernar dentro de la normalidad y con las herramientas a su disposición, que no son pocas y cuya utilización diligente y eficiente puede tener la virtualidad de enfrentar eventos críticos y

<sup>31</sup> Revista Superbancaria, No. 35, Septiembre de 1998, intervención de la doctora Sara Ordoñez, realizada el 15 del mismo mes, en la Cámara de Comercio Colombo- Americana. pag.4, folio 263 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>32</sup> Superbancaria, Documentos No. 20, 1994, "Las nuevas regulaciones sobre capital adecuado", Acuerdo de Basilea.

<sup>33</sup> Informe del Banco de la República al Congreso, presentado en marzo de 1998, pág. 11 y siguientes. Ver copia folios 229 y siguientes Cuaderno 2 Expediente R-103.

agudos ya sea en un sentido preventivo o correctivo. (Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997. M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz)

**Tercero. El sector financiero colombiano en su conjunto sigue siendo solvente, no obstante la situación de los usuarios de algunos de sus subsectores reclaman medidas extraordinarias para salvaguardar sus intereses.**

En el numeral 15 del Decreto No. 2330 de 1998, el Gobierno Nacional señala que las medidas que adoptará en desarrollo de las facultades extraordinarias que se derivan de la declaratoria de la emergencia económica, son urgentes y necesarias para "...atender la situación de crisis, evitando que el actual deterioro adquiriera carácter sistémico."

Tal afirmación contrasta con las exposiciones de varios funcionarios del gobierno, que precisamente aluden a una crisis de carácter sistémico<sup>34</sup> para justificar la declaratoria de la emergencia económica y social, crisis que de acuerdo con el análisis integral de los informes y conceptos recopilados dentro del proceso de revisión, no presenta esa característica, pues no afecta al sistema como conjunto sino a específicos establecimientos que era necesario intervenir, como en efecto en su momento lo hizo el Gobierno, recurriendo a los instrumentos ordinarios que le brinda la ley (caso Granahorrar y varias entidades financieras cooperativas).

**1. La relación de solvencia<sup>35</sup> que presenta el sector financiero colombiano, no permite concluir que a éste lo afecte una crisis sistémica.**

El análisis de las cifras presentadas por la Superintendencia Bancaria<sup>36</sup>, sobre la relación de solvencia global y por tipo de instituciones (bancos, corporaciones financieras, CAVS, etc.), no permite aprehender "el grave deterioro" del sector que se invoca en el decreto que se revisa, pues al comparar el promedio observado de la relación de solvencia, de los meses de agosto/septiembre y octubre de 1997, con respecto al mismo período en 1998, se encuentra lo siguiente: una ligera reducción de dicho nivel para el conjunto del sector financiero, particularmente para los bancos, y en menor medida para las CAVS, y mejora de la relación para el resto de las instituciones. Si en el caso de los bancos se excluye la Caja Agraria y en del las CAVS al B.C.H., la situación es mucho menos desfavorable que la que se aprecia en las cifras agregadas.

Cuadro No. 5						
Relación de solvencia del Sector Financiero						
(Promedio meses de Agosto/septiembre/octubre)						
	Total	Bancos	CAV	Corporaciones Financieras	Cías. Financia- miento	Cías. de Financiamiento Leasing.
1997	13.0	12.8	10.4	14.8	15.0	17.3
1998	12.1	11.7	9.8	14.5	15.2	18.3

Fuente: Construido a partir de la información suministrada por la Superintendencia Bancaria, al Magistrado Sustanciador. Folios 52 y ss. Expediente R-103.

<sup>34</sup> Intervención del Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, Expediente R-103, pág. 17, folio 328 expediente.

<sup>35</sup> Relación de Solvencia: Patrimonio Técnico/ Activos ponderados por nivel de riesgo.

Las mejoras observadas en las compañías de financiamiento comercial y de leasing, tradicionalmente concentradas en operaciones de mayor riesgo, se debieron, según la Superbancaria, al hecho de que los problemas específicos de este subsector "...se lograron resolver mediante soluciones de mercado, tales como fusiones, adquisiciones, cambios de accionistas y conversiones que se realizaron en un número sin precedentes en toda la historia bancaria, con excepción de tres casos en los cuales fue necesario la intervención de la Superintendencia Bancaria.<sup>37</sup> "

El riesgo de insolvencia<sup>38</sup> es bajo tanto para el conjunto del sistema financiero como para los diferentes tipos de entidades, salvo las entidades financieras públicas, pues no se excluye la posibilidad de que en algunas instituciones, la Caja Agraria y el B.C.H. por ejemplo, el riesgo sea mucho más elevado. En ese sentido coinciden varios de los codirectores del Banco de la República, así por ejemplo, el doctor Leonardo Villar señala: "Pese a la aceleración del proceso de deterioro durante los últimos meses y a la insolvencia evidente de un grupo importante de entidades -en particular las que ya han sido intervenidas- debo decir que aún hoy [1 de diciembre de 1998], a mi juicio, el sector financiero colombiano en su conjunto sigue siendo solvente. En este sentido, la situación a la que nos enfrentamos no puede ser caracterizada como una crisis financiera de carácter sistémico."<sup>39</sup>

"El sistema financiero colombiano - anota el codirector Antonio Hernández Gamarra- no ha enfrentado en los meses recientes una crisis de solvencia, ni se ha visto afectado por una iliquidez tal que haya puesto en peligro la honra de sus compromisos de pago..." para aclarar luego, "...que existen dos definiciones alternativas de solvencia...al utilizar cualquiera de estos dos criterios como elementos de juicio, se encuentra que, en los pasados meses, la casi totalidad de los establecimientos de crédito califican como solventes."<sup>40</sup>

En el mismo sentido se pronuncia el codirector Salomón Kalmanovitz: "...hay que anotar que el resto del sistema financiero (salvo los subsistemas cooperativos, las CAVS) presenta algunos problemas pero no son de la envergadura de los subsistemas descritos. Se trata en su mayor parte de instituciones sólidas, generalmente más grandes, con la presencia de bancos internacionales y de grupos financieros domésticos que tienen la fortaleza de su capital para poder superar los problemas que enfrenta la economía colombiana hoy."<sup>41</sup>

Coincide también en este punto la actual Superintendente Bancaria, doctora Sara Ordóñez, al señalar que "...para todos es claro que los crecimientos en la cartera improductiva tienen que golpear los balances de los intermediarios financieros. La presentación de esta realidad no debe menguar la confianza en un sector sólido patrimonialmente y cada vez más consolidado para competir eficientemente en las actuales circunstancias."<sup>42</sup>

<sup>36</sup> Superintendencia Bancaria, Cuadro "Relación de Solvencia", folio 53 Expediente R-103.

<sup>37</sup> Respuesta al Cuestionario del Magistrado Sustanciador, Auto de Pruebas del 25 de noviembre de 1998, folios 11 a 13, Expediente R-103.

<sup>38</sup> Mide la posibilidad de que la entidad quede por debajo del margen de solvencia en los primeros seis meses de cada ejercicio, en las "condiciones de peor escenario", es decir, si sigue arrojando las máximas pérdidas mensuales observadas entre enero y mayo de 1998.

<sup>39</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folios 15 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>40</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folio 18 y 19 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>41</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folio 52 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>42</sup> Revista Superintendencia Bancaria, No. 35, Septiembre de 1998. Intervención de la doctora Sara Ordóñez, septiembre 15 de 1998, Cámara de Comercio Colombo- Americana, pág.9, folio 268 Cuaderno 2 Expediente R-103.

En síntesis, los responsables de la política monetaria y de la supervisión financiera, son unánimes al señalar, que el sistema financiero, independientemente de los problemas que afectan a algunas instituciones específicas, es sólido, no presenta una crisis sistémica, ni problemas de solvencia o iliquidez que lo coloquen en situación de riesgo. razón por la cual “...las instituciones financieras colombianas, en su casi totalidad, tienen acceso a los apoyos de liquidez que en desarrollo de su función, como prestamista de última instancia, les brinda el Banco de la República.”<sup>43</sup>

Ahora bien, en principio, si de lo que se trataba era de obtener recursos que le permitieran al Estado garantizar la liquidez y la solidez de los establecimientos de crédito oficiales, que presentaban riesgo de insolvencia, recursos que deberían destinarse al Fogafín, el Gobierno Nacional había podido recurrir a la Junta Directiva del Banco de la República, para que ésta, con base en lo dispuesto en el artículo 373 de la C.P., autorizara, por unanimidad, una operación de financiamiento a favor del Estado, instrumento ordinario diseñado por el Constituyente, precisamente para atender especiales situaciones. Sin embargo, los costos de esta opción serían, entre otros, mayor inflación, detrimento del nivel de las reservas internacionales, devaluación del peso, e insolvencia de muchos deudores en moneda extranjera, lo que justifica que se hubieran buscado alternativas, que aunque excepcionales, son menos gravosas para la salud de la economía nacional.

## 2. Rentabilidad del Sistema Financiero

El Gobierno Nacional, al justificar la declaratoria de emergencia, señala como síntoma de la crisis generalizada que le atribuye al sistema financiero, entre otros, el deterioro progresivo de la calidad de la cartera con las mayores provisiones que ello conlleva, las daciones en pago recibidas (activos improductivos) y las modificaciones sufridas en la estructura de captaciones del sistema financiero, en el cual, dice, “...las cuentas corrientes y de ahorro representan una proporción cada vez menor de los activos totales del sistema, mientras se elevan los recursos de muy corto plazo CDAT (generalmente pactados a menos de 14 días), repos, créditos de tesorería e interbancarios, que están sustituyendo en forma creciente las fuentes de captación de largo plazo”<sup>44</sup>, todos ellos dan lugar, en primera instancia a una reducción en los niveles de rentabilidad del sistema financiero y, luego, si el deterioro se profundiza, podrían generar pérdidas que ubicarían a muchas instituciones o incluso al sistema, por debajo del índice mínimo de solvencia.

Sin embargo, los escenarios estudiados por la Superintendencia Bancaria, aún en los casos más pesimistas, no permiten prever que el sistema o un número significativo de entidades, pueda llegar a situarse por debajo de ese índice durante 1999.<sup>45</sup>

<sup>43</sup> Informe incorporado al Expediente R-104, ver copia folio 19 Cuaderno 2 Expediente R-103.

<sup>44</sup> Superintendencia Bancaria, Documento Evolución Sector Financiero, Sector Financiero Colombiano, incorporado Expediente R-104, ver copia Cuaderno 2 Expediente R-103, folio 428.

<sup>45</sup> Anexo a la respuesta de la Superintendencia Bancaria al cuestionario de pruebas que le formuló el Magistrado Sustanciador, folios 52 a 58 Expediente R-103

Cuadro No. 6						
Utilidades del Sistema Financiero						
1993 – junio de 1998						
(miles de millones de pesos)						
	1993	1994	1995	1996	1997	1998*
<b>Bancos 1/</b>	232,0	235,5	180,7	423,0	513,3	110,4
<b>Corfinancieras 2/</b>	143,0	122,0	136,0	136,2	154,3	-33,4
<b>CAVS</b>	118,9	229,4	273,4	312,0	210,1	-38,4
<b>Cias. Fto. Cial.</b>	27,7	86,5	41,1	15,9	-47,1	-5,0
<b>Total</b>	521,5	673,3	631,1	887,0	830,6	33,5

Fuente: Revista del Banco de la República

\* Acumulado hasta el mes de junio

1/ Incluye Caja Agraria y BCH

2/ Incluye FEN e IFI.

En la segunda mitad de los noventa, por las razones antes expuestas, la rentabilidad del sector financiero se reduce de forma apreciable, sin embargo, es necesario señalar, como lo hace la Superintendente Bancaria, la gran diversidad de situaciones que se presentan con respecto a los beneficios obtenidos según tipo de institución.

Así, "...a junio de 1998, el sector privado financiero obtuvo utilidades por \$104.000 millones, en tanto que el público generó pérdidas por \$95.600 millones, de modo que el conjunto de establecimientos de crédito cerró el semestre con utilidades de \$8.600 millones"<sup>46</sup>. Es claro entonces, que se está en presencia de una grave situación que afecta algunas instituciones financieras del Estado y no al sistema como conjunto, lo que descarta la posibilidad de que las medidas de excepción, si se dirigen al sector financiero privado, puedan resistir el examen de constitucionalidad que impone el artículo 215 de la Constitución Política, razón por la cual para el mismo el Estado de Emergencia se declarará inexecutable.

Lo anterior lo corrobora el último informe consolidado a 31 de diciembre de 1998, de la Superintendencia Bancaria, en el cual se establece que las pérdidas del sector financiero se concentran en unos pocos establecimientos públicos o en aquellos privados absorbidos por el Fogafín.<sup>47</sup>

En síntesis, el deterioro de los indicadores del sistema financiero se viene presentando, como se observa en la información remitida por las distintas autoridades económicas, desde 1996, y se agudizó en el segundo semestre de 1998; no obstante, tal situación no ha dado lugar a riesgos de insolvencia o iliquidez del sistema en su conjunto. Si bien el sector financiero

<sup>46</sup> Revista Superintendencia Bancaria, No. 35, septiembre de 1998, folio 264 Cuaderno 2 Expediente R-103

<sup>47</sup> Según la Superbancaria, (El Espectador, martes 9 de febrero de 1999, pág. 3B) si se exceptúan los tres bancos públicos, el Banco del Estado, la Caja agraria, y el Bancafé, los bancos registraron utilidades por \$324.549 millones al cierre de diciembre de 1998. Folio 469 Cuaderno 2 expediente R-103.

afronta problemas, ellos no tienen el carácter de sistémicos de acuerdo con el resultado del análisis de la base probatoria recopilada por la Corte.

Es claro que una cosa es una crisis sistémica de solvencia o de liquidez, la cual amenazaría sin duda la estabilidad de la economía, y otra muy distinta una crisis de rentabilidad que es la que afecta a los establecimientos de crédito, especialmente a los privados, que se traduce en ganancias decrecientes, pero que definitivamente no puede asimilarse a un proceso de resquebrajamiento de las bases del sistema.

Tanto es así, que muchos especialistas e inclusive el mismo Departamento Nacional de Planeación, reconocen que en el trimestre agosto-octubre de 1998, los banqueros privados, aprovechando las condiciones difíciles por las que atravesaba la economía y las medidas adoptadas por el Banco Central, realizaron importantes negocios de especulación que les generaron ganancias tan significativas<sup>48</sup> que difícilmente pudieron evaporarse en los meses subsiguientes:

“La Banca Privada, aprovechando la coyuntura que llevó la tasa de cambio a pegarse al techo de la banda, empezó a utilizar sus recursos para comprar dólares y de esta forma especular atacando la banda. El Banco de la República consciente que la forma de parar esta especulación era restringir la oferta de dinero a la banca privada, disminuyó el cupo de los REPOS restringiendo así la liquidez de la Banca. Sin embargo, esto no lleva a deducir y mucho menos a afirmar que la iliquidez sea originada por un manejo inapropiado ya que existen otras causas, de carácter estructural, que han contribuido a la iliquidez.”<sup>49</sup>

**Cuarto. La crisis financiera internacional aunada a las restricciones monetarias que se mantuvieron a lo largo del año pasado, generaron, según el Gobierno Nacional, altas tasas de interés y la casi total desaparición de la demanda por títulos de mediano y largo plazo, lo que de prolongarse pone en peligro la estabilidad y permanencia de los establecimientos de crédito, dada la dificultad de garantizar la liquidez de los ahorradores.**

En efecto, el señor Ministro de Hacienda, en su intervención dentro del proceso de revisión que adelanta la Corte, señaló que “...los elevados niveles de las tasas de captación y de colocación han contribuido a deteriorar la solidez del sistema financiero y a la casi total desaparición de la demanda por títulos de mediano y largo plazo...”<sup>50</sup> Luego señala que “...los balances del sector financiero muestran [en los últimos meses] un acelerado deterioro en la calidad de su cartera por las elevadas tasas de intereses reales y por las dificultades para mantener una adecuada relación de solvencia”<sup>51</sup>

En los apartes precedentes de esta providencia, se analizaron los aspectos relativos a la liquidez, solvencia, calidad de la cartera y rentabilidad del sector financiero, por lo cual no se

<sup>48</sup> Para el economista Eduardo Sarmiento Palacio, quien intervino en la Audiencia citada por esta Corporación en el proceso de Revisión de la referencia, las ganancias de los banqueros privados en esa ocasión ascendieron a más de cien mil millones de pesos.

<sup>49</sup> Concepto Departamento Nacional de Planeación, Unidad de Análisis Macroeconómico. O.J. 0693 de agosto 3 de 1998, folio 269-273 del Expediente R-103.

<sup>50</sup> Intervención del señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, en el Proceso de Revisión R-103, folio 86 del Expediente.

<sup>51</sup> Ibidem, folio 90.

volverá sobre dichos temas, centrándose el análisis en este punto en lo relacionado con las “elevadas tasas de interés”, como elemento perturbador de la estabilidad del sector financiero.

El movimiento de la tasa de interés, a lo largo de 1998, de acuerdo con la información suministrada, principalmente por los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, es el resultado de las políticas diseñadas por dicho organismo para defender la banda cambiaria.

De manera consciente la Junta Directiva del Banco de la República, presidida por el Ministro de Hacienda, ha elevado las tasas de interés, previo análisis de los posibles efectos de esa medida en el nivel de actividad económica y en la estabilidad del sector financiero, con miras a prevenir y evitar la especulación contra el peso, situación que no resiste la calificación de hecho sobreviniente, pues es el resultado de una medida concebida en un escenario técnico, que se dedica precisamente a analizar y diagnosticar sistemáticamente el comportamiento de la economía colombiana, para definir luego las medidas que considera pertinentes, tendientes a lograr la estabilidad cambiaria y alcanzar las metas inflacionarias.

Es decir, que le ha correspondido a la Junta Directiva del Banco de la República, que preside el señor Ministro de Hacienda, en cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, optar por aquellas medidas relacionadas con las tasas de interés, que en su criterio y previo análisis de las características y condiciones que durante los últimos años han singularizado la economía nacional, sean las más beneficiosas y acarreen menos costos para el país, lo que implica, que el nivel de las tasas de interés no sea el resultado de un hecho inesperado y sobreviniente, sino el corolario de una política diseñada por el organismo técnico especializado que creó la Constitución Política para el efecto, cuyos resultados le corresponde evaluar al Congreso de la República, según lo establece el artículo 371 de la C.P.

En cuanto a la desaparición de la demanda por títulos de mediano y largo plazo, que señala el Ministro como otra de las nefastas consecuencias que ha tenido la crisis que se gesta en el sector financiero, hay que decir, que ella es el resultado lógico del comportamiento racional de los agentes económicos. En efecto, tal fenómeno no es más que una respuesta racional a las políticas diseñadas por las autoridades monetarias a lo largo de 1998, particularmente en el segundo semestre, pues cuando las tasas de interés se elevan de manera sistemática y presentan altos niveles de volatilidad, la tendencia de los ahorradores es la de reducir el periodo de esterilización de sus activos líquidos en manos de los banqueros, con el objetivo de maximizar sus rentas. Así, depósitos a más largo plazo sólo serán posibles en la medida que se reduzca la volatilidad de las tasas de interés.

Al elevarse las tasas de interés, anota el Ministro, “... se torna más difícil mantener al día la cartera y esto termina por generar una mayor demanda por recursos para aprovisionar dicha cartera, lo que a su vez presiona al alza dichas tasas de interés, causando un círculo vicioso, que cada vez, con mayor contundencia, magnificaba el proceso”<sup>52</sup>

En este mismo sentido se expresan el investigador de Fedesarrollo Roberto Steiner, y el Decano de la Facultad de Economía de la Universidad Javeriana, citados por uno de los

<sup>52</sup> Memorando de respuesta del Ministro de Hacienda y Crédito Público, pag. 10, al auto de pruebas que remitió el Magistrado Sustanciador, folio 90, Expediente R-103.

intervinientes<sup>53</sup>, al manifestar el primero, "...que ni la Emergencia Económica ni la Reforma Tributaria, resuelven el problema de fondo de la economía, que está propiciando las altas tasas de interés...", y el segundo, "...que la emergencia es una colcha de retazos que no va a ninguna parte porque no soluciona el problema de los altos intereses."

Según varios expertos que impugnan el decreto que se revisa, todo indica, que las medidas tomadas les van a permitir a los banqueros mejorar su rentabilidad a corto plazo, al reducir la parte de los activos improductivos dentro del total de activos, y mejorar su relación patrimonial, pero al mediano plazo, al no obrar sobre las tasas de interés, se volverán a presentar los mismos problemas que enfrenta hoy el sistema financiero, principalmente el privado, los cuales son crónicos y no sobrevinientes, o incluso empeorarlos, dado el enorme riesgo que encierran las "soluciones" propuestas.

**Quinta. ¿El Gobierno Nacional y en general las autoridades económicas del país, aplicaron la regla de la subsidiariedad antes de proceder a la declaratoria de la Emergencia Económica? Esto es, ¿agotaron las medidas ordinarias a su alcance para conjurar la crisis que ahora se pretende conjurar?**

Esta Corporación, al analizar los conceptos de sobreviniencia y extraordinariedad, incluidos en el artículo 215 de la Constitución, ha señalado lo siguiente:

"...un hecho puede parecer a una sociedad extraordinario y sorprenderla sin conocimientos o instrumentos adecuados para evitar, corregir o morigerar sus efectos perniciosos. Sin embargo, si en su interior su riqueza institucional le brinda mecanismos para captar y adaptarse a la novedad, ésta difícilmente podrá considerarse en sí misma extraordinaria. De la misma manera, el incremento cuantitativo y cualitativo de estructuras y experiencias, hacia el futuro impedirá tratar como hechos emergentes o extraordinarios aquellos que se incorporan como expectativas conocidas o previsibles que puedan ser objeto de conocimiento y manejo con base en el repertorio de instrumentos a disposición de la sociedad y de sus autoridades.

"Si no se descuenta el potencial de respuesta institucional que en cada momento de su historia ha logrado aquilatar una determinada sociedad, todo hecho tendría forzosamente que revestir el carácter de sobreviniente y extraordinario. El Estado colombiano, como fruto de su experiencia histórica nacional e internacional en el campo económico, ha forjado un conjunto de mecanismos que si bien no cubren todas las eventualidades que puedan presentarse, garantizan para muchas de ellas un esquema de acciones posibles tendentes a evitar que el país quede a merced de los acontecimientos sin ninguna posibilidad de canalizar o encauzar sus efectos en una dirección que no implique grave daño para sus habitantes y su bienestar.

Igualmente, en el plano constitucional, si se omite toda consideración sobre los poderes existentes para afrontar una determinada crisis, vale decir, si se ignora el concierto de órganos, facultades y mecanismos creados cuya intervención puede resultar decisiva con miras a su solución, la consecuencia no puede ser otra distinta que la de ampliar indebidamente

<sup>53</sup> Intervención para impugnar el Decreto No. 2330 de 1998, presentada por el ciudadano Rafael Barrios, folio 46 Expediente R-103.

mente los poderes del ejecutivo con grave detrimento del funcionamiento normal del Estado de Derecho. (Corte Constitucional, Sentencia C- 122 de 1997. M.P. doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz)

Lo anterior lo señaló la Corte para reivindicar el principio de la subsidiariedad, cuya aplicación es obligatoria a la hora de determinar la procedencia o improcedencia de la declaratoria de un estado de excepción, principio que le impone al gobierno y en general a las autoridades económicas del país, la obligación de recurrir y agotar los mecanismos e instrumentos ordinarios para enfrentar y solucionar las crisis que en materia económica y social deba enfrentar, pues sólo así se preserva paralelamente la vigencia del estado de derecho.

Por lo anterior, a continuación procederá la Corte a analizar, si, como lo afirma el Gobierno Nacional en numeral 8 de los considerandos del Decreto No. 2330 de 1998, ante los hechos en los que sustentó su decisión de declarar el estado de emergencia económica y social, "...las autoridades económicas han agotado las medidas a su alcance..."

Las medidas a las que se refiere el Gobierno Nacional, son las que relaciona en el mismo numeral 8 de los considerandos del decreto, ellas de acuerdo con lo dicho por la mayoría de los intervinientes, incluidos los impugnadores, han sido muy importantes para afrontar los problemas del sector financiero, los cuales, como ha quedado demostrado, son crónicos y estructurales y se vienen gestando desde mediados de la década de los noventa, afirmación que no es óbice para aceptar que se agudizaron desde el segundo semestre de 1997, tal como lo señalaba el D.N.P. en concepto emitido en agosto de 1998:

“ Desde mediados del año pasado [1997] y coincidiendo con el desarrollo de la crisis asiática, la tasa de cambio representativa del mercado (TRM) se acercó al techo del corredor cambiario. Esta posición se ha mantenido desde entonces y se ha visto reforzada por hechos como la caída de los precios del petróleo, la incertidumbre frente a una posible descertificación, el fenómeno del niño y en los últimos días por las elecciones presidenciales; esto obligó al Banco de la República a intervenir en el mercado cambiario y por ende a perder reservas internacionales. Esta reducción en las reservas es una de las causas de la reducción en la liquidez, en la medida en que se traduce en una reducción de la base monetaria. Sin embargo, no sólo una caída en las reservas lleva a disminuir la liquidez, la creciente demanda de dinero para transacciones sigue aumentando y si la oferta no responde la falta de recursos monetarios será cada vez mayor. El Banco de la República, con el fin de defender la banda se ha mantenido fuerte en su posición de no inyectar dinero a la economía, el cual puede convertirse en dinero para especular, y ha mantenido su política de mantener altas tasas de interés y modificar el encaje.”

No obstante, la discusión surge cuando el Gobierno afirma que tales medidas están agotadas, pues al analizar y confrontar la información recopilada, se concluye que el potencial de los instrumentos con que cuenta el Estado, producto, como lo ha señalado esta Corporación, de su ya larga experiencia histórica en el campo económico, aún esta vigente y que lo “normal” en el escenario económico actual, es que las economías de países como Colombia y especialmente sus sectores financieros atraviesen crisis como la que se describe en el decreto que se revisa, como se puede observar al echarle un vistazo a los indicadores de las economías de los países vecinos.

## 1. Las medidas adoptadas por la Junta Directiva del Banco de la República.

El Banco de la República, de acuerdo con la información que remitió a esta Corporación, ha suministrado liquidez al sistema financiero a través de las siguientes medidas:

### - Mecanismo de los Repos.

Como lo señala la Junta Directiva de ese organismo, en el oficio dirigido al Magistrado Sustanciador, "...por medio de este mecanismo el Banco ha ofrecido liquidez de corto plazo a las entidades financieras..." Entre enero de 1997 y mayo de 1998, los montos de liquidez fueron ilimitados. A partir del 28 de mayo de 1998, como consecuencia de las presiones cambiarias prevalecientes, la Junta Directiva definió que el monto de liquidez diaria se otorgaría por montos limitados"; Añade a continuación, que "...a partir de diciembre [1998] las entidades financieras tendrán nuevamente acceso a un cupo ilimitado de liquidez".

### - Compras definitivas de TES.

"El Banco de la República ha suministrado liquidez [al sector financiero] mediante la compra definitiva de títulos TES en el mercado secundario. A la fecha, el saldo de estas operaciones asciende a \$ 359.000 millones".

### - Reducción de encajes y remuneración de los mismos.

Desde noviembre de 1998, dice la Junta Directiva del Banco de la República, "...se están remunerando los encajes sobre CDT y cuentas de ahorro..." siendo este otro mecanismo que ha servido para suministrarle liquidez al sector financiero.

### - Apoyos de Liquidez

"El Banco también ha otorgado recursos al sistema financiero a través de apoyos de liquidez, especialmente en el segundo semestre de 1998."

Cuadro No. 8 CUPOS DE LIQUIDEZ AL SISTEMA FINANCIERO EN 1998 (Millones de pesos)			
	Otorgados	Cancelados	Saldo
ENERO	1.500,0		1.500,0
FEBRERO		1.500,0	0,0
MARZO			0,0
ABRIL	38.631,4		38.631,4
MAYO		38.631,4	0,0
JUNIO	948.517,7	329.082,7	619.435,0
JULIO	181.455,9	398.681,9	402.209,0
AGOSTO	1.000,0	13.888,0	389.321,0
SEPTIEMBRE	705.599,8	818.563,0	276.357,8
OCTUBRE	148.755,0	221.793,9	203.318,9
NOVIEMBRE	3.777,0	166.664,0	40.431,9

Ante la pregunta formulada por el Despacho del Magistrado Sustanciador, de sí el Banco está en capacidad de seguir suministrando liquidez al sector financiero, la Junta Directiva

respondió lo siguiente: “..el Banco tiene programado suministrar la liquidez que requiere la economía mediante...”: i) reducción permanente de algunos encajes; ii) reducción transitoria de algunos encajes; iii) compra de TES en el mercado secundario; iv) remuneración de los encajes de CDT y cuentas de ahorros; v) cupo de repos y vi) liquidez ilimitada con repos. Adicionalmente, “...el Banco mantendrá los cupos de liquidez, ordinarios y especiales, para atender los problemas de las entidades financieras asociadas a reducciones temporales de depósitos”<sup>54</sup>.

De lo anterior se desprende que el Banco de la República está en capacidad de suministrar la liquidez que la economía requiere, específicamente a los establecimientos de crédito, lo que implica que no hay amenaza de iliquidez por lo menos en lo que se refiere al prestamista de última instancia, cuando se trate de establecimientos de crédito solventes, que como se ha dicho, son la mayoría de los privados; no así los públicos, ni aquellos que pertenecen al sector solidario.

## **2. Las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y las autoridades monetarias en relación con el Fondo de Garantías de las Instituciones Financieras, Fogafín.**

Señala el Gobierno Nacional, que una de las necesidades más urgentes en el momento de decretar la emergencia económica y social, era dotar al Fogafín de recursos adicionales, dado que los requerimientos previsibles del sistema financiero a dicha entidad eran de tal magnitud que se hacía imposible suplirlos a través de los mecanismos ordinarios.

En efecto el numeral 17 del Decreto 2330 de 1998 dice:

“17. Que agotados los recursos ordinarios del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, en el afán de mantener en funcionamiento el sistema de pagos y la solvencia de los establecimientos de crédito, es imperativos dotar a dicho fondo de recursos adicionales a los que ya se están procurando a través de créditos internacionales, así como ampliar los mecanismos para atender la situación de crisis, evitando que el actual deterioro adquiera carácter sistémico.”

Es decir, que no obstante que la provisión de dichos recursos estaba prevista con recursos de créditos internacionales que se están tramitando, la situación no daba espera, pues de lo que se trataba era de evitar el deterioro de la confianza del público en el sistema financiero. Anota, que los mecanismos de apoyo previstos en la regulación ordinaria vigente, “... no permiten volver líquidos aquellos activos improductivos o los bienes recibidos en dación de pago”, por lo menos con la rapidez requerida. (numerales 18 y 19 Decreto 2330 de 1998)

El Ministro de Hacienda en la respuesta remitida al Despacho del Magistrado Sustanciador, destaca como razones de la necesidad urgente e inmediata de dotar de recursos adicionales al Fogafín y de modificar varias de las disposiciones legales que lo rigen, el hecho de que “...el Banco de la República no puede otorgar apoyos de solvencia al sistema financiero, sino de liquidez, en tanto corresponde al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras proveer estos apoyos, por lo cual hubiera sido inmanejable una crisis sistémica del sistema con unos

<sup>54</sup> Respuesta de la Junta Directiva del Banco de la República, al cuestionario de pruebas remitido por el Magistrado Sustanciador en el Proceso de Revisión R-103, Folio 74 y siguientes del expediente.

escasos recursos para dar solvencia a las entidades con acceso a este fondo...” Luego añade lo siguiente: “...a la fecha, Fogafín se encuentra prácticamente ilíquido...”<sup>55</sup>

De lo dicho por el Ministro se concluye, primero, que reconoce que en la fecha de declaratoria del estado de emergencia que se revisa, no existía un problema de carácter sistémico, sólo la expectativa de que ella en un determinado escenario, el más crítico, se produjera, y segundo, de acuerdo con la información consignada en el mismo Decreto 2330 de 1998, específicamente en el numeral 8, en el cual se relacionan las medidas adoptadas por las autoridades para conjurar los problemas del sector financiero, en situación de normalidad, que la situación de iliquidez del Fogafín pretendió solucionarse fortaleciéndolo patrimonialmente, y que al efecto se incluyó “...el acuerdo con el Banco de la República de un mecanismo especial de redescuento por \$ 500.000 millones y aportes de liquidez, por parte de la Dirección General del Tesoro Nacional hasta por \$ 280.000 millones, cifras que necesariamente contribuyen a un escenario más optimista, aunque no necesariamente dotado de los recursos suficientes, dada la crisis de las instituciones financieras públicas y de las instituciones financieras del sector solidario.

En este punto es pertinente remitirse a algunos estudios técnicos de expertos internacionales contratados por el mismo Gobierno, que sirvieron de base a su decisión de recurrir al estado de excepción.

En efecto, en las recomendaciones que presentó el experto español Aristóbulo de Juan<sup>56</sup>, éste señala que la situación del sistema financiero colombiano requiere “... un plan enérgico... Este plan debe incorporar al banco [léase sistema financiero] un nivel de recapitalización y una mejora en sus rendimientos y en sus costos -financieros de operación- suficientes para poner su patrimonio y sus resultados operacionales en niveles de normalidad”.

Luego agrega, “...en una crisis sistémica, deben distinguirse dos tipos de bancos: a) los bancos que ya tenían fuertes problemas o estaban insolventes con anterioridad a la crisis, como consecuencia de manejo deficiente; b) aquellos otros bancos cuyas dificultades se deben únicamente a las circunstancias macroeconómicas que generan la crisis... Para la primera categoría de bancos los gobiernos deben imponer un tratamiento caso por caso, que pase prioritariamente por el cierre del banco (en cuyo caso los propietarios de la entidad y sus gerentes pierden propiedad y cargos respectivamente.)” **“...En efecto, la acción capitalizadora no debe hacerse en beneficio de los accionistas y/o gerentes anteriores, cuyo mal manejo originó el estado de insolvencia inicial o total. Ello resultaría injusto y de difícil presentación pública. Además, es muy probable que los problemas anteriormente existentes se perpetúen e incluso se agraven. El riesgo moral se hace inevitable”.**<sup>57</sup>

El consultor, de acuerdo con la literatura internacional sobre el tema, es claro al señalar que los procesos de capitalización de los bancos no pueden ser llevados a cabo en beneficio de sus propietarios o administradores, máxime si ellos son los causantes y responsables de la situación crítica, sino del sistema mismo; luego en el caso colombiano, en el que, como quedó

<sup>55</sup> Intervención del señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, en el Proceso de Revisión R-103, folios 121 y 123 del Expediente

<sup>56</sup> Documento No. 9, Cuaderno No.1 Superbancaria, Anexo No. 8, págs. 1 y 2; Banco Virtual, 1997, Diagnóstico y Proyección, incorporado al Expediente R-104, ver copia, Cuaderno 2 Expediente R-103, folio 477

<sup>57</sup> *Ibidem*, págs. 3 y 4 del documento.

demostrado, no existe una crisis sistémica, en cuanto ella está ubicada en unas instituciones específicas, *las públicas y las del sector solidario*, que no alteran la solvencia del todo, las medidas se debieron dirigir, en principio, a apoyar a las instituciones a través del Fogaffin, con los instrumentos que actualmente le brinda la ley y con los recursos adicionales que ya se le habían inyectado, tal como lo señala el numeral 8 del Decreto 2330; sin embargo, esos recursos eran a todas luces insuficientes dada la situación de los mencionados subsectores, que en efecto no daba espera, por lo que para ellas encuentra la Corte justificado el estado de excepción.

Ahora bien, en lo que hace a las instituciones financieras de carácter privado, especialmente a las CAVS, si el Gobierno Nacional había detectado los claros síntomas de la crisis, éste debió proceder conforme lo ordena la Constitución Política, la cual le brinda instrumentos específicos para el efecto.

En primer término, de acuerdo con el numeral 19 del artículo 150 de la C.P., le corresponde al Congreso dictar las normas generales y señalar los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:

“d) Regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo y aprovechamiento e inversión de los recursos captados al público”.

Es decir, que con base en las disposiciones de la respectiva ley marco, el Gobierno está en la obligación de regular dichas actividades, incluso interviniéndolas si es el caso, para lo cual deberá expedir los respectivos decretos, función que encuentra fundamento también en el artículo 335 de la Carta Política, que le ordena a la ley regular la forma de intervención del gobierno y promover la democratización del crédito.

Si se tiene en cuenta que el Congreso, en desarrollo de ese mandato constitucional, expidió la Ley 35 de 1993, y que ésta consagra los objetivos de la intervención en su artículo 1o. y los instrumentos para realizarla en el artículo 3º, es imperativo concluir que el Gobierno Nacional contaba con claros y definidos instrumentos de carácter ordinario, al menos en lo que se refiere al sector financiero de carácter privado, para tomar las medidas que expidió acudiendo al estado de excepción, lo que vicia de inconstitucionalidad la declaratoria de emergencia económica para ese subsector.

**Sexta. Las altas tasas de interés y el desempleo causaron un desbordamiento de la capacidad de pago de muchos deudores del sistema UPAC, lo que según el Gobierno Nacional, justifica la declaratoria de la emergencia económica y social.**

### **1. El problema de las Corporaciones de Ahorro y Vivienda -CAVS-**

Como lo ha señalado el doctor Luis Bernardo Flórez, codirector del Banco de la República, “..cabe destacar dos hechos detrás del debilitamiento de las CAVS: de una parte, los efectos de las reformas financieras de la década tendientes a introducir mayor competencia entre entidades financieras, que eliminaron los privilegios de que gozaban las CAVS en cuanto a sus captaciones y al acceso preferencial a recursos de liquidez primaria; de la otra, la aguda crisis que ha enfrentado el sector de la construcción en los últimos años y el deterioro de la cartera

hipotecaria, tras el “boom” de la construcción y el muy acelerado crecimiento de los créditos de las CAVS que se registró a mediados de la década.”<sup>58</sup>

En igual sentido se expresa, en su intervención, el Gerente General del Banco de la República, doctor Miguel Urrutia: “...otra causal de este deterioro fue el rápido crecimiento de la construcción y de los precios de la finca raíz, fenómeno que llevó a una larga recesión en dicho sector y al deterioro de la cartera hipotecaria”.<sup>59</sup>

De lo anterior se concluye, que los problemas asociados con las CAVS están directamente ligados a: i) cambios institucionales que eliminaron los privilegios de que gozaban y las obligaron a incrementar de forma apreciable sus costos operacionales, para poder entrar en negocios que desconocían y que presentaban mayores riesgos (créditos de consumo, tarjetas de crédito, etc.) y ii) La asunción por parte de las CAVS, con miras a hacerse competitivas, de grandes riesgos, más allá incluso de las normas prudenciales.

En efecto, muchas de ellas propiciaron lo que podría denominarse el “boom” del crédito para el sector de la construcción, financiando proyectos en los cuales el valor de los créditos individuales, esto es su amortización mensual, estaba en términos reales cada vez más alejado de la capacidad de pago de los potenciales compradores, para lo cual recurrieron, entre otros, a programas como el de las denominadas “cuotas mínimas” durante los primeros años de la obligación, que posteriormente eran incrementadas de manera sustancial, prácticas, que dados sus efectos nefastos, fueron prohibidas por la Superintendencia Bancaria a mediados de enero de 1999, como respuesta al reclamo de varios miles de sus usuarios, que entraron en situación de endeudamiento inestable.

Tales programas al ser diseñados por las CAVS, tenían como presupuesto básico el crecimiento del valor de los inmuebles financiados, su valorización, la cual debía ser muy superior al reajuste del saldo de la deuda. Sin embargo, a medida que las tasas de interés reales se incrementaron y aumentó paralelamente el número de proyectos no vendidos por el constructor, aumentaron las daciones en pago, por lo que la relación se invirtió, lo que implicó que para el deudor moroso fuera menos gravoso perder la vivienda que pagar saldos de deudas muy superiores al valor real de los inmuebles.

Ese problema afecta actualmente a un significativo número de usuarios del sistema, que con la esperanza de suplir su necesidad básica de vivienda recurrieron a él; ahora bien, en principio, si las Corporaciones de Ahorro y Vivienda, salvo algunos casos específicos como el de Granahorrar, no presentaban problemas de solvencia, habrían podido obtener apoyos transitorios de liquidez del Banco de la República, el cual puede otorgarlos con fundamento en el artículo 373 de la Constitución, no obstante esa alternativa no contribuía en nada a solucionar los problemas de los deudores en particular, para los cuales si se justifica que el Gobierno haya decretado medidas de emergencia, pues se cumplen los presupuestos básicos del artículo 215 superior, mucho más si paralelamente ellas permiten dar cumplimiento al precepto contenido en el artículo 51 de la Carta Política, de promover, para la adquisición de vivienda, sistemas ade-

<sup>58</sup> Informe incorporado al Expediente R-104. ver copia Cuaderno 2 Expediente R-103, folio 44.

<sup>59</sup> Informe incorporado al Expediente R-104. ver copia Cuaderno 2 Expediente R-103, folio 3.

cuados de financiación a largo plazo, teniendo presente, como lo ha señalado esta Corporación<sup>60</sup>, que si bien el artículo 333 del ordenamiento superior consagra la libre competencia como principio rector del sistema financiero, éste tiene una función social que le impone obligaciones, mucho más si su objetivo es ofrecer alternativas de financiación para suplir una necesidad que el Constituyente reconoció como inherente a la condición de dignidad del individuo: la vivienda.

Tampoco era eficaz para ellos el mecanismo previsto en el artículo 373 de la Constitución, de solicitarle a la Junta del Banco de la República, el trámite de una operación de financiamiento a favor del Estado, la cual para ser aprobada requiere de unanimidad de sus miembros, pues los costos de la misma superan aquellos que se pueden derivar de la declaratoria del estado de excepción.

## **2. Los problemas del sector financiero cooperativo.**

El Ministro de Hacienda en su intervención señala: "...la liquidación de entidades financieras y cooperativas, amenaza por generar un efecto "contagio" sobre otras entidades financieras que hasta ahora han logrado refinanciar sus deudas".<sup>61</sup>

El deterioro del sector cooperativo y solidario, y particularmente del sector cooperativo que desarrolla actividades de carácter financiero, se viene presentando desde finales del año 1996, época en la cual se evidenció a través de la situación crítica de la Cooperativa Financiera Avancemos, con sede el departamento del Valle del Cauca, la cual constituía para entonces una de las entidades más representativas de ese sector"<sup>62</sup>.

Es necesario señalar, que cuando se toma la decisión de la emergencia económica, el sector financiero cooperativo estaba en un franco y efectivo proceso de estabilización; así, el número de entidades intervenidas prácticamente no había crecido desde el mes de agosto y los cambios institucionales estaban dando frutos que habían permitido que se restableciera paulatina y crecientemente la confianza del público.

Así lo sostenía la Superintendente Bancaria, cuando decía, a mediados de septiembre de 1998 lo siguiente: "Ante esta situación [crisis del sector financiero cooperativo], se está trabajando en diferentes frentes. Por una parte, el Fondo de Garantías para el Sector Cooperativo es ya casi una realidad, y, por la otra, algunas entidades de gran significación para el sector han comenzado a integrarse para afrontar de mejor manera las dificultades, ... se realizará de forma tal que al final surja un gran banco de naturaleza mercantil - sociedad anónima- de propiedad de los asociados de dichas instituciones y con el tamaño y la solidez adecuadas para afrontar la competencia"<sup>63</sup>

Tal optimismo encuentra base en el hecho de que siendo el marco regulatorio del sistema cooperativo financiero, el principal problema que enfrentaba el sector, dado que una interpre-

<sup>60</sup> Ver Sentencia Corte Constitucional, C-252 de 1998. M.P. Dra. Carmenza Isaza de Gómez

<sup>61</sup> Intervención del señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, en el Proceso de Revisión R-103, folio 102 del Expediente.

<sup>62</sup> Intervención de la doctora Eulalia Nohemi Jiménez, Directora (e) de DANCOOP, en el Proceso de Revisión R-104, pág. 16. Ver copia Cuaderno 2 del Expediente R-103, folio 284.

<sup>63</sup> Revista Superbancaria No. 35, septiembre de 1998, ver copia Cuaderno 2 expediente R-103, folio 266.

tación restrictiva de los principios universales del cooperativismo, arraigada en nuestra cultura, en un momento dado incrementó el riesgo de "atomización de la propiedad" en las cooperativas dedicadas a la actividad financiera, lo que hacía que sus administradores encontraran un espacio propicio para explotar a su favor la entidad, incrementando gastos superfluos o haciendo uso indebido de los recursos financieros disponibles en la misma, por medio de auto-préstamos, éste ya había sido modificado por el Congreso de la República, a través de la Ley 454 del 4 de agosto de 1998, en la que se "...plantea un nuevo esquema institucional que pretende enfrentar de una manera eficiente y oportuna los problemas del sector cooperativo, para prevenirlos adecuadamente y si se presentan para solucionarlos"<sup>64</sup>.

Sin embargo, la magnitud de la crisis de este subsector, hacía inoperantes los nuevos instrumentos para los intereses de sus ahorradores, a quienes el Estado, en cumplimiento de la obligación que le es propia, debía proteger de manera inmediata, de ser preciso a través de normas de excepción.

Si bien, a mediados de septiembre la Superintendente Bancaria declaraba: "...quiero llamar la atención sobre la importancia que tiene para el país la reforma que se debate actualmente en el Congreso de la República, especialmente en lo que tiene que ver con los instrumentos de salida de entidades del sistema y con las herramientas que se proporcionan a Fogafín... Las normas contenidas en el proyecto de reforma, .... introducen las posibilidades de actuar rápidamente bajo mecanismos de mercado, permitiendo que los procesos se realicen con mayor celeridad en beneficio final de acreedores y depositantes"<sup>65</sup>.

En igual sentido señala en su intervención Leonardo Villar, Codirector del Banco de la República: "...la importancia de este proyecto, que fue aprobado por el Senado y se encuentra actualmente en trámite ante la Cámara de Representantes, es a mi juicio muy grande por cuanto en él se desarrollan muchas herramientas nuevas para el Fogafín y se establecen requisitos para el sector financiero, que deben contribuir de manera fundamental en defensa de los ahorradores del sistema financiero y en la situación de los problemas del sector".

No obstante, el mencionado proyecto de ley sigue en trámite en el Congreso, y sus disposiciones, si dicha Corporación las llegase a aprobar, serían tardías para el grueso de los ahorradores que ven amenazados actualmente sus recursos, producto en la mayoría de los casos del trabajo de toda su vida.

Como el Ministro de Hacienda y Crédito Público lo ha señalado en su intervención, siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación, la emergencia no se puede declarar para enfrentar problemas crónicos o estructurales y no procede por el incumplimiento de pronósticos, supuestos y metas,<sup>66</sup> por eso, en el caso específico que se revisa, encuentra la Corte que la medida se justifica respecto de ciertos y específicos subsectores, para los cuales la declarará exequible, pero respecto del sector financiero privado no, por lo que para el mismo se declarará inexecutable.

<sup>64</sup> Informe DANCOOP incorporado al expediente R-104; ver copia Cuaderno 2 expediente R-103, folio 294.

<sup>65</sup> Revista Superbancaria No.35, Septiembre 1998. Ver copia Cuaderno 2, Expediente R-103 folio 266.

<sup>66</sup> Respuesta del Ministro de Hacienda y Crédito Público al Auto de Pruebas del Magistrado Sustanciador, Expediente R-103, folios 208 y siguientes.

En efecto, la medida adoptada a través del Decreto No. 2330 de 1998, será declarada constitucional en relación con las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude, es decir con los deudores individuales del sistema de financiación UPAC, el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, y las instituciones financieras de carácter oficial, respecto de las cuales la medida se declara exequible sin perjuicio de las acciones de carácter penal y disciplinario que contra los responsables de la situación de crisis de las mismas se deben adelantar, y de las medidas administrativas que el Gobierno Nacional está en la obligación de impulsar, para prevenir y sancionar manejos negligentes y problemas de corrupción.

**Alcance de la interpretación que acoge la Corte para declarar exequible una parte del Decreto 2330 de 1998, e inexecutable lo demás.**

La Corte Constitucional acoge en esta sentencia, fundada en su jurisprudencia anterior, las decisiones que aparecen en la parte resolutive, pero al mismo tiempo debe destacar dos aspectos: por una parte que las decisiones que se adoptan sobre la exequibilidad tienen el claro sentido de fortalecer las garantías, valores y derechos que son inherentes al Estado Social de Derecho y que por tanto desarrollan los deberes de éste para lograr un orden justo, fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que lo integran y en la prevalencia del interés general; y por la otra, que la solución que se admite deriva de una interpretación constitucional muy acorde con el control integral que ha llevado a cabo, para preservar la supremacía de la norma fundamental. En este sentido, en frente de una situación compleja y difícil, porque se produce con la dinámica propia de la economía, y que genera diversas consecuencias sociales, estima que es preciso también dejar incólumes principios democráticos que señalan el alcance de las competencias de las ramas del poder público y de la separación de funciones, al lado de la colaboración armónica, que consagra claramente la Carta.

Pero al mismo tiempo, es indudable que la interpretación que se sustenta constituye un avance de las facultades de interpretación de la Corte, pues ella, al igual que otros tribunales constitucionales, para ejercer el control normativo que le corresponde, amplía el ámbito de las llamadas sentencias condicionadas o portadoras de restricciones específicas que ya son objeto de estudio y clasificación en el derecho constitucional de los países europeos y de algunos de América Latina.

No hay duda tampoco que estos deberes de interpretación tienen más cabida si el objeto del control no presenta la precisión y claridad que la Carta Política exige cuando se trata de ejercer facultades extraordinarias, (art. 150, ord. 10), otorgadas por el Congreso o facultades extraordinarias derivadas de los Estados de excepción. Todo ello constituye una grave responsabilidad de la Corte al asumir su misión de control, sin que se comprometan los valores fundantes del Estado Social de Derecho cuya guarda se le ha confiado. Lo cual justifica, pues, la decisión que, en forma muy definida, avala la constitucionalidad de una parte precisa y restrictiva del decreto, pero declara la inexecutable del resto de las normas que integran su texto.

Con fundamento en los argumentos expuestos y en los hechos examinados, la Corte procederá a declarar la exequibilidad del Decreto No. 2330 de 1998, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social, pero sólo en relación y en función de las personas y sectores

materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público. En consecuencia, el Decreto No. 2330 de 1998, es inexecutable, en lo demás.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Nacional,

**RESUELVE:**

Declarar la EXEQUIBILIDAD del Decreto No. 2330 de 1998, pero sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público. En consecuencia, el Decreto No. 2330 de 1998, es inexecutable, en lo demás.

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

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Presidente

ALFREDO BELTRAN SIERRA, Magistrado  
- Con salvamento de voto -

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado  
- Con aclaración de voto -

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado  
- Con salvamento de voto -

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Magistrada (E.)  
- Con aclaración de voto -

PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ, Secretario General (E.)

## **SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-122** **marzo 1° de 1999**

### **EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL E INTERPRETACION CONSTITUCIONAL-** Alcance (Salvamento de voto)

*Es claro que la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad parcial del Decreto 2330 de 1998, en la forma en que se hizo en la parte resolutive de la sentencia de la cual, con todo respeto disentimos, de manera unilateral y excediendo el ámbito propio de sus funciones, asumió la posición que corresponde al Presidente de la República para declarar una emergencia económica y social distinta a la declarada por el primer mandatario, única autoridad que tiene esa potestad dentro del marco señalado por el artículo 215 de la Constitución Política. La decisión de la cual discrepamos con todo respeto, además de resultar en abierta pugna con la lógica jurídica, lleva a la Corte Constitucional a asumir las funciones que corresponden al Presidente de la República, al sustituir con la suya la declaración de emergencia económica y social, con lo cual se invade la órbita de las funciones que corresponden al Ejecutivo, con un desquiciamiento profundo del sistema presidencial que consagra la Constitución Política, para crear en cambio una confusa fórmula de ejecutivo compartido entre el Presidente de la República y esta Corte, que resulta inadmisibles a la luz de los principios y las normas de nuestra Carta Magna.*

### **EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-No cumple requisitos art. 215 Constitución** Política (Salvamento de voto)

*Demostrado como se encuentra que existían y existen medios ordinarios para el manejo y solución de la situación de "crisis" a que se refiere el Decreto 2330 de 1998, en lugar de declarar la emergencia económica y social como en él se hizo por el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, ella ha debido ser atendida con la amplia gama de instrumentos jurídico-constitucionales y legales de que se dispone para el efecto, sin necesidad de alterar el funcionamiento normal de las instituciones democráticas que informan la Constitución Política, pues con ese decreto se arroga al Ejecutivo un cúmulo de funciones que incluyen, además de las ordinarias, la de legislar así sea transitoriamente en asuntos económicos, en desmedro de la potestad legislativa del Congreso Nacional, es decir, se abre paso a una conducción monocrática del Estado, con grave perjuicio de la concepción democrática del poder público.*

Los suscritos magistrados, con el acostumbrado respeto por la decisión adoptada por la mayoría en relación con la exequibilidad del Decreto No. 2330 del 16 de noviembre de 1998, "por

el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social”, manifestamos las razones de nuestro salvamento de voto, pues, a nuestro juicio, el decreto en mención ha debido declararse inexecutable. Agrupamos nuestros argumentos en dos partes, así:

## PARTE PRIMERA

### LA SENTENCIA ROMPE LA UNIDAD LOGICO-JURIDICA DEL DECRETO 2330/98 Y DESQUICIA EL SISTEMA PRESIDENCIAL

I. La declaración del Estado de Emergencia Económica y Social en todo el territorio nacional por el Presidente de la República mediante Decreto 2330 de 16 de noviembre de 1998, tiene como fundamentos esenciales los hechos que se mencionan en la parte motiva del mismo, todos los cuales llevaron al Ejecutivo Nacional a la conclusión de que se encontraban establecidos hechos sobrevinientes que, en ese momento, perturbaban o amenazaban perturbar en forma grave e inminente el orden económico y social.

II. Los magistrados integrantes de la Corte Constitucional, como aparece en las actas respectivas, concluimos que la supuesta crisis de los establecimientos de crédito del país no es ni era “sistémica”, como se invoca en la parte motiva del decreto en mención, sino que ella, aun reconocida, debía circunscribirse a los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC, al sector de las organizaciones solidarias de carácter cooperativo y a las instituciones financieras públicas.

III. Ello significa, entonces, que siendo, como lo es, una sola la declaración de emergencia económica y social a que alude el Decreto 2330 de 16 de noviembre de 1998, por un conjunto de motivos que llevaron al Ejecutivo Nacional a esa declaración, si la premisa resulta no ser cierta, la conclusión no puede sostenerse como válida desde el punto de vista lógico-jurídico, razón ésta por la cual ha debido declararse inexecutable ese decreto.

Es que el acto del Presidente por cuya virtud se asumen los poderes extraordinarios implica una determinación de él, con base en la conjugación de las razones que subjetivamente ha aceptado como existentes y graves. De donde resulta que esa manifestación de la voluntad del Presidente en el sentido de acogerse a lo dispuesto por el artículo 215 de la Constitución, haciendo uso de los poderes excepcionales, se entrega como tal, indivisible e inescindible, atada a los motivos presidenciales y *como un todo* al examen constitucional. Este, por tanto, debe ser unívoco e integral: ha de resolver la Corte si tal acto, con esas motivaciones y no con otras, se aviene o no a la Carta Política.

IV. Se observa por los suscritos magistrados que ese no fue el camino seguido por la Corte, sino que, dejando de lado la unidad material, lógica y jurídica del Decreto 2330 de 1998, que, se repite, constituye un todo, optó por hacer una distinción para declarar la exequibilidad parcial de la decisión única contenida en la parte resolutive del mismo, o dicho de otra manera, para simultáneamente predicar que la declaración de emergencia económica y social que en él se hace, es executable e inexecutable a la vez, o, lo que es lo mismo, afirmar que es parcialmente inexecutable, para lo cual se acudió a dividir, sin atribuciones para ello, la parte motiva del decreto, que es indivisible, como soporte lógico-jurídico del fallo.

V. Así las cosas, es claro que la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad parcial del Decreto 2330 de 1998, en la forma en que se hizo en la parte resolutive de la sentencia de la cual,

con todo respeto disentimos, de manera unilateral y excediendo el ámbito propio de sus funciones, asumió la posición que corresponde al Presidente de la República para declarar una emergencia económica y social distinta a la declarada por el primer mandatario, única autoridad que tiene esa potestad dentro del marco señalado por el artículo 215 de la Constitución Política. En otras palabras, la Corte Constitucional expresa que la declaración de emergencia económica y social en todo el territorio nacional no es la que hizo el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros en el decreto aludido, sino la que ella decidió declarar, “sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente las siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público”, emergencia ésta que, como se ve a simple comparación entre el Decreto 2330 de 1998 y la sentencia C-122 de 1° de marzo de 1999, es por completo diferente a la que declaró el Ejecutivo Nacional.

VI. En síntesis, la decisión de la cual discrepamos con todo respeto, además de resultar en abierta pugna con la lógica jurídica, lleva a la Corte Constitucional a asumir las funciones que corresponden al Presidente de la República, al sustituir con la suya la declaración de emergencia económica y social, con lo cual se invade la órbita de las funciones que corresponden al Ejecutivo, con un desquiciamiento profundo del sistema presidencial que consagra la Constitución Política, para crear en cambio una confusa fórmula de ejecutivo compartido entre el Presidente de la República y esta Corte, que resulta inadmisibles a la luz de los principios y las normas de nuestra Carta Magna.

## **PARTE SEGUNDA**

### **LA DECLARACION DE EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL MEDIANTE DECRETO 2330/98, NO CUMPLE LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS POR EL ARTICULO 215 DE LA CONSTITUCION POLITICA**

I.- De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 215 de la Constitución, el Estado de Emergencia Económica y Social puede declararse por el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, cuando “sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública”, cuando en virtud de esas circunstancias “extraordinarias”, se haga “imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado”, tal como lo exige el artículo 2 de la Ley 137 de 1994, de carácter estatutario para la regulación de los estados de excepción.

II.- A diferencia de la conclusión a que llegó la mayoría, en el sentido de que para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos en lo que hace a los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC, el sector cooperativo y las instituciones financieras de carácter público, no eran suficientes “los poderes ordinarios del Estado”, razón que llevó a la declaración de la exequibilidad parcial del Decreto 2330 de 1998, “sólo en relación y función de las personas y sectores materialmente afectados” por esas circunstancias extraordinarias, los suscritos magistrados encontramos que para estos casos y para los demás a que alude el decreto en mención, el Ejecutivo contaba y cuenta con instrumentos de carácter ordinario para conjurar la crisis, así:

a) El artículo 150 numeral 19 de la Constitución Política atribuye al Congreso la función de expedir leyes para “regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo y aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público”:

b) El Congreso Nacional, con suficiente antelación a la “crisis” a que se refiere el decreto objeto de control, expidió la Ley 35 de 1993, en cuyo artículo 1º se consagró el objeto de la intervención del Estado en estas materias, al paso que en el artículo 3º se señalaron los instrumentos para realizarla, los cuales son extensivos a las instituciones financieras cooperativas, teniendo en cuenta la naturaleza específica de éstas, conforme al párrafo tercero:

c) Ello significa, entonces, que de acuerdo con la ley marco a que se acaba de hacer mención, el Gobierno puede regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo y aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, atribución para la cual, simplemente debería haber dictado los decretos respectivos, sin necesidad de acudir a la declaración de emergencia económica y social:

d) El Congreso Nacional, mediante la Ley 454 de 1998 (artículos 1º y 51), creó el “Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras y de Ahorro y Crédito”, cuyas normas esenciales fueron objeto de reglamentación específica, según aparece en el decreto extraordinario 2206 de septiembre de 1998, institución ésta a la cual podría haberse acudido para atender lo relacionado con las entidades cooperativas en liquidación, sin necesidad de recurrir al mecanismo extraordinario, pues el Fondo creado por el Congreso Nacional, entre otras funciones, tiene la de apoyo a las entidades cooperativas de carácter financiero cuando ellas enfrenten dificultades que pongan en riesgo los intereses de los ahorradores o la liquidez de tales instituciones;

e) El artículo 335 de la Constitución le ordena a la ley regular la forma de intervención del Gobierno en la economía y promover la democratización del crédito, lo que significa que ese medio ordinario puede ser utilizado en situaciones como aquella a la cual se refiere el Decreto 2330 de 1998, conjugando, en este caso, la iniciativa legislativa a disposición del Gobierno, con la función legislativa del Congreso Nacional;

f) Por otra parte, el artículo 350 de la Constitución ordena que en la ley de apropiaciones se incluya “un componente denominado gasto público social que agrupará las partidas de tal naturaleza, según definición hecha por la ley orgánica respectiva”, gasto este que habrá de tener prioridad sobre cualquier otra asignación. Este rubro le habría permitido al Gobierno incluir en el presupuesto de 1999 las partidas necesarias para atender, a lo menos, las necesidades más urgentes de los usuarios de las entidades financieras que habían adquirido vivienda de interés social, lo que no se hizo:

g) Además, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 347 de la Carta Política, cuando los ingresos legalmente autorizados en el presupuesto “no fueren suficientes para atender los gastos proyectados, el Gobierno propondrá, por separado, ante las mismas comisiones que estudian el proyecto de ley del presupuesto, la creación de nuevas rentas o la modificación de las existentes para financiar el monto de gastos contemplados”, caso este en el cual, aún si el presupuesto fuere aprobado, “el proyecto de ley referente a los recursos adicionales” podrá “continuar su curso en el período legislativo siguiente”. Nada de esto se hizo por el Gobierno Nacional sino que, de manera directa, se dejó de lado esta autorización constitucional y se

procedió de plano a declarar la emergencia económica y social, aunque estaba en curso la legislatura ordinaria;

h) De acuerdo con lo establecido por el artículo 373 de la Constitución, el Banco de la República se encuentra autorizado para otorgar “apoyos transitorios de liquidez” a los establecimientos de crédito, incluidas las cooperativas de carácter financiero, e incluso en situaciones especiales a otorgar financiamiento a favor del Estado, operación ésta última que requiere la unanimidad de la Junta Directiva del Banco Emisor.

Estos dos instrumentos, conforme a la historia misma de la norma constitucional acabada de mencionar, fueron autorizados de manera expresa por el Constituyente, precisamente para su utilización como mecanismo ordinario, es decir, para que el Gobierno pudiera acudir a ellos sin necesidad de declarar la emergencia económica y social, pues, al decir del Constituyente Alfonso Palacio Rudas “... El proceso que se desarrolló en primera instancia en la Comisión Quinta de la Asamblea, giró en torno al proyecto del Gobierno que propuso incorporar en la Constitución un capítulo denominado “De la banca central”.

“Tanto el informe que rindió la subcomisión como la ponencia y el proyecto de articulado que la comisión quinta presentó a la plenaria para primer debate, estipulaban prácticas que yo consideraba inconvenientes.

“Mis inquietudes se acentuaban más con la propuesta de que con motivo de la emergencia económica sí se pudiera emitir con fines fiscales. Según se registra en las grabaciones, dije en plenaria:

“...en un país con déficit estructural, autorizar que esas emisiones se puedan realizar con motivo de la emergencia económica es propiciar, para soslayar la prohibición constitucional, las frecuentes declaraciones de ese estado. De forma que ante la necesidad fiscal el país vivirá en emergencia económica, o cada año se decretará una para autorizar emisiones cuantiosas que financien el desequilibrio crónico del presupuesto”. (Alfonso Palacio Rudas, El Congreso en la Constitución de 1991, Tercer Mundo, Editores páginas 177 a 178, Gaceta Constitucional No. 95, junio 11 de 1991, sesión de 17 de mayo; Gaceta Constitucional No. 104, 21 de junio de 1991, sesión plenaria 21 de mayo de 1991).

i) Si de lo que se trataba era de conseguir dinero para afrontar la “crisis”, aunque no fuera sistémica -como se deja dicho-, y por lo tanto la emergencia se declaraba con el objeto específico de crear impuestos o de aumentar los existentes, el Gobierno contaba con la posibilidad directa y amplia de acudir, como adelante se expresa, a la Rama Legislativa del Poder Público. Y tan cierto era que de ese instrumento disponía, que había presentado a las cámaras un proyecto de reforma tributaria en el que habrían podido incluirse los gravámenes hoy puestos en vigencia por decreto legislativo. No se hizo por razones que ignoramos pero que suponemos vinculadas con el deseo de sacar adelante todos los impuestos, sin ninguna discusión en el seno del Congreso.

III. En síntesis, demostrado como se encuentra que existían y existen medios ordinarios para el manejo y solución de la situación de “crisis” a que se refiere el Decreto 2330 de 1998, en lugar de declarar la emergencia económica y social como en él se hizo por el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, ella ha debido ser atendida con la amplia gama

de instrumentos jurídico-constitucionales y legales de que se dispone para el efecto, sin necesidad de alterar el funcionamiento normal de las instituciones democráticas que informan la Constitución Política, pues con ese decreto se arroga el Ejecutivo un cúmulo de funciones que incluyen, además de las ordinarias, la de legislar así sea transitoriamente en asuntos económicos, en desmedro de la potestad legislativa del Congreso Nacional, es decir, se abre paso a una conducción monocrática del Estado, con grave perjuicio de la concepción democrática del poder público.

Es cuando menos paradójico que, para poder declarar exequible la emergencia puesta en vigor por el Ejecutivo sin fundamento real alguno, la Corte Constitucional haya tenido que desvertebrar el sistema de separación de funciones, disminuyendo al Presidente sus poderes y tomándolos para sí, con el objeto de avalar un estado excepcional como cree la Corte que ha debido de ser declarado y no como se declaró por el Presidente de la República.

Fecha *ut supra*.

ALFREDO BELTRAN SIERRA, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

## **ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-122**

**marzo 1° de 1999**

### **CONTROL AUTOMATICO DE CONSTITUCIONALIDAD-Alcance (Aclaración de voto)**

*En el caso concreto de la declaración de un Estado de Emergencia Económica y Social, se plantea la posibilidad de que en principio, la naturaleza y complejidad de los fenómenos que configuran una situación de crisis o amenaza de perturbación contra el orden económico, no permitan a la Corte escindir algunos de ellos para declarar su exequibilidad parcial, pues es el conjunto de circunstancias que se relacionan entre sí y que se encadenan de manera sucesiva para producir la perturbación o amenaza de perturbación de la normalidad económica y social, las que llevan al presidente de la República en un momento determinado, a declarar el estado de emergencia. En ese sentido, la distinción entre los motivos invocados por el Gobierno para declarar una exequibilidad parcial, haría pensar en la posibilidad de que la Corte esté asumiendo competencias que corresponden al Presidente de la República y por lo mismo, su examen y decisión debería ser igualmente integral, bien en el sentido de declarar su exequibilidad o su inexecutable, sin hacer ningún tipo de distinciones entre los hechos invocados por el Gobierno. No obstante, el examen efectuado por la Corte en el caso de la emergencia económica y social declarada mediante el Decreto 2330 de 1998, permitió concluir que está plenamente justificada desde el punto de vista constitucional, la restricción que efectuó la Corporación en relación con los sectores enunciados en la parte resolutive de esta providencia.*

Referencia: Proceso RE-103

Revisión constitucional del Decreto 2330 de 1998

Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ

Aunque expresé mi voto en favor de la decisión de exequibilidad del Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica y Social, por cuanto comparto los fundamentos que tuvo en cuenta la Sala Plena de la Corporación para restringir esa declaratoria en función de los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC, el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito y de las instituciones financieras de carácter público, considero que debo precisar mi posición respecto del alcance del control automático de constitucionalidad que le confiere la Carta Política a la Corte Constitucional en relación con el decreto que declara un estado de excepción.

Sobre esta materia, manifiesto mi total acuerdo con la tesis adoptada por la Corporación desde la sentencia C-004/92 y reiterada en numerosos fallos con ocasión de los estados de conmoción interior y emergencia económica y social que se han declarado con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, tesis según la cual, el control jurídico constitucional que efectúa la Corte del decreto que declara un estado de excepción es **integral**, es decir, no debe limitarse al aspecto meramente formal, sino que se extiende también al examen del contenido material de los motivos invocados por el presidente de la República para tomar esa decisión en desarrollo de los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política.

En esencia, al interpretar de manera sistemática las normas del Estatuto Superior que regulan los estados de excepción, se advierte que la intención clara del constituyente fue la de establecer límites más estrictos a un eventual abuso de la discrecionalidad del ejecutivo para acudir a una situación que de suyo debe estar reservada a circunstancias extraordinarias y sobrevinientes de verdadera crisis, que no hayan podido ser atendidas con los medios ordinarios de los que dispone el Gobierno para hacerle frente.

De una parte, se observa que tanto en el numeral 7) del artículo 241 de la Carta, como en el numeral 6) del artículo 214 y el parágrafo del artículo 215 superior, no excluyen de ese examen a los decretos que declaran uno de tales estados de excepción, como tampoco reservan dicho control al aspecto puramente formal de esos decretos. Pero más importante aún, es que dentro del marco de un Estado social de derecho, el ejercicio de un control integral sobre las actuaciones de los órganos del poder, asegura la primacía de la Constitución como "Norma de normas" y la misión confiada a la Corte como guardiana de la "supremacía e integridad" de la Carta Fundamental.

No puede ser de otra manera, cuando se trata de la asunción temporal de la función legislativa por parte del Gobierno y de las atribuciones que se derivan de ella para restringir las libertades y garantías constitucionales. La discrecionalidad del Presidente de la República se reduce entonces a tomar la decisión de efectuar tal declaración en determinado momento y al señalamiento de los hechos que la justifican, cuya conveniencia y oportunidad deben ser examinadas por el Congreso en ejercicio del control político que le asigna la Carta Fundamental. Sin embargo, en cuanto se refiere a la configuración del presupuesto objetivo de tal declaratoria, el ejecutivo no dispone de total libertad, pues respecto de él no hay alternativa distinta a la de su existencia o inexistencia, su sobrevinencia, gravedad y efectividad para perturbar o amenazar con alterar la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, la convivencia ciudadana o el orden económico, social y ecológico, circunstancias que deben ser verificadas por la Corte en desarrollo de ese control jurídico que le confiere el ordenamiento superior.

Ahora bien, en el caso concreto de la declaración de un Estado de Emergencia Económica y Social, se plantea la posibilidad de que en principio, la naturaleza y complejidad de los fenómenos que configuran una situación de crisis o amenaza de perturbación contra el orden económico, no permitan a la Corte escindir algunos de ellos para declarar su exequibilidad parcial, pues es el conjunto de circunstancias que se relacionan entre sí y que se encadenan de manera sucesiva para producir la perturbación o amenaza de perturbación de la normalidad económica y social, las que llevan al Presidente de la República en un momento determinado, a declarar el estado de emergencia. En ese sentido, la distinción entre los motivos invocados

## **C-122/99**

por el Gobierno para declarar una exequibilidad parcial, haría pensar en la posibilidad de que la Corte esté asumiendo competencias que corresponden al presidente de la República y por lo mismo, su examen y decisión debería ser igualmente integral, bien en el sentido de declarar su exequibilidad o su inexecutable, sin hacer ningún tipo de distinciones entre los hechos invocados por el Gobierno.

No obstante, el examen efectuado por la Corte en el caso de la emergencia económica y social declarada mediante el Decreto 2330 de 1998, permitió concluir que está plenamente justificada desde el punto de vista constitucional, la restricción que efectuó la Corporación en relación con los sectores enunciados en la parte resolutive de esta providencia.

**MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Magistrada (E.)**

## **ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-122 marzo 1° de 1999**

Referencia: Expediente R.E.-103

Decreto No. 2330 del 17 de noviembre de 1998 "Por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social".

Juzgo que la Corte Constitucional, como guardiana de una Carta democrática, debe ser especialmente cuidadosa cuando se trata de avalar estados de excepción, puesto que su declaración implica un trastorno, así sea temporal, del funcionamiento de las instituciones del Estado de derecho. Tal criterio ha guiado mi conducta, cuando la Corte ha tenido que analizar situaciones de esa naturaleza.

Estimo que en dicha materia, tan propicia para que se cubra de ropaje jurídico lo que puede ser una actitud inconfesada de adhesión o repulsa al gobernante de turno, es deber del juez constitucional hacer evidente su congruencia, pues faltar a ella puede mostrar una censurable distorsión en el ejercicio de tan alta responsabilidad.

Cuando la Corte, mediante sentencia C-122 de 1997 decidió que era inexecutable el decreto 80 de enero 13 de 1997, mediante el cual el presidente anterior declaró el Estado de Emergencia Económica, disentí del fallo, en asocio de los magistrados Arango y Morón, pues a nuestro juicio, las condiciones exigidas por el artículo 215 de la Carta se reunían a plenitud.

Como existen fuertes analogías entre esa declaración y ésta, que sí obtuvo la mayoría de votos de los magistrados, remito al lector atento de los fallos de la Corte, a las consideraciones hechas en el referido salvamento de voto, para que él juzgue si han sido consistentes o no, los argumentos aducidos entonces para apartarme de la mayoría, y los que hoy respaldo en beneficio del mismo estado de excepción.

Fecha *ut supra*.

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

**SENTENCIA No. C-136**  
**marzo 4 de 1999**

**FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES  
COOPERATIVAS EN LIQUIDACION-Creación**

*No hay motivo alguno de inconstitucionalidad en este artículo, aunque debe advertirse que el manejo, disposición y distribución de los recursos del Fondo, ordenados a las finalidades propuestas -que son únicamente las que resultan del Decreto 2330 de 1998 y de la Sentencia C-122/99-, están sujetos a la vigilancia y fiscalización posterior de la Contraloría General de la República y del Ministerio Público y a la normatividad vigente en materia presupuestal.*

**FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES  
COOPERATIVAS EN LIQUIDACION-Exclusión de personas jurídicas con ánimo de lucro**

*En lo concerniente a la exclusión de las personas jurídicas con ánimo de lucro, entiende la Corte que ella obedece en primer lugar a la limitación de los recursos disponibles y, de otro lado, al diferente propósito que inspira a los asociados que carecen de tal ánimo y que normalmente es de beneficio social. Por otra parte, ha tenido en cuenta el Gobierno la necesidad de atender primero las acreencias de quienes mayor urgencia y necesidad tienen de los fondos depositados, pues es claro que, si bien aquéllas no están habilitadas para reclamar por el mecanismo extraordinario del que se trata, pueden hacerlo por la vía ordinaria, participando como acreedoras en el proceso de liquidación.*

**PERTURBACION ECONOMICA-Ambito/PROCESOS LIQUIDATORIOS DE ENTIDADES  
COOPERATIVAS U ORGANIZACIONES SOLIDARIAS-Compra de acreencias sólo  
de los ya iniciados o los que estaban por iniciarse**

*El Decreto 2330 de 1998 -declaratorio del estado de excepción- y la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999, proferida por esta Corte, delimitaron expresamente el ámbito de la perturbación económica causada, definiendo que ella tan sólo justificaba la emergencia en “el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación”. La compra de acreencias contra tales entidades, autorizada extraordinariamente al Gobierno mediante la utilización de los recursos que se canalicen por el Fondo -cuyo objeto también es extraordinario-,*

*únicamente tiene relevancia, para los efectos del uso de los dineros que se recauden, en cuanto a procesos liquidatorios que ya se habían iniciado o estaban por iniciarse al momento en que fue declarado el Estado de Emergencia. De manera que, aunque otras medidas de las contempladas en este y en los demás decretos legislativos pueden prever reglas aplicables a entidades que en ese instante no habían entrado en proceso de liquidación y que aún ahora tampoco lo afrontan, todo con la finalidad de impedir que se extiendan los efectos de la crisis, lo cierto es que el artículo 3 materia de examen no podía extenderse indiscriminadamente a todas ellas, para lo relacionado con compra de acreencias, ya que esta medida únicamente tenía razón de ser -y la sigue teniendo- respecto de las personas que ya estaban materialmente afectadas o inevitablemente abocadas a estarlo en los días en que el Gobierno declaró que existía la grave perturbación económica que les causaba daño.*

**FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION**-Inconstitucionalidad del requisito de promedio máximo para poder acceder a recursos del crédito

*Para la Corte, no es lícito que el Gobierno, a partir de la Emergencia Económica, provoque inadmisibles y arbitrarias distinciones entre pobres, cuando todos ellos, si han ahorrado en cooperativas liquidadas o en liquidación, están igualmente afectados y tienen derecho igual a recobrar, dentro de condiciones equitativas, sus recursos. Lo que se juzga contrario a la Constitución en este caso es la inflexibilidad del límite establecido, pues al impedir de manera absoluta el beneficio para personas que hayan obtenido en promedio ingresos superiores a los dos salarios mínimos -quienes no necesariamente son pudientes ni puede excluirse de modo arbitrario y anticipado del núcleo de población materialmente afectado por la crisis- inutilizó la herramienta jurídica extraordinaria, en detrimento de un amplísimo sector de ahorradores y depositantes, sin motivo válido alguno y con evidente tendencia a profundizar, más que a resolver, las causas del daño económico padecido por personas que en realidad, de mantenerse la norma, quedarían injustificadamente desprotegidas por el Estado.*

**FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION**-Inconstitucionalidad del límite sobre monto de adquisiciones de acreencias

*Con la limitante concebida -hasta de \$500.000- en la cantidad máxima que puede ser adquirida como acreencia por el Fondo de Solidaridad. Se rompe la igualdad respecto de los depositantes y ahorradores del sector financiero, quienes por conducto del Fogafin pueden obtener la recuperación de la totalidad de sus ahorros y depósitos. De otro lado, con el anotado límite se condena a los ahorradores y depositantes del sector cooperativo, y sólo del sector cooperativo, a perder el resto de sus acreencias, pues el Decreto nada estipula acerca de los remanentes después de adquiridos por el Fondo los pasivos hasta concurrencia de los quinientos mil pesos. La Corte declarará exequible el artículo, con excepción de las expresiones "hasta los primeros quinientos mil pesos (\$500.000 m/cte) del monto total de", que se declararán inexecutable. Esta Corporación entiende que la inconstitucionalidad que habrá de declararse implica la remoción de un obstáculo demasiado inflexible que*

*habría de traducirse necesariamente en la ineffectividad e inequidad de las medidas de emergencia, en contra de un número considerable de personas afectadas. Pero, como ya se advirtió al hablar del artículo 4, resulta comprensible y lógico que la adquisición de cartera se produzca en la medida de la disponibilidad de recursos y con preferencia a favor de los más pobres, de manera que se vaya ascendiendo, a partir de allí, hasta cobijar, si es posible con los dineros que se tengan, a los de mayores ingresos.*

**ENTIDAD COOPERATIVA CONVERSION EN SOCIEDAD POR ACCIONES-**

**Inconstitucionalidad/LIBERTAD DE ASOCIACION-Vulneración por obligar a sociedad a cambiar de naturaleza**

*El inciso 2 es inconstitucional, puesto que no solamente desestimula las formas solidarias de asociación, que merecen protección especial, sino que lesiona el núcleo esencial de la libertad de asociación de los cooperados, dejando en manos de una autoridad administrativa la competencia para forzar que el ente creado deje de ser cooperativo y se convierta en sociedad por acciones. Se vulnera, y de manera ostensible, el artículo 38 de la Carta, toda vez que la libertad de asociación, en su concepto básico, resulta cercenada. Y es evidente que la garantía constitucional no comprende sólo el momento inicial de la asociación sino que se extiende a lo largo de la vida del ente societario, siendo parte de la libertad misma de los asociados la que se refiere tanto a la decisión de mantener su subsistencia, a menos que circunstancias extremas que comprometan el interés general prevalente lleven a su liquidación forzosa por el Estado, como a la forma societaria que han escogido, de tal manera que las transformaciones son actos de voluntad de quienes están asociados, eso sí dentro de los requisitos que la ley señale y con las precauciones que las autoridades de vigilancia y control deben mantener, dentro de la órbita de sus atribuciones, en guarda de los intereses de terceros y del cumplimiento de las obligaciones del ente que se transforma. Se declarará su inexecutable, pero la Corte advierte que si las autoridades de control detectan conductas delictivas o manejos irregulares en lo que atañe a la actividad desarrollada por quienes han venido administrando una cooperativa o ente solidario, están obligadas a iniciar y proseguir las investigaciones penales y fiscales necesarias para que los hechos no queden impunes y para que los ahorradores no sean defraudados.*

**DEUDORES HIPOTECARIOS-Normas sobre alivio**

*Aunque pueda dudarse de la eficacia del mecanismo escogido por el Gobierno con las finalidades precedentes, habida cuenta del aumento que él representa en el nivel de endeudamiento de la persona frente a un **statu quo** en sus ingresos, si prosiguen las razones económicas del exorbitante aumento de la deuda hipotecaria y de las cuotas periódicas, no entra la Corte a descalificar el precepto bajo la perspectiva económica, y debe circunscribirse a reconocer que el Ejecutivo extiende a tales deudores, con los recursos de la emergencia, una línea de crédito en condiciones que se miran como razonables, tanto en el plazo como en la forma de pago y que no desconocen garantías mínimas ni derechos de los beneficiarios ni de las entidades a través de las cuales el Fogafin les ofrecerá apoyo financiero transitorio.*

**DEUDORES HIPOTECARIOS-Plazo de días hábiles para solicitar préstamo  
DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Estímulos para los que se  
encuentran en mora**

*Aunque cabe discutir, como en el caso del artículo 11, su plena utilidad en relación con el propósito buscado, ya que puede considerarse fundadamente que en corto tiempo los deudores volverán a las mismas circunstancias que ahora se pretende solucionar; es lo cierto que, desde el punto de vista constitucional, no se advierte en las aludidas normas, en términos generales, vicio alguno. Por el contrario, encajan dentro de los presupuestos del Estado Social de Derecho y desarrollan el principio de solidaridad así como la democratización del crédito. Además, no se revelan inconstitucionales los préstamos en condiciones especiales, para permitir que el deudor se ponga al día en sus cuotas, así sea temporalmente.*

**DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Inconstitucionalidad del término  
de mora no superior a tres meses**

*Se declararán inexecutable las expresiones “por un período no superior a tres meses”, pertenecientes al literal b) del artículo 12, referidas al tiempo que lleva la mora del deudor, como uno de los requisitos para acceder al alivio. La Corte considera que con tal exigencia se frustran los propósitos buscados con la apelación gubernamental a las instituciones de excepción, puesto que, en virtud de aquélla, se hacen inútiles los beneficios proyectados, pero sobre todo se discrimina de manera injustificada entre los deudores. Se afecta, por otro lado, precisamente a quienes merecen mayor protección por las complicadas circunstancias que atraviesan, en especial a causa del desmesurado aumento en las tasas de interés y de la errónea y perjudicial estructura del sistema UPAC, cuyos exagerados costos y réditos ligados al DTF han conducido al fracaso económico de la mayoría de los deudores de las clases media y baja.*

**DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Plazo de días hábiles para solicitar  
crédito a Fogafín**

*Debe anotar la Corte que los noventa días a que se refiere el literal d) del artículo 12 se entienden hábiles, pues el silencio del legislador sobre su alcance lleva a la aplicación del artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, ya citado, y además, estas reglas de emergencia tienen que interpretarse en beneficio del deudor.*

**BIENES ENTREGADOS EN DACION EN PAGO-Obligación de recibirlos**

*Debe condicionarse la exequibilidad del artículo en el sentido de que las entidades financieras que reciban la solicitud deberán aceptar la dación en pago. De lo contrario, sería una cláusula potestativa que le quitaría eficacia a la medida, haría inútil la previsión gubernamental de ayuda a los deudores y quebrantaría los principios del Estado Social de Derecho, haciendo que sólo los “buenos negocios” fueran aceptados por las instituciones financieras acreedoras. La Corte tiene claro que no es este un asunto que pueda dejarse a la libre decisión de la entidad acreedora ni al descontrolado ejercicio de la autonomía de la voluntad. De una parte, esa potestad haría inútil la disposición y significaría que el Gobierno no necesitaba de la emergencia si de lo que se trataba era apenas de repetir una*

*posibilidad de dación en pago que las disposiciones ordinarias contemplan de tiempo atrás, y por otro lado no puede perderse de vista que estamos en presencia de una normatividad de orden público, imperativa, que se aplica para afrontar un conjunto de circunstancias apremiantes y críticas que obligan al Estado a actuar, sin deferir las soluciones a la anuencia de los particulares. Sencillamente las personas que se encuentran en la hipótesis de la norma han sido víctimas de la crisis generada por el sistema UPAC, por las altas tasas de interés y por el momento económico, y son ellas las que integran, junto con los otros dos sectores respecto de los cuales esta Corte aceptó que cabía la declaración de Emergencia Económica, el núcleo humano en cuyo beneficio fueron dictadas las medidas de excepción. Esta Corte no vacila en afirmar que la Superintendencia Bancaria debe imponer sanciones, y las más drásticas, a las entidades financieras que, en la hipótesis del artículo examinado, se nieguen a recibir la dación en pago que el deudor les ofrece.*

#### **INTERESES DE MORA-Monto máximo**

*Tal como la entiende la Corte, esta disposición no implica una invasión de la órbita propia del Banco de la República, pues no se están señalando tasas de interés. Simplemente, el Estado interviene en una relación contractual, en desarrollo de su función de dirección de la economía y defiende, mediante el establecimiento de un tope -que constituye norma de orden público-, a los usuarios del crédito.*

#### **GASTOS DE COBRANZA-Prohibición de trasladarlos a deudores**

*Estamos en presencia de otra norma imperativa que tiene carácter permanente. En ella se prohíbe definitivamente una práctica que en sí misma aparece como injusta y desproporcionada respecto del deudor, ya que lo obliga a asumir, sin proceso judicial de por medio, los costos de una cobranza que, en esa etapa, debe sufragar íntegramente el interesado, que no es nadie diferente de la entidad acreedora. La prohibición que en este artículo se consagra parte de un supuesto que la Corte juzga importante: el de que no se ha iniciado un proceso judicial para obtener el pago. En verdad, mientras que se muestra como razonable que pueda el juez condenar en costas a la parte vencida en el proceso, no lo es la situación aquí descrita por el legislador extraordinario, que no solamente significa atropello injustificado e inadmisibles al deudor sino un nuevo escollo, desde el punto de vista económico, para solucionar la crisis de los deudores de créditos hipotecarios, dados los altos costos financieros agravados por la mora y por cargas adicionales, como la señalada en la disposición materia de análisis, que convierten en cometidos imposibles el pago o la disminución de la deuda.*

#### **SEGURO DE DESEMPLEO**

*La disposición que se examina no solamente encaja de manera plena en las motivaciones enunciadas por el Gobierno como determinantes del estado de excepción y en el ámbito trazado por esta Corte al definir el alcance constitucional del mismo (Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999), sino que desarrolla con eficiencia el principio constitucional de la solidaridad. Es un precepto que, adicionalmente, ofrece solución a las circunstancias de debilidad manifiesta de personas en concreto, por su condición económica, en pos de la igualdad real y efectiva.*

**EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL**-Amparo solo a sectores y personas materialmente afectados/**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD**-Efectos modulativos

*La Corte tendrá que modular los efectos de este Fallo y expresar, a modo de condicionamiento, inescindible de la exequibilidad total o parcial que se declare respecto de los artículos integrantes del Capítulo III del Decreto 2331 de 1998, que las disposiciones en cuestión solamente se acomodan a la Constitución Política en la medida en que amparen a los sectores y personas materialmente afectados por la crisis, en cuya función se ha declarado el Estado de Emergencia Económica y Social. De todo lo cual se desprende que los artículos a los que se refiere el siguiente análisis constitucional no pueden dirigirse al sector financiero en su integridad ni a la banca privada en concreto, pues en esa medida el estado de emergencia ha sido declarado inexecutable.*

**Fogafín**-Línea de crédito para capitalización de establecimientos financieros

*La Corte considera que el legislador, en particular el extraordinario, dadas las causas de la crisis, tiene facultades para asignar a una determinada entidad estatal -en este caso el Fondo de Garantías- la responsabilidad de disponer una línea de crédito con fines determinados en las mismas normas extraordinarias. También le es posible al legislador dejar en cabeza de la Junta Directiva del Fondo la determinación de las condiciones en que habrán de concretarse los préstamos -monto, plazos y tasa de interés-, ya que ellas no se fijan por vía general, para toda la economía -lo que correspondería a la Junta Directiva del Banco de la República- sino para los efectos exclusivos y específicos de la línea de crédito en cuestión. Debe precisarse que la constitucionalidad solamente será declarada en cuanto se entienda y se aplique que dentro de los beneficiarios de la línea de crédito extendida no están comprendidos los establecimientos crediticios de naturaleza privada, a los que podrá respaldar el Estado mediante sistemas propios de la normatividad ordinaria y con recursos diferentes de los que se consigan a partir de la Emergencia Económica, sobre la base de que los mismos propietarios de tales entidades, en primer término, las capitalicen con sus propios recursos.*

**EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL**-Facultades del Presidente de la República

*El Presidente de la República, quien no tiene ordinariamente a su cargo el ejercicio de la tarea legislativa, toma prestadas del Congreso las atribuciones inherentes a la misma pero sólo con la justificación de la crisis existente, por causa y con ocasión de ella, y con el exclusivo propósito de atender con la prontitud y eficiencia requeridas el imperativo urgente e ineludible dentro de su quehacer constitucional, de ofrecer solución inmediata y real a la circunstancia específica objeto de alarma, por lo cual apenas puede asumir facultades restringidas, circunscritas a ese definido y delimitado propósito, preservándose en lo demás el principio constitucional que confiere al Congreso la potestad de expedir las leyes. En todo aquello que exceda los linderos que el propio Gobierno se traza en el decreto declaratorio del Estado de Emergencia, si ejerce de hecho la función legislativa, desplazando ilegítimamente al Congreso Nacional, invade la órbita propia de éste y vulnera la Constitución.*

**SOCIEDADES DE INVERSION CON PARTICIPACION ACCIONARIA DE ENTIDADES FINANCIERAS**-Inconstitucionalidad

*Para la Corte es evidente que una cosa es el reconocimiento, hecho por el Gobierno, de que las dificultades económicas de los deudores, en especial dentro del sistema UPAC,*

*condujeron a las entidades financieras a recibir como dación en pago numerosos bienes raíces, y algo muy distinto inferir de esa circunstancia que el Gobierno, con base en las facultades extraordinarias del Estado de Emergencia, tenga que autorizar a los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios de capitalización, las entidades aseguradoras, las sociedades comisionistas de bolsa y las bolsas de valores para poseer acciones en sociedades de inversión colectiva que tengan por objeto principal una actividad tan genérica y ajena a las causas de la crisis como “la adquisición de bienes inmuebles (no únicamente los recibidos por dación en pago de los deudores de UPAC, sino todos) con el fin de enajenarlos, titularizarlos, arrendarlos y, en general, de realizar cualquier acto de comercio sobre los mismos”. Y menos guarda relación con el tema de la perturbación económica el que, para esas actividades generales de administración inmobiliaria, las sociedades creadas o conformadas por instituciones financieras deban gozar de créditos en condiciones especiales y de exenciones tributarias. El artículo transcrito será declarado inexecutable en su totalidad.*

**Fogafín-Crédito para financiar adquisición de inmuebles recibidos a título de dación en pago o adjudicados en pública subasta**

*Miradas las causas que motivaron la emergencia y considerada en especial la situación consistente en la entrega de muchos bienes inmuebles recibidos como dación en pago a los deudores hipotecarios, agobiados por el sistema UPAC, a las entidades financieras, y vistos los fundamentos de la exequibilidad parcial declarada por la Corte en la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999, no todo el artículo 20 presenta motivos para declarar su inconstitucionalidad, pues consagra una autorización al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, para financiar -no a las aludidas entidades- la adquisición de bienes inmuebles recibidos en dación en pago por los establecimientos de crédito, o adjudicados a los mismos en subasta pública por razón de acreencias a su favor, que, en ambos casos, estén registrados en los últimos balances de los establecimientos de crédito. Esa posibilidad no es extraña, y por el contrario, muy próxima a los objetivos y justificaciones de la emergencia. Contribuye eficientemente a facilitar la comercialización de los señalados bienes y sirve, en consecuencia, para remover uno de los principales elementos de la crisis, sin necesidad de que sea el propio sector financiero el adquirente de los activos en mención. Se retirarán del ordenamiento jurídico las palabras “a las sociedades de que trata el presente Capítulo, a los patrimonios autónomos administrados por las sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras, siempre que posean el capital mínimo previsto para las sociedades de inversión colectiva y sus accionistas acrediten las condiciones a las cuales se refiere el literal b) del artículo 19 de este Decreto”, que son inexecutable, y se declarará la exequibilidad del resto de la norma.*

**BIENES RECIBIDOS EN DACION EN PAGO-Precio de venta**

*Excepto por la referencia a las entidades que mediante esta Sentencia se retirarán del ordenamiento jurídico, nada tiene de inconstitucional el artículo transcrito, que se limita a exigir que, si ha mediado la financiación de Fogafín, la venta de los aludidos inmuebles por parte de los establecimientos de crédito se haga a precios de mercado. El legislador tiene plena competencia para imponer esa regla, que resulta ser de orden público, evitando ganancias o pérdidas injustificadas en una operación en la que el comprador cuenta con el respaldo de dineros públicos que se le prestan en condiciones favorables y en donde la*

*entidad financiera no busca ganar sino comercializar el activo improductivo para dedicarse al objeto que le es propio.*

**Fogafin-**Movilización ágil y equitativa de los activos recibidos en dación en pago

*Con excepción de la referencia a las sociedades y patrimonios autónomos cuya inexequibilidad habrá de declararse, la regla consagrada en este artículo no riñe con preceptos ni con principios constitucionales. Se trata de permitir al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras que utilice mecanismos para agilizar la enajenación de los activos sobre los que se viene tratando, lo cual contribuye a remover las causas de la perturbación que ha dado origen a las medidas excepcionales.*

**ENTIDADES FINANCIERAS-**Gestión contratada sobre cartera es inconstitucional

*La norma bien podría hacer parte de las disposiciones generales que rigen la actividad de las entidades financieras y en ese contexto podría ser muy importante para agilizar el recaudo de las sumas que se les deben y para manejar las cobranzas y los contratos. Empero, no debe olvidarse que el objeto de las medidas que el Presidente de la República adopte durante el Estado de Emergencia Económica está rigurosamente circunscrito, por la Constitución y por la Ley Estatutaria correspondiente, a la remoción de las causas generadoras de aquél, en cuanto no puedan ser superadas mediante el uso de los procedimientos ordinarios. Entonces, deben guardar una relación directa, exclusiva y específica con la motivación del acto mediante el cual el Jefe del Estado asumió poderes de excepción. A la luz de ese criterio, varias veces aplicado por esta Corte en el examen de los decretos legislativos, es fácil concluir que disposiciones que por su misma naturaleza y contenido tienen vocación de ordinarias y generales no deben integrar los decretos de emergencia, a menos que resulte absolutamente indispensable.*

**CREDITO HIPOTECARIO-**Claridad, sencillez e inteligibilidad de los documentos en que constan

*La Corte estima que ningún reparo constitucional merece esta norma, en la medida en que su objetivo es lograr precisamente la transparencia, agilidad y claridad en beneficio de los sujetos involucrados en este tipo de operaciones. En consecuencia se declarará su exequibilidad. Esta norma, por otra parte, se explica perfectamente en el contexto de la emergencia y guarda relación directa y específica con las causas de la crisis, pues en gran parte la situación actual de los deudores de UPAC se debe a su desconocimiento acerca de la forma en que pagarán los créditos y sobre las reglas mínimas del sistema al que se acogen para la amortización de capital y el pago de intereses y corrección monetaria.*

**ORDENES DE CAPITALIZACION-**Constituyen título para realizar inversiones necesarias

*Las órdenes de capitalización expedidas por la Superintendencia son medidas tendientes a asegurar unos límites mínimos de capital para evitar la crisis que pudiera generarse en una deficiencia del mismo. Ahora bien, la Corte considera que la norma objeto de estudio al otorgar a las órdenes emitidas en esta materia por la Superintendencia la calidad de "título suficiente" para que por parte de las entidades públicas concernidas se realicen las inver-*

*siones dirigidas a realizar aportes de capital, debe armonizarse con el principio de legalidad del gasto, que también impera durante los estados de excepción, en la medida en que el gobierno, actuando como legislador extraordinario, debe hacer las correspondientes adiciones presupuestales para que tales inversiones puedan ser efectivamente realizadas.*

#### **Fogafín-Aportes del Presupuesto Nacional**

*La norma no hace nada distinto de dar la base para que en las sucesivas leyes de presupuesto se aprueben partidas con destino a Fogafín, sin límite en el Estatuto Financiero y según lo que el Gobierno proponga y el Congreso discuta y apruebe cada año. Es por tanto el prerequisite al que alude el artículo 346 sobre previa autorización de gasto por ley, en este caso expedida por el legislador extraordinario, con miras a conjurar la crisis económica.*

#### **Fogafín-Otorgamiento de facultades nuevas**

*Se trata de otorgar facultades nuevas de carácter permanente al Fogafín para que pueda cumplir adecuada y oportunamente con el objetivo de apoyo a las instituciones financieras, así como para asegurar su solidez patrimonial y otorgar al público mayor confianza en las actividades que desempeñan. El artículo es exequible, pues durante el estado de emergencia puede el Gobierno dictar normas de carácter permanente y le es posible, por tanto, modificar la legislación preexistente, claro está en la medida objeto de regulación excepcional. Aquí se modifican las reglas referentes a las funciones y facultades de Fogafín en cuanto apoyo a la actividad de las entidades financieras, lo cual corresponde de manera directa, exclusiva y específica a las razones que motivaron el estado de excepción.*

#### **EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Pueden modificarse estatutos ordinarios/ ESTATUTO ORGANICO DEL SISTEMA FINANCIERO-Modificación y adición**

*En el Estado de Emergencia ocurre algo diferente: aun con la limitante de la relación específica y exclusiva entre las causas de la crisis y las medidas que se adopten, es probable que, por la misma naturaleza de las materias que conforman su objeto, se requieran disposiciones de mayor profundidad en la estructura normativa sobre cuestiones económicas o sociales, de manera tal que para impedir la extensión de los efectos de la perturbación producida o inclusive con el propósito de mantener las condiciones que impidan su reaparición, puede resultar indispensable no sólo la vigencia permanente de los decretos legislativos -en esto se distinguen, además del objeto, de los que se dictan en los casos de los artículos 212 y 213 C.P.- sino la reforma de los estatutos ordinarios que rigen para determinado sector. Como es el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero el que consagra las atribuciones del Fondo de Garantías, no podía el Gobierno hacer otra cosa que modificarlo y adicionarlo, actuando como legislador extraordinario y dotando a las reformas de un carácter permanente. Y eso aunque cobije, por su misma razón de ser, a todo el sector financiero a partir de la solución de las dificultades encontradas en algunas de sus entidades.*

#### **EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Facultades del Presidente para establecer o reformar impuestos**

*Debe reiterarse que, a diferencia de lo que ocurría durante la vigencia del artículo 122 de la Constitución de 1886, modificada por el Acto Legislativo número 1 de 1968 -que dio*

*lugar a posiciones encontradas en los fallos proferidos por la Corte Suprema de Justicia en 1974 y en 1983 acerca de las atribuciones presidenciales en el Estado de Emergencia Económica para establecer o reformar impuestos-, en la Constitución de 1991 tal competencia extraordinaria del Jefe del Estado ha sido cabalmente otorgada y definida, como temporal y estrictamente ligada a las causas de la perturbación, pero sin que el texto vigente arroje dudas en el sentido de reconocer que existe esa posibilidad cuando en efecto la captación, también extraordinaria y urgente, de recursos se revele como indispensable con miras al cometido básico de sofocar o atemperar la crisis o impedir que sus negativas consecuencias se extiendan. En el estado de excepción del que hablamos es posible al Presidente de la República establecer o modificar contribuciones y reformar, con miras al efectivo control de la situación de la emergencia, y únicamente en la medida de su necesidad y apremio, las partidas del presupuesto, y también imponer tributos enderezados específica y directamente a atacar las causas de perturbación y a impedir que sus consecuencias proliferen.*

### **IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Naturaleza/IMPUESTO DEL DOS POR MIL- Constitucionalidad**

*Es un típico impuesto, caracterizado por su alcance general y por no contemplar la norma que lo crea una retribución directa y mensurable a quien lo paga. La Corte considera que el impuesto creado por el artículo 29 del Decreto 2331 de 1998 es constitucional por el analizado aspecto, que toca con su naturaleza y destinación, aunque la exequibilidad debe ser declarada, como se hará, bajo tres condiciones que quedarán explícitas en la parte resolutive de este Fallo: lo que se recaude no podrá dirigirse a sectores distintos de los materialmente afectados, según lo resuelto en la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999; los fondos correspondientes no estarán sujetos a las participaciones y transferencias que la Constitución consagra sobre los ingresos corrientes de la Nación a favor de las entidades territoriales, ni al situado Fiscal; y el Congreso de la República, si bien puede, en ejercicio de su función y de conformidad con el artículo 215 de la Constitución, otorgar al impuesto transitorio carácter permanente, no le es posible asignarle destinación específica, por cuanto si lo hiciera vulneraría el artículo 359 de la Carta Política.*

### **RENTAS DE DESTINACION ESPECIFICA Y EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL**

*La norma del artículo 359 de la Constitución no puede obstaculizar la aplicación plena del artículo 215 *Ibíd.* Los dos preceptos están relacionados y puesto que no es permitido al intérprete y menos al juez constitucional realizar y hacer efectivos los términos de uno de ellos eliminando o haciendo nugatorios los alcances del otro, ya que ambos hacen parte, con la misma fuerza y vigor, de la Constitución Política, resulta necesario interpretarlos armónicamente, entrelazando sus dictados para hacerlos producir efectos acordes con el marco conceptual y axiológico que arriba se destaca y con el **telos** de todo el ordenamiento constitucional. La prohibición consagrada en el artículo 359 de la Carta Política es perentoria y vinculante para el Congreso en épocas de normalidad, pero que en los eventos extraordinarios del Estado de Emergencia en sus distintas modalidades no resulta aplicable como límite a las atribuciones extraordinarias del Ejecutivo, ya que el artículo 215 de la Constitución contempla de manera explícita, inclusive como exigencia al Presidente de la República, la destinación específica de los recursos que sea preciso captar por la vía del establecimiento temporal de nuevos tributos o a través de la modificación de los existentes.*

*Y ello por la imperativa e indispensable relación que debe existir entre el objetivo básico de remover las causas de la emergencia y el contenido de los decretos que se dicten.*

**EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Exención por el pago del impuesto en eventos de traslados entre cuentas cuando pertenecen a la misma persona**

*Se consagra exención por el pago del impuesto en los eventos de traslados que se realicen entre cuentas en un establecimiento de crédito cuando ellas pertenezcan a la misma persona, sin que resulte claro lo que acontece con las modalidades de ahorro colectivo -a cargo de los fondos comunes y de los fondos de valores- cuando se efectúan traslados, ya que en apariencia, por la deficiente redacción del precepto analizado, se parte del supuesto de que el ahorro individual queda exonerado del tributo en caso de traslado de dineros bajo la hipótesis descrita, pero que se dejan gravados esos mismos traslados cuando no corresponden al ahorro individual sino al colectivo. Si ello fuere así, se estaría incurriendo en notorio desconocimiento del artículo 13 de la Carta Política, ya que a su tenor todas las personas, independientemente de la modalidad de ahorro que utilicen, deben obtener, mientras se encuentren en una misma hipótesis, el mismo trato por parte de la ley y de las autoridades. Considera la Corte que la razón de la exención en un caso vale exactamente para el otro, por lo cual su exequibilidad debe condicionarse en el entendido de que aquélla cobija igualmente a los sistemas de ahorro colectivo cuando el administrador o gestor del fondo común o de valores, en desarrollo de su objeto, traslade dineros a la cuenta corriente o de ahorros del adherente o suscriptor, o viceversa.*

**EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Operaciones de reporto**

*En cuanto a las excepciones que se contemplan en el literal d) del artículo 29, es decir las relativas a operaciones de reporto celebradas con el Banco de la República y el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, tienen, como corresponde a su naturaleza, un carácter restrictivo que por tanto debe ceñirse única y exclusivamente al alcance que resulta de la literalidad del precepto. En lo que no sea estricta y específicamente operaciones de reporto no puede darse la excepción, ya que resultaría burlada la regla legal que consagra el impuesto y que se declarará exequible.*

**IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Inconstitucionalidad de la tarifa diferencial/PRINCIPIO DE EQUIDAD TRIBUTARIA-Violación/PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD TRIBUTARIA-Violación/PRINCIPIO DE IGUALDAD-Violación por tarifa de impuesto**

*No se puede aceptar el principio según el cual quien más dinero posee o moviliza -o en este caso, quien efectúa transacciones por mayor monto- resulte pagando proporcionalmente menos -y muchísimo menos- que aquel que posee o moviliza menores cantidades. La marcada diferencia que se aprecia en la aludida comparación exhibe sin lugar a especulaciones una tarifa netamente regresiva que, si no se declarara inexecutable en sí misma, afectaría de tal manera la estructura jurídica del impuesto que conduciría fatalmente a la inexecutable de éste, que entonces resultaría injusto, inequitativo, regresivo y contrario al más elemental principio de igualdad. La inexecutable de la tarifa del dos por diez mil, que articula una fórmula fiscal inequitativa, se torna imperativa. En todo caso, juzga la Corte, la declaración de inexecutable de la tarifa diferencial, que obliga a todas las autoridades y a los particulares, permitirá en últimas que el sacrificio fiscal se extienda a los*

usuarios del crédito, pero que, por razones de justicia en el Estado Social de Derecho y con base en el principio constitucional de solidaridad, cobije con el mismo rigor a las instituciones financieras.

#### **IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Sujetos pasivos**

*La Corte encuentra que, hechas las precisiones relativas a los artículos anteriores, no se revela como inconstitucional ninguno de los numerales que integran el precepto transcrito. En ellos, el legislador se ha limitado, como se lo ordena el artículo 338 de la Constitución, a definir en forma clara y específica quiénes son los sujetos pasivos del impuesto, es decir, las personas obligadas a su pago por razón de efectuar las operaciones que el artículo 29 **Ibidem** contempla. La exequibilidad del párrafo se condicionará en el sentido de que tampoco son sujetos pasivos del impuesto los tesoros de las entidades territoriales ni los fondos que administran contribuciones parafiscales, y en el de que la no sujeción del Banco de la República al tributo únicamente es constitucional en la medida en que las operaciones correspondientes se efectúen en interés del propio Banco Central, y de ninguna manera en interés de terceros, de establecimientos de crédito o de entidades financieras.*

#### **IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Responsabilidad por el recaudo/Fogafín-No debe recibir recursos del impuesto**

*Las entidades y establecimientos responsables del recaudo no deben transferirlo al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, pues, según lo dicho en la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999, los dineros que se recauden por concepto de los mecanismos de financiación propios de la emergencia deben dirigirse todos y exclusivamente a los sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas allí expuestas, y que son tan sólo los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y las instituciones financieras de carácter público. Como, en la estructura original del Decreto los ingresos tributarios obtenidos no podían cobijar al sector cooperativo, al cual se reservaban apenas los recursos del presupuesto nacional (art. 8), en tanto que los recibía en su totalidad Fogafín, para el sector financiero, y ya que se hace necesario adaptar las normas dictadas al espíritu y a las decisiones de la Sentencia aludida, mal puede entenderse que sea el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras el que reciba primariamente los dineros correspondientes. Ellos deben ir a la Dirección General del Tesoro Nacional y ser distribuidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de manera equitativa, a favor de los sectores deprimidos, a los cuales están afectos. En tal sentido habrá de condicionarse la declaración de exequibilidad. Y las palabras “al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras” serán declaradas inexecutable. En la misma forma, y como contrapartida de lo resuelto en cuanto al examen constitucional del artículo 31, la Corte entiende indispensable vincular como responsables por el recaudo de las contribuciones causadas y por su traslado a la Dirección General del Tesoro, a las entidades territoriales y a los fondos que administran recursos parafiscales.*

#### **DIRECCION NACIONAL DEL TESORO-Le corresponde canalizar recursos del impuesto**

*Las expresiones “y estas funciones corresponderán al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, quien administrará y controlará la contribución con el apoyo de la*

*Superintendencia Bancaria” carecen de sustento constitucional, para favorecer a todos los sectores afectados por la crisis, la canalización de los recursos debe hacerse a través de la Dirección Nacional del Tesoro.*

### **SALDOS DE CUENTAS INACTIVAS-Destinación**

*Lo que ocurre con este precepto es que los fondos depositados en cuentas inactivas, en vez de ser utilizados o aprovechados por las entidades financieras, lo son por el Estado, con el fin exclusivo de atender las necesidades y urgencias inherentes al estado de excepción declarado, sin perjuicio alguno para los depositantes. Debe aclarar la Corte que, como acontece con el impuesto del “dos por mil”, estos recursos deben orientarse en su totalidad a los sectores materialmente afectados por la crisis, en la forma en que lo definió la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999.*

### **BIENES RECIBIDOS EN DACION EN PAGO-Tratamiento tributario para la compra**

*Resulta necesario brindar estímulos efectivos a quienes adquieran los inmuebles que las entidades financieras han recibido a título de dación en pago. La concentración de tales bienes en cabeza de las instituciones prestamistas, por fuera del objeto que les es propio, sin perjuicio del imperativo de seguirlos recibiendo por las apremiantes circunstancias de los deudores, debe encontrar formas de salida que garanticen la pronta y adecuada circulación de aquéllos. En ese propósito, el tratamiento tributario de las operaciones correspondientes adquiere gran importancia, como la tienen, según lo dicho, los mecanismos extraordinarios de financiación.*

### **EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL- Se pueden derogar normas que afecten eficacia de medidas extraordinarias**

*En tratándose del Estado de Emergencia Económica, a diferencia de lo que sucede con los otros estados de excepción, las disposiciones que al amparo de ella se expidan, tienen vocación de permanencia -y no de suspensión de normas incompatibles-. En consecuencia, pueden derogar la normatividad que afecte la eficacia de las medidas extraordinarias. En el presente caso, se trata de la derogación de una norma del Decreto 663 de 1993, que fijaba las limitaciones del Fondo de Garantías de Entidades Financieras, y que podrían catalogarse como contrarias a las medidas que ha adoptado el gobierno para conjurar la crisis. Entre ellas se encuentra la de fortalecer a dicho ente.*

Referencia: Expediente R.E.-104

Revisión constitucional del Decreto Legislativo 2331 del 16 de noviembre de 1998, “Por el cual se dictan medidas tendientes a resolver la situación de los sectores financiero y cooperativo, aliviar la situación de los deudores por créditos de vivienda y de los ahorradores de las entidades cooperativas en liquidación, mediante la creación de mecanismos institucionales y de financiación y la adopción de disposiciones complementarias”.

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los cuatro (4) días del mes de marzo de mil novecientos noventa y nueve (1999).

**I. ANTECEDENTES**

Como lo ordena la Carta Política, el Presidente de la República ha enviado a la Corte Constitucional, al día siguiente a su expedición, el Decreto Legislativo 2331 del 16 de noviembre de 1998, dictado en desarrollo de las facultades de Estado de Emergencia Económica y Social declarado mediante Decreto 2330 de la misma fecha.

El texto del ordenamiento sometido a revisión es el siguiente:

**DECRETO NUMERO 2331 DE 1998**  
(noviembre 16)

por el cual se dictan medidas tendientes a resolver la situación de los sectores financiero y cooperativo, aliviar la situación de los deudores por créditos de vivienda y de los ahorradores de las entidades cooperativas en liquidación, mediante la creación de mecanismos institucionales y de financiación y la adopción de disposiciones complementarias.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994 y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998, y

**CONSIDERANDO:**

Que mediante Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998 se declaró el Estado de Emergencia Económica y Social en todo el territorio Nacional hasta las veinticuatro horas del dieciséis (16) de noviembre de 1998;

Que es necesario disponer de mecanismos y recursos que detengan el deterioro de la confianza en el sistema de ahorro cooperativo y la crisis social generados por el gran número de ahorradores de las entidades cooperativas financieras y de ahorro y crédito intervenidas, en su gran mayoría para liquidarlas, que no han podido obtener la devolución de sus ahorros y depósitos;

Que es preciso diseñar esquemas que permitan proteger la estabilidad patrimonial de las entidades financieras de naturaleza solidaria, y la eficaz intervención del Fondo de Garantía de Instituciones Financieras a través de los apoyos e instrumentos que la ley prevé respecto de ese tipo de entidades;

Que se deben implantar mecanismos viables, que permitan aumentar los plazos promedio de los pasivos de las entidades financieras con el público y con los inversionistas institucionales;

Que se deben adoptar medidas tendientes a restablecer el equilibrio económico y mitigar la morosidad en la cartera de los deudores de crédito hipotecario de vivienda, que ha comprometido la solidez patrimonial de las entidades financieras acreedoras;

Que por el elevado nivel de los activos improductivos alcanzado en los últimos meses por los establecimientos de crédito, es inaplazable la búsqueda de mecanismos a través de los cuales dichas entidades financieras puedan recuperar, en el corto plazo, la liquidez que les

permita desarrollar su actividad en el mercado financiero y recuperar los niveles de solvencia que garanticen su solidez y ritmo de crecimiento;

Que debe Jotarse al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras de los recursos e instrumentos adicionales que para las particulares circunstancias por las que atraviesan los establecimientos de crédito se requieren, para lo cual deben modificarse y adicionarse algunas disposiciones del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero;

Que para hacer frente a la difícil situación de los establecimientos de crédito y de esta manera proteger los intereses de los ahorradores y depositantes de las entidades que ejercen la actividad financiera, es necesario establecer mecanismos fiscales que pagarán las personas y entidades en cuyo interés se destinarán los recursos recaudados;

Que de conformidad con el artículo 215 de la Constitución Política, en los decretos de emergencia económica se pueden establecer, con carácter transitorio, nuevos tributos o modificar los existentes,

**DECRETA:**

**CAPITULO I**

**Del sector cooperativo**

**Artículo 1°.** Créase el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyos recursos serán administrados mediante encargo fiduciario por sociedades fiduciarias legalmente establecidas en el país.

**Parágrafo.** El alcance de la gestión a cargo de la administración fiduciaria se determinará en los contratos que para tal efecto celebre el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**Artículo 2°.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación tiene por objeto adquirir las acreencias que los ahorradores y depositantes tienen contra las entidades cooperativas indicadas en el artículo 3° del presente decreto y en los términos consagrados en el mismo.

**Artículo 3°.** Podrán acceder a los recursos del Fondo los depositantes o ahorradores que no hayan obtenido de la entidad en liquidación la restitución de su acreencia, y que correspondan a cualquiera de las siguientes categorías:

a) Las personas naturales que tengan la calidad de ahorradores o depositantes reconocidos de cualquiera de las cooperativas financieras o de las cooperativas de ahorro y crédito que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto se encuentren en proceso de liquidación forzosa administrativa, o de aquéllas cuya liquidación ordene la autoridad competente a más tardar el 31 de diciembre de 1998;

b) Las personas naturales que tengan la calidad de ahorradores o depositantes debidamente reconocidos de las secciones de ahorro y crédito de las cooperativas multiactivas o integrales, cuya liquidación ordene la autoridad competente a más tardar el 31 de diciembre de 1998;

c) Las personas jurídicas que a la entrada en vigencia del presente decreto estén debidamente constituidas como entidades sin ánimo de lucro y tengan la calidad de ahorradores o depositantes reconocidos en las entidades mencionadas en los literales a) y b) de este artículo.

**Artículo 4º.** Para acceder a los recursos de crédito del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación los ahorradores y depositantes deberán acreditar, mediante los mecanismos que el Gobierno determine, que el promedio de sus ingresos mensuales durante los seis (6) meses anteriores a la fecha de entrada en vigencia de este decreto, fue igual o inferior al valor equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**Artículo 5º.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación adquirirá hasta los primeros quinientos mil pesos (\$500.000 m/cte.) del monto total de las acreencias que cada ahorrador o depositante tenga en la respectiva entidad cooperativa en liquidación, las cuales deben haber sido reconocidas por el liquidador.

**Artículo 6º.** Adquirida la acreencia de conformidad con este decreto, la Nación por conducto del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación será el titular de los derechos de los ahorradores o depositantes que le correspondan, según el monto adquirido, contra la entidad en liquidación.

**Artículo 7º.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación contará con un Consejo Asesor integrado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado, el Director del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas, y por el Superintendente de la Economía Solidaria.

**Artículo 8º.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación estará conformado con los recursos que se le asignen del Presupuesto Nacional, previo el cumplimiento de las disposiciones legales que regulan la materia.

**Artículo 9º.** Por tratarse de una cuenta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, corresponderá a éste reglamentar la administración, el funcionamiento, la destinación, el acceso a los recursos del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación, las funciones de su Consejo Asesor y, en general, los aspectos necesarios para el cumplimiento del objeto del mismo y la adecuada administración de sus recursos.

**Artículo 10.** Cuando los establecimientos de crédito de naturaleza cooperativa sometidos al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, presenten una relación de solvencia por debajo del doce por ciento (12%), no podrán reintegrar los aportes sociales ni imputarlos al pago de las obligaciones que tengan para con el respectivo establecimiento de crédito hasta cuando superen dicha relación.

Cuando se presenten las circunstancias excepcionales previstas por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, conforme a las cuales proceda la adopción de institutos de salvamento y de protección de la confianza pública o la toma de posesión de una institución financiera o aseguradora, la Superintendencia Bancaria, con la autorización del Ministerio

de Hacienda y Crédito Público, podrá ordenar la conversión de una entidad de naturaleza cooperativa en sociedad por acciones. En estos casos los asociados recibirán acciones en proporción a sus aportes.

## CAPITULO II

### **Normas de alivio a los deudores hipotecarios**

**Artículo 11.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras dispondrá una línea de crédito para los deudores de créditos individuales hipotecarios otorgados para la financiación de vivienda, que a 31 de octubre de 1998 se encontraban al día en el pago de sus obligaciones por el crédito hipotecario y cuyo saldo a la misma fecha no excediera de 5.000 UPAC o su equivalente en moneda legal. Los créditos a cargo de dicha línea tendrán por objeto disminuir la deuda del respectivo deudor, cuando el saldo de la misma se hubiera incrementado en un porcentaje igual o superior al 20% durante los doce meses anteriores a la vigencia de este decreto.

Las condiciones de los créditos que se otorguen con cargo a la línea serán establecidas por la Junta Directiva del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras y en todo caso tendrán un plazo máximo de diez (10) años, sin exceder del pactado para la amortización del crédito hipotecario contratado con el establecimiento de crédito y su amortización se efectuará en las mismas condiciones en que deba cancelarse la obligación con la respectiva entidad financiera.

El préstamo podrá ser solicitado para una sola obligación hipotecaria por deudor por intermedio de la respectiva entidad financiera, dentro del plazo de noventa (90) días contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto.

Si el deudor se coloca en mora con la entidad financiera o incurre en mora con el Fondo, el plazo del pagaré que instrumenta el préstamo otorgado por el Fondo se declarará extinguido y, en tal evento, la institución financiera adelantará, como mandataria del Fondo, el proceso de ejecución para el cobro. Las sumas recaudadas se distribuirán entre la entidad y el Fondo, a prorrata de sus acreencias.

La entidad financiera acreedora actuará como mandataria sin representación del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras para el recaudo y el cobro de los pagos correspondientes a los préstamos a que se refiere el presente artículo y los transferirá trimestralmente a Fogafín.

El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras entregará a la entidad financiera los recursos que, de conformidad con este artículo, sean prestados a los deudores individuales de créditos hipotecarios para vivienda con el fin de abonar al saldo de su obligación, mediante la entrega de un título con el mismo plazo otorgado al deudor por Fogafín y reconocerá sobre el mismo la tasa de interés que determine en forma general la Junta Directiva del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras.

**Artículo 12.** El deudor individual de crédito hipotecario para vivienda que se encuentre en mora, podrá solicitar del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, por intermedio del establecimiento de crédito acreedor, un préstamo hasta por el valor de las cuotas de

capital, de la corrección monetaria y de los intereses causados durante el período de la mora, para que con su producto cancele a la entidad financiera las mencionadas sumas, en las condiciones previstas en el presente decreto.

Para ser beneficiario del préstamo de que trata el presente artículo, se deberán reunir las siguientes condiciones:

- a) Que la obligación no exceda, a la fecha de expedición del presente decreto, de 5.000 UPAC;
- b) Que a la fecha de expedición del presente decreto la obligación se encuentre en mora por un período no superior a tres meses;
- c) Que el deudor no tenga otros créditos para la adquisición, remodelación, construcción o subdivisión de inmuebles garantizados con hipoteca;
- d) Que presente la solicitud de crédito a Fogafín dentro de los 90 días siguientes a la fecha de expedición del presente decreto.

**Artículo 13.** El préstamo de que trata el artículo anterior tendrá un plazo máximo de 10 años, sin que el mismo exceda el término que falte para la cancelación total de la deuda hipotecaria, y devengará una tasa de interés anual equivalente a la inflación proyectada por el Banco de la República para el año siguiente, incrementada en cinco puntos.

Cuando se trate de créditos otorgados a deudores individuales de vivienda de interés social, la tasa anual de interés será equivalente a la de la inflación proyectada por el Banco de la República para el año siguiente.

Los préstamos a que se refiere el presente artículo se pagarán en cuotas mensuales sucesivas y quedarán amparados con la garantía hipotecaria constituida por el deudor a favor de la entidad de crédito, en los mismos términos en que se ampara el crédito a favor de esta última.

La entidad financiera acreedora actuará como mandataria sin representación del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras para el recaudo y el cobro de los pagos correspondientes a los préstamos a que se refiere el presente artículo y los transferirá trimestralmente a Fogafín.

Si el deudor se coloca en mora nuevamente con la entidad financiera o incurre en mora con el Fondo, el plazo del pagaré otorgado por razón del préstamo concedido por el Fondo se declarará extinguido, y, en tal evento, la institución financiera adelantará, como mandataria del Fondo, el proceso de ejecución para el cobro. Las sumas recaudadas se distribuirán entre la entidad y el Fondo, a prorrata de sus acreencias.

El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras cancelará a la entidad financiera el valor de los intereses financiados al deudor, mediante la entrega de un título emitido por Fogafín al mismo plazo y con la misma tasa de interés del crédito otorgado al deudor. El título se amortizará mensualmente junto con sus respectivos intereses.

**Artículo 14.** A partir de la entrada en vigencia del presente decreto y durante los doce (12) meses siguientes, cuando el valor de la deuda de un crédito hipotecario para vivienda

supere el valor comercial del inmueble, el deudor podrá solicitar que dicho inmueble le sea recibido en pago para cancelar la totalidad de lo adeudado.

La entidad financiera que reciba la dación podrá demostrar al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, mediante avalúos comerciales aceptados por dicha entidad que, como resultado de la dación, y una vez descontados los intereses moratorios, tuvo una pérdida y el valor de la misma. Aceptada dicha cifra por el Fondo, la entidad tendrá derecho a que éste le otorgue un préstamo por igual cuantía, que será cancelado en cuotas semestrales en un plazo de diez (10) años, con una tasa de interés anual equivalente a la inflación proyectada por el Banco de la República para cada año más cinco puntos.

**Artículo 15.** Los establecimientos de crédito sólo podrán cobrar intereses sobre las cuotas en mora de créditos individuales para vivienda en un monto que no exceda de una y media (1.5) veces el interés bancario corriente.

**Artículo 16.** Los gastos en que incurran las entidades financieras por concepto de la cobranza de cartera de créditos hipotecarios individuales para vivienda, en la cual no medie un proceso judicial, correrán por cuenta de la respectiva institución. En consecuencia, los gastos por este concepto no podrán ser trasladados a los deudores por ninguna razón.

**Artículo 17.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, con cargo a las transferencias que para el efecto reciba del Presupuesto Nacional, podrá contratar un seguro para los deudores de los créditos hipotecarios otorgados para la financiación de vivienda de interés social, para amparar el pago de una o más cuotas de amortización del crédito. Tal seguro operará cuando quiera que el deudor se encuentre desempleado, de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional. En lugar de lo anterior, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras podrá asumir el pago total o parcial de las primas de seguros que tengan por objeto amparar dicho riesgo.

### CAPITULO III

#### **Del apoyo a entidades del sector financiero**

**Artículo 18.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras dispondrá una línea de crédito para la capitalización de establecimientos de crédito cuyas condiciones de monto, plazos y tasa de interés serán fijadas por la Junta Directiva del Fondo.

Para tener acceso a esta línea de crédito se deberán cumplir como mínimo las siguientes condiciones:

- a) Las solicitantes deberán otorgar en garantía acciones del establecimiento de crédito que se capitalizará en un porcentaje no inferior al sesenta por ciento (60%) de las acciones suscritas y pagadas del establecimiento, una vez realizada la capitalización, sin perjuicio de garantías adicionales que pudiere requerir el Fondo;
- b) El establecimiento capitalizado no podrá distribuir dividendos en dinero o en acciones mientras exista un saldo insoluto de la deuda contraída con el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras;

c) El establecimiento de crédito capitalizado deberá suscribir con el Fondo un convenio de desempeño mediante el cual se obligue a realizar todas las actividades necesarias para lograr una mejora en sus indicadores de gestión en los términos que se señalen en dicho convenio de acuerdo con lo que disponga la Superintendencia Bancaria.

**Artículo 19.** Los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios financieros, las sociedades de capitalización, las entidades aseguradoras, las sociedades comisionistas de bolsa y las bolsas de valores, con excepción de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y de cesantías, podrán poseer acciones en sociedades de inversión colectiva. Dichas sociedades tendrán por objeto principal la adquisición de bienes inmuebles con el fin de enajenarlos, titularizarlos, arrendarlos y, en general, de realizar cualquier acto de comercio sobre los mismos.

Las sociedades de inversión colectiva deberán obtener permiso de funcionamiento por parte de la Superintendencia de Sociedades, para lo cual deberán acreditar los siguientes requisitos:

a) Un capital mínimo pagado de dos mil quinientos millones de pesos (\$2.500.000.000), valor que se ajustará en forma automática en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el índice de precios al consumidor que suministre el DANE;

b) Demostrar que los accionistas reúnen las condiciones que prevé el numeral 5° del artículo 53 del Decreto 663 de 1993;

Sin perjuicio de la inspección y vigilancia que ejerza la Superintendencia de Sociedades, las Superintendencias Bancaria y de Valores, en ejercicio de sus funciones, podrán decretar la práctica de visitas de inspección a las sociedades de inversión colectiva.

**Parágrafo.** Las entidades autorizadas por el presente artículo podrán suscribir y poseer acciones en las sociedades de inversión colectiva sin que la inversión exceda, directa o indirectamente, o en conjunto con sus accionistas, del veinte por ciento (20%) del capital y reservas de la sociedad de inversión colectiva ni del diez por ciento (10%) del patrimonio técnico del inversionista, o del patrimonio de los accionistas que no estén en la obligación de calcular patrimonios técnicos. Cuando se trate de bolsas de valores, la inversión no podrá exceder del diez por ciento (10%) de su capital y reservas.

En todo caso, ninguna persona, natural o jurídica, podrá tener simultáneamente, directa o indirectamente, inversiones en más de una de las siguientes figuras jurídicas: sociedades de inversión colectiva, sociedades titularizadoras y patrimonios autónomos que tengan dentro de su objeto o como propósito el desarrollo de las operaciones previstas en el presente capítulo.

**Artículo 20.** Autorízase al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, en las condiciones que fije su Junta Directiva, para otorgar créditos a las sociedades de que trata el presente capítulo, a los patrimonios autónomos administrados por las sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras, siempre que posean el capital mínimo previsto para las sociedades de inversión colectiva y sus accionistas acrediten las condiciones a las cuales se refiere el literal b) del artículo 19 de este decreto, con el propósito de financiar la

adquisición de bienes inmuebles recibidos en dación en pago por los establecimientos de crédito, o adjudicados a los mismos en subasta pública por razón de acreencias a su favor, que en ambos casos, estén registrados en los últimos balances presentados por el respectivo establecimiento a la Superintendencia Bancaria a la fecha de entrada en vigencia de este decreto y siempre que dichos activos representen un porcentaje igual o superior al 5% del patrimonio de la entidad.

Los créditos otorgados por Fogafin no podrán superar el valor de compra de los inmuebles. Fogafin podrá otorgar la financiación mediante la entrega de títulos de contenido crediticio.

La Junta Directiva de Fogafin reglamentará los procedimientos para el perfeccionamiento de las operaciones de crédito, así como las condiciones financieras de las mismas.

**Parágrafo.** Los títulos emitidos por Fogafin en desarrollo del presente capítulo se considerarán de deuda pública del sector financiero; para su emisión sólo se requerirá la autorización de la Junta Directiva de Fogafin y el cumplimiento de las normas comerciales relacionadas con los títulos de contenido crediticio y el mercado de valores.

**Artículo 21.** En los casos en que Fogafin haya otorgado los créditos a que se refiere el artículo anterior, la venta por parte de los establecimientos de crédito de los bienes recibidos en pago a las sociedades y a los patrimonios autónomos de que trata el presente capítulo, se deberá hacer a precios de mercado.

**Artículo 22.** Las sociedades de inversión colectiva, las sociedades titularizadoras y los patrimonios autónomos a que se refiere el presente capítulo deberán utilizar para la enajenación de los bienes inmuebles, procedimientos que garanticen amplia publicidad, libre concurrencia y transparencia.

Los activos no podrán ser adquiridos nuevamente por el establecimiento de crédito vendedor directamente ni a través de entidades vinculadas o de otros terceros.

**Artículo 23.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -Fogafin- podrá establecer sistemas para estimular la venta de los inmuebles adquiridos por las sociedades o los patrimonios autónomos de que tratan los artículos 19 y 20 del presente decreto y determinar en sus contratos condiciones para permitir la movilización ágil y equitativa de los activos de los establecimientos de crédito.

**Artículo 24.** Cuando una entidad financiera adquiera de otra, cartera de crédito, contratos de leasing o de arrendamiento financiero, puede contratar con el vendedor el recaudo, la cobranza y la transferencia de los pagos correspondientes y, en general, la gestión de dicha cartera o contrato. En consecuencia, en adelante, los establecimientos de crédito podrán administrar la cartera de crédito y los contratos que hayan enajenado.

**Artículo 25.** La Superintendencia Bancaria velará porque los documentos en los cuales consten los créditos hipotecarios sean claros, sencillos e inteligibles, para lo cual podrá disponer las medidas que sean necesarias.

**Artículo 26.** Las órdenes de capitalización que haya impartido o imparta la Superintendencia Bancaria respecto de entidades financieras en cuyo capital participen entidades públicas o

en las cuales exista participación de recursos públicos, constituyen título suficiente para realizar las inversiones necesarias a efectos de cumplir dichas ordenes por parte de las entidades públicas accionistas, así como por parte de aquellas entidades que administran recursos públicos.

#### CAPITULO IV

##### **Del Fondo de Garantías de instituciones financieras**

**Artículo 27.** El literal c) del artículo 319 del Decreto 663 de 1993 quedará así:

“c) Los aportes del presupuesto nacional”.

**Artículo 28.** Modifícase el artículo 320 del Decreto 663 de 1993 de la siguiente forma:

28.1. Adiciónase el numeral 1 del artículo 320 del Decreto 663 de 1993, con los literales k) y l). Los literales d), e), j), k) y l) del artículo 320 del Decreto 663 de 1993 quedarán así:

“d) Otorgar préstamos a las entidades financieras, dentro de las condiciones y límites que fije su Junta Directiva, como parte de programas encaminados al restablecimiento de la solidez patrimonial de instituciones inscritas. Dichos préstamos podrán otorgarse a la entidad objeto de un programa de recuperación o a otras que participen en el mismo y podrán tener por objeto permitir o facilitar la realización de programas de fusión, adquisición, cesión de activos y pasivos, u otras figuras destinadas a preservar los intereses de los ahorradores y de los depositantes”.

“e) Adquirir los activos de las instituciones financieras inscritas que señale la Junta Directiva del Fondo”;

“j) Garantizar los procesos de titularización de cartera hipotecaria y de titularización inmobiliaria, en los términos y condiciones que determine la Junta Directiva del Fondo, para lo cual tendrá como criterios prioritarios el otorgamiento de liquidez de los títulos en el mercado secundario y el mantenimiento de su valor de mercado”;

“k) Dentro del objeto general del Fondo, otorgar garantías o compensar déficits en que puedan incurrir las entidades financieras o los inversionistas que tomen la propiedad, absorban, se fusionen o adquieran activos o asuman pasivos de una entidad inscrita que sea objeto de cualquiera de las medidas previstas en los artículos 113 y 114 de este Estatuto”;

“l) En general, realizar todos los actos y negocios jurídicos necesarios para desarrollar su objeto social y los que se le autoricen en desarrollo del literal a) del artículo 48 de este Estatuto”.

28.2. El segundo inciso del numeral 4º del artículo 320 del Decreto 663 de 1993 quedará así:

“Cuando una entidad financiera incumpla una orden de capitalización expedida por la Superintendencia Bancaria, de conformidad con las disposiciones del numeral 2 del artículo 113 de este Estatuto, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras podrá efectuar, total o parcialmente, las ampliaciones de capital sin que para el efecto se requiera decisión

de la asamblea, reglamento de suscripción o aceptación del representante legal. La ampliación de capital se entenderá perfeccionada con el pago del mismo mediante consignación en cuenta a nombre de la institución financiera por parte del Fondo.

28.3. Adiciónase el numeral 4 del artículo 320 del Decreto 663 de 1993 con los siguientes incisos:

“Cuando quiera que el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras adquiera acciones, o en general, realice ampliaciones de capital en entidades financieras, que de acuerdo con la ley cambien de naturaleza por dicha adquisición de acciones o ampliación de capital, los trabajadores de tales entidades no verán afectados sus derechos laborales, legales o convencionales, por razón de la participación del Fondo, por lo cual seguirán sujetos al régimen laboral que les era aplicable antes de dicha participación.

“Lo anterior, sin perjuicio de los eventos en los cuales, de acuerdo con la ley y los estatutos de la entidad con sus correspondientes modificaciones, cargos de dirección o confianza deban ser desempeñados por empleados públicos, los cuales se sujetarán en todo caso, al régimen previsto para este tipo de empleados”.

## CAPITULO V

### **De los mecanismos de financiación de las medidas de emergencia**

**Artículo 29.** Establécese temporalmente, hasta el 31 de diciembre de 1999, una contribución sobre transacciones financieras como un tributo a cargo de los usuarios del sistema financiero y de las entidades que lo conforman, destinado exclusivamente a preservar la estabilidad y la solvencia del sistema, y de esta manera, proteger a los usuarios del mismo en los términos del Decreto 663 de 1993 y de este decreto.

Dicha contribución se causará sobre las siguientes operaciones:

- a) Las transacciones que realicen los usuarios de los establecimientos de crédito, mediante las cuales se disponga de recursos depositados en cuentas corrientes o cuentas de ahorros, con excepción de los traslados que se realicen entre cuentas en un establecimiento de crédito cuando ellas pertenezcan a la misma persona;
- b) Los pagos que realicen los establecimientos de crédito mediante abono en cuenta corriente o de ahorros;
- c) La emisión de cheques de gerencia, salvo cuando se expidan con cargo a recursos de la cuenta corriente o de ahorros del ordenante;
- d) La readquisición de cartera o de títulos que hayan sido enajenados con pacto de recompra y el pago de los créditos interbancarios, con independencia del medio utilizado para su celebración o formalización, con excepción de las operaciones de reporto celebradas con el Banco de la República y el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras;
- e) Las transacciones que realicen los usuarios de las cuentas de depósitos en moneda nacional o extranjera abiertas en el Banco de la República mediante las cuales se disponga de recursos depositados en dichas cuentas.

**Parágrafo 1º.** Para los efectos del literal a) del presente artículo se entiende por transacción toda operación de retiro en efectivo, en cheque, con talonario, con tarjetas débito, por cajero electrónico, mediante puntos de pago, notas débito o mediante cualquier otra modalidad que implique la disposición de los recursos depositados en las cuentas corrientes o de ahorro, denominadas en moneda legal o extranjera, o en UPAC, sea que haya o no suficiente provisión de fondos, excluyendo los cargos en cuenta correspondientes a la prestación de servicios bancarios, tales como comisiones, tarifas, tasas y precios, incluyendo el valor de las chequeras.

**Parágrafo 2º.** No estarán sujetos a esta contribución los débitos que se efectúen en las cuentas de depósito que mantienen los establecimientos de crédito en el Banco de la República para cubrir sus operaciones de canje en la Cámara de Compensación.

**Artículo 30.** La tarifa de la contribución por las operaciones a que se refieren los ordinales a), b) y c) del artículo anterior es el dos por mil y se causará sobre el valor total de la operación en el momento en que se realice.

La tarifa por las operaciones a que se refieren los ordinales d) y e) del artículo anterior será del uno punto dos por diez mil, la cual se causará sobre el valor de la operación en el momento en que se realice.

**Artículo 31.** Son sujetos pasivos de la contribución a que se refiere el presente decreto:

1. En el supuesto señalado en el literal a) del artículo 29 de este decreto, los respectivos usuarios de los establecimientos de crédito. Se entiende por usuario toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera, de naturaleza pública o privada, tenga o no ánimo de lucro, patrimonios autónomos, y en general, quien sea titular de una cuenta corriente o de ahorros.
2. En el supuesto establecido en el literal b) del artículo 29 del presente decreto, los establecimientos de crédito.
3. En el supuesto consagrado en el literal c) del artículo 29 del presente decreto, quien obtenga la expedición del cheque de gerencia.
4. En el supuesto establecido en el literal d) del artículo 29 del presente decreto, quien realice la readquisición de la cartera o de los títulos vendidos con pacto de recompra o quien pague el crédito interbancario.
5. En el supuesto previsto en el literal e) del artículo 29 del presente decreto, los respectivos usuarios de las cuentas de depósito del Banco de la República.

**Parágrafo.** No estará sujeto al pago de la contribución el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras. Tampoco estarán sujetos la Dirección General del Tesoro Nacional y los depósitos centralizados de valores, salvo por los pagos que dichas entidades hagan para cubrir gastos de funcionamiento o para realizar inversiones diferentes a aquellas que efectúen en valores. El Banco de la República sólo estará sujeto a esta contribución en relación con los pagos que realice para cubrir gastos de funcionamiento.

**Artículo 32.** Son responsables por el recaudo de las contribuciones causadas y por el pago de las mismas al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, los establecimientos de

crédito en los cuales se encuentre la respectiva cuenta, así como los establecimientos que expidan cheques de gerencia, paguen el valor de la readquisición de la cartera o de los títulos, otorguen los créditos interbancarios y los apoyos de liquidez o efectúen pagos mediante abonos en cuenta. Igualmente son responsables por el recaudo de la contribución el Banco de la República, la Dirección General del Tesoro Nacional y los Depósitos Centrales de Valores, en los casos en que haya lugar a la contribución, de acuerdo con el parágrafo del artículo anterior.

En los supuestos previstos en los literales a), b) y c) del artículo 29 del presente decreto, el establecimiento de crédito en el cual se encuentra la cuenta correspondiente o que expida el cheque de gerencia procederá a recaudar el monto de la contribución en el momento en el que ocurra el pago o abono en cuenta o expida el cheque de gerencia. En los supuestos previstos en los literales d) y e) del artículo 29 del presente decreto, la entidad que realice el pago o efectúe la transacción.

**Artículo 33.** Las sumas recaudadas se deberán depositar a favor del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras semanalmente, en la cuenta, presentando la declaración correspondiente y siguiendo los procedimientos que dicha entidad señale.

**Artículo 34.** Durante los primeros cinco (5) días calendario contados a partir de la vigencia de la contribución, cuando la entidad responsable no pueda realizar el recaudo al momento del retiro por razones técnicas u operativas, procederá a debitar la suma correspondiente de la cuenta del sujeto pasivo de la contribución dentro de los siete (7) días siguientes al vencimiento del plazo anterior. Si no existen recursos en la cuenta, el responsable del recaudo informará de tal hecho a Fogafín al presentar la declaración correspondiente y efectuará en todo caso el débito, tan pronto existan recursos en cualquier cuenta del deudor o exista un saldo a favor del mismo por cualquier concepto, con intereses a la tasa vigente para los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

**Artículo 35.** A la contribución prevista en este capítulo se aplicarán, en lo pertinente, las normas que regulan los procesos de determinación, discusión, cobro y sanciones contempladas en el Estatuto Tributario y estas funciones corresponderán al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, quien administrará y controlará la contribución con el apoyo de la Superintendencia Bancaria.

**Artículo 36.** Los saldos de las cuentas corrientes o de ahorro que hayan permanecido inactivas por un período mayor de un año y no superen el valor equivalente a dos (2) UPAC, serán transferidos por las entidades tenedoras a título de mutuo a la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público- Dirección General del Tesoro Nacional, para desarrollar el objeto del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación, del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas, el seguro de desempleo y el servicio de estos recursos en los términos y condiciones que determine el reglamento.

Los respectivos contratos de empréstito sólo requerirán para su perfeccionamiento y validez la firma de las partes y su publicación en el Diario Unico de Contratación Administrativa.

Cuando el titular del depósito solicite el retiro de la totalidad o parte del saldo inactivo, la Dirección General del Tesoro Nacional reintegrará al prestamista la suma correspondiente con los rendimientos respectivos, de acuerdo con los intereses que el depósito devengaba en la entidad financiera como cuenta inactiva, de conformidad con las disposiciones actualmente vigentes. Dicho reintegro deberá efectuarse a más tardar al día siguiente al de la solicitud presentada por la entidad financiera. Igualmente procederá en ese término a entregar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar las sumas que de conformidad con la ley correspondan.

**Artículo 37.** Las operaciones a las cuales se refiere este decreto tendrán el siguiente tratamiento tributario:

a) Para efectos de determinar el valor de los derechos notariales y registrales, así como el impuesto de registro y anotación de los contratos a que se refieren los capítulos II de este decreto y los de aquellos por los cuales las sociedades o los patrimonios autónomos adquieran los activos previstos en el artículo 20 de este decreto o los enajenen se considerarán actos sin cuantía;

b) Los títulos valores que se emitan para instrumentar las operaciones a que se refiere este decreto estarán exentos del impuesto de timbre nacional;

c) No constituyen renta ni ganancia ocasional los ingresos que obtengan los establecimientos de crédito por la enajenación de los activos a que hace referencia el artículo 20 de este decreto a las sociedades o a los patrimonios autónomos que los adquieran de conformidad con lo establecido en el mismo. Tampoco constituyen renta ni ganancia ocasional los ingresos obtenidos por dichas sociedades o patrimonios autónomos por la enajenación de tales activos.

**Parágrafo.** De conformidad con el artículo 215 de la Constitución Política, las disposiciones a que se refiere el presente artículo dejarán de regir al vencimiento de la vigencia fiscal de 1999, salvo que el Congreso de la República les atribuya carácter permanente.

## CAPITULO VI

### Vigencia y derogatorias

**Artículo 38.** El presente Decreto deroga el literal c) del numeral 4 del artículo 322 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santa Fe de Bogotá, D. C. a 16 de noviembre de 1998.

ANDRES PASTRANA ARANGO

El Ministro del Interior, *Néstor Humberto Martínez Neira*. El Ministro de Relaciones Exteriores, *Guillermo Fernández De Soto*. El Ministro de Justicia y del Derecho, *Parmenio Cuéllar Bastidas*. El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Juan Camilo Restrepo Salazar*. El Ministro de Defensa Nacional, *Rodrigo Lloreda Caicedo*. El Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, *Carlos Roberto Murgas Guerrero*. El Ministro de Desarrollo Económico,

*Fernando Araújo Perdomo.* El Ministro de Minas y Energía, *Luis Carlos Valenzuela Delgado.* La Ministra de Comercio Exterior, *Martha Lucía Ramírez de Rincón.* El Ministro de Educación Nacional, *Germán Alberto Bula Escobar.* El Ministro de Medio Ambiente, *Juan Mayr Maldonado.* El Viceministro de Trabajo y Seguridad Social, Encargado de las Funciones del Despacho del Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Fabio Olmedo Palacio Valencia.* El Ministro de Salud, *Virgilio Galvis Ramírez.* La Ministra de Comunicaciones, *Claudia de Francisco Zambrano.* El Ministro de Transporte, *Mauricio Cárdenas Santa María.* El Ministro de Cultura, *Alberto Casas Santamaría.*

Una vez cumplidos los trámites señalados en el Decreto 2067 de 1991, recibidos los escritos de intervención ciudadana, practicadas las pruebas que en su momento decretara el Magistrado Sustanciador, celebrada Audiencia Pública y oído el concepto del Procurador General de la Nación, se procede a resolver.

## **II. INTERVENCIONES**

Ante la Corte fueron presentados los siguientes escritos, firmados por ciudadanos intervinientes en el proceso, en ejercicio del derecho contemplado por el artículo 242, numeral 1, de la Constitución Política:

RAFAEL BOHORQUEZ SILVA, en nombre de la Asociación Nacional de Usuarios del Sistema Financiero y de los Servicios Públicos -Santander-; RAQUEL ROJAS DE RIVEROS y otras; PABLO BUSTOS SANCHEZ, Director Ejecutivo de RED VER, Red de Veedores y Veedurías Ciudadanas; BERNARDO CONGOTE OCHOA; RAMIRO VALDERRAMA CARVAJAL, Presidente Ejecutivo de la Federación de Cooperativas de Ahorro y Crédito y Financieras de Colombia, FECOFIN; JESUS ERNESTO MENDOZA y FORTUNATO LOZANO DUARTE, Presidente y Secretario General de la Confederación de Pensionados de Colombia, C.P.C.; CARLOS HUMBERTO ISAZA RODRIGUEZ; RAFAEL BARRIOS MENDIVIL, miembro de la Corporación Colectivo de Abogados; HORACIO SANCHEZ MARIN; LUIS ENRIQUE JIMENEZ, LUIS FRANCISCO CAMACHO A.; OLIVERIO MUÑOZ FORERO, Secretario Ejecutivo de “Vamos Colombia”, Coordinador Político de ANUSIF; FREDDY GUTIERREZ PINO, miembro de “Servicios Integrados de Comercio Exterior”, Sociedad de Intermediación Aduanera, SIDECOMEX; HECTOR URIBE PARRA, en nombre del Voluntariado Nacional en Defensa de los Damnificados del Sector Cooperativo, Seccional Valle del Cauca; SERGIO RODRIGUEZ AZUERO; CARLOS HUGO RAMIREZ ZULUAGA; GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, Representante a la Cámara; JUAN CAMILO RESTREPO SALAZAR, Ministro de Hacienda y Crédito Público; SILVIA SALAZAR MARTINEZ, Representante de la Asociación Bancaria y de Entidades Financieras de Colombia, ASOBANCARIA; LUIS FERNANDO LOPEZ ROCA, Presidente de la Asociación de Compañías de Financiamiento Comercial, AFIC; JUAN MANUEL CHARRY URUEÑA; FERNANDO MARTINEZ ROJAS; ISIDORO AREVALO BUTRAGO; RAMIRO ANDRES BERMUDEZ; GABRIEL ALBERTO SAAVEDRA ACOSTA; TULIO HERNAN GUZMAN BASTIDAS y ADOLFO LEON CUADROS, Presidente y Secretario General, Subdirectiva SINTRAISS CAUCA; MARISTELLA SANIN POSADA, Presidente y Representante Legal de la Asociación de Fiduciarias; GABRIEL CUERO VALLECILLA; LEON GOMEZ P.; OSCAR EMILIO GUERRA MORALES, Presidente de la Asociación Colombiana de Medicina Integral, ACEMI; ALEJANDRO BAQUERO NARIÑO, Presidente de la Asociación de Usuarios de UPAC del Meta; LUIS VELASCO y otros; LUIS CARLOS VILLEGAS ECHEVERRI,

en nombre de la Asociación Nacional de Industriales, ANDI; JUAN LUIS LONDOÑO DE LA CUESTA, Presidente de la Revista Dinero; HERNAN URIBE ARANGO, Gerente General (E) de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia; EDUARDO YUNDA SANCHEZ, Presidente de la Junta Directiva de la Confederación de Cooperativas de Colombia; SERGIO MUTIS CABALLERO, Presidente de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá; LUIS ARTURO MUÑOZ CARRASCO, Director Ejecutivo de la Asociación Colombiana de Cooperativas, ASCOP; JORGE ALEJANDRO NARVAEZ PORTILLA y otros; ALDO HERMAN PARADA GALVIS; JULIO CESAR ESPAÑA; ALBERTO PARDO BARRIOS, Presidente del Sindicato Nacional de Trabajadores del ISS; GABRIEL JARAMILLO RUA; ENRIQUE MIRANDA T. y DAGOBERTO VARON.

### **III. PRUEBAS**

En desarrollo de lo dispuesto mediante auto del 23 de noviembre de 1998, se recibieron los siguientes documentos, a título de pruebas:

LEONARDO VILLAR GOMEZ, miembro de dedicación exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República; ROBERTO JUNGUITO BONNET, Director, miembro de la Junta Directiva del Banco de la República; SALOMON KALMANOVITZ KRAUTER, miembro de la Junta Directiva del Banco de la República; ANTONIO HERNANDEZ GAMARRA, Director, miembro de la Junta Directiva del Banco de la República; MIGUEL URRUTIA MONTOYA, Gerente General del Banco de la República; LUIS BERNARDO FLOREZ ENCISO, Director, miembro de la Junta Directiva del Banco de la República; JORGE HUMBERTO BOTERO, Presidente de la Asobancaria; ARMANDO MONTENEGRO, Presidente de ANIF; JUAN CAMILO RESTREPO SALAZAR, Ministro de Hacienda y Crédito Público; VIRGILIO GALVIS RAMIREZ, Ministro de Salud; FERNANDO TENJO GALARZA, Director Encargado del Departamento Nacional de Planeación; FRANCISCO AZUERO ZUÑIGA, entonces Director del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafin; CARLOS OSSA ESCOBAR, Contralor General de la República; EULALIA NOHEMI JIMENEZ, Directora Encargada del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas; SARA ORDOÑEZ NORIEGA, Superintendente Bancaria.

### **IV. AUDIENCIA PUBLICA**

El 16 de febrero de 1999 se llevó a cabo la Audiencia Pública solicitada por el Ministro de Hacienda y Crédito Público y decretada por la Sala Plena, con asistencia de las personas a las que hizo referencia el Fallo C-122 del 1 de marzo de 1999 (M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz).

### **V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION**

El Procurador General de la Nación sostiene que el Decreto sometido a examen cumple las exigencias de índole formal del artículo 215 de la Constitución Política, toda vez que lleva las firmas del Presidente de la República y de todos los ministros, se encuentra debidamente motivado y fue dictado dentro del límite temporal señalado en el acto declaratorio de la emergencia, que era hasta las 24 horas del día 16 de noviembre de 1998.

El Jefe del Ministerio Público procede luego a examinar el Decreto en cuestión por sus aspectos materiales y, al hacerlo, concluye en la constitucionalidad de sus artículos 1 a 38, excepto el inciso 2 del 10, que propone sea declarado inexecutable.

Adicionalmente, el Procurador recomienda a la Corte condicionar la aplicación de la expresión “hasta el 31 de diciembre de 1999”, contenida en el artículo 29 del Decreto, en el sentido de que el Gobierno tiene la obligación de derogar el tributo allí establecido antes de ese límite temporal si con anterioridad a él se superan las causas que dieron origen a la declaración del Estado de Emergencia.

También solicita condicionar la constitucionalidad del artículo 36 *Ibidem*, en los términos expuestos en el concepto, es decir, “en el entendido de que la devolución del dinero al titular no depende del reintegro que efectúe el Fondo (Fogafín) a la institución financiera, sino que en cualquier momento en que el depositante solicite al establecimiento un retiro, este está en la obligación de hacerlo efectivo en forma inmediata”.

Algunos de los puntos más relevantes del concepto emitido por el Procurador son los siguientes:

a) *En relación con las normas referentes al sector cooperativo*

“Un primer aspecto es el comprendido en los artículos 1 a 9 del Capítulo I del Decreto 2331 de 1998, titulado “**Del Sector Cooperativo**”. Allí se regula la creación, estructura, funcionamiento y financiamiento del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación, con el fin de devolverles a los ahorradores y depositantes de más bajos ingresos de las cooperativas que están en proceso de liquidación, o en las que se decreta esta antes del 31 de diciembre de 1998, una suma que no supere los 500.000 pesos.

A juicio de este Despacho, existe una clara correspondencia entre estas disposiciones y las causas sobrevinientes que generaron la agudización de la crisis que venía agobiando al sector cooperativo de tiempo atrás. En efecto, existe una relación de conexidad entre la medida y la causa de la crisis, por cuanto la cooperativa se encuentra en liquidación y no existe posibilidad de recuperación de la propiedad solidaria.

Sólo resta proteger el valor de los aportes. La disposición pretende, entonces, remediar la situación de los ahorradores y aportantes, tal como lo consideró el Gobierno al declarar el estado de emergencia.

El objeto atribuido por el artículo 2 del Decreto en estudio al Fondo de Solidaridad, cual es el de adquirir las acreencias que los ahorradores y depositantes tienen contra las entidades cooperativas, en los términos que en las normas del Capítulo I se consagran, constituye una fórmula adecuada para la solución de la crisis que originó la declaratoria de la emergencia.

Para el Despacho resulta evidente que de no haberse adoptado oportunamente la constitución de dicho Fondo, el efecto principal del fenómeno sobreviniente generado por la evolución de dicha crisis, como es el profundo e inexorable deterioro de la confianza ciudadana en el sector cooperativo, hubiese conducido a una franca desbandada de ahorradores y depositantes hasta llegar al colapso de las cooperativas con las nefastas consecuencias de orden económico y social que ello necesariamente conllevaría.

En este punto es crucial señalar que si bien se puede pensar en que la crisis del sector cooperativo tenía una evolución cuyo desenvolvimiento es atribuible a factores estructu-

rales de la economía colombiana, en el campo financiero, lo cierto es que, como lo afirma el Gobierno Nacional en las consideraciones del Decreto declaratorio de la emergencia económica, la aparición de elementos coetáneos como son las nuevas dificultades del entorno económico nacional e internacional, como la no cobertura por el seguro de depósito con que cuenta el Fondo de Garantías Financieras, contribuyeron de manera definitiva al recrudecimiento de la crisis.

Lo anterior nos conduce a la convicción que tales medidas obedecen a causas sobrevinientes que, como se ha señalado, si bien están vinculadas a un comportamiento anómalo de la estructura económica del país, no por ello dejan de tener su explicación en circunstancias coyunturales de reciente ocurrencia.

De allí que exista, en nuestro entender, una clara relación de conexidad entre las medidas adoptadas en el Capítulo I del Decreto 2331 de 1998, hasta ahora revisadas, y las causas contempladas por el Gobierno Nacional para la declaratoria de emergencia económica, en relación con el sector cooperativo.

Ahora bien, en relación con el tratamiento preferencial que el Decreto en mención le otorga a un grupo de ahorradores, consistente en que el Fondo de Solidaridad se subroga en las deudas que tienen las cooperativas respecto de sus ahorradores, siempre que estos demuestren unos ingresos mensuales iguales o inferiores a dos salarios mínimos legales, este Despacho considera que se aviene a los mandatos de la Carta Fundamental puesto que con la aplicación de este mecanismo, a la vez que se le devuelve la confianza al sector financiero, el Estado promueve la igualdad real y efectiva de un grupo de la sociedad, que por sus condiciones económicas requiere una mayor protección.

(...)

Considera el Despacho que la prohibición contenida en el artículo 10 del Decreto 2331, si bien pareciera en principio ser objetable constitucionalmente por afectar derechos contemplados en la Carta, como son los derechos a la propiedad y a la libre empresa, a la postre garantiza tales derechos.

Ello es así, a juicio de este Despacho, si se tiene en cuenta que el límite establecido para prohibir el reintegro de los aportes sociales y de su compensación es un límite que hace referencia, dado su bajo nivel, a una situación de práctica insolvencia, por debajo del cual es de suponer que cualquier entidad que maneje recursos económicos se encontraría en incapacidad de atender los requerimientos de sus depositantes y acreedores.

De manera tal que, si no se atendiera la prohibición consagrada, de la insolvencia relativa se pasaría a una insolvencia absoluta de las entidades del sector solidario, acarreando como consecuencia no sólo la afectación de los derechos constitucionales de los ahorradores, sino también la desaparición misma de tales entidades, con el consecuente deterioro de la confianza pública en el sector cooperativo y financiero.

(...)

Considera el Procurador General de la Nación que la facultad otorgada a la Superintendencia Bancaria, previa autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para ordenar la

conversión de las cooperativas en sociedades por acciones, transformando a los asociados de las entidades solidarias en accionistas, quebranta el orden constitucional.

En primer lugar, por cuanto no contempla la necesaria relación de conexidad que debe existir entre las razones de la declaratoria de la emergencia económica y las disposiciones que la desarrollan. En este caso, las medidas atinentes al sector cooperativo deben articularse a los factores generadores de la crisis que lo aquejan, de tal manera que aplicados los correctivos de emergencia, dicho sector salga fortalecido.

El mecanismo en cuestión, lejos de perseguir el fortalecimiento de las entidades pertenecientes al sector solidario, las debilita, pues mientras dicho sector se constituye mediante la confluencia de recursos que, si bien tienen origen en los aportes particulares de los cooperados, el proceso que lleva a la obtención de los beneficios económicos propios del mismo, pertenece más al campo de la economía social que al desenvolvimiento económico de la actividad estrictamente privada.

De allí que la Constitución Política le haya otorgado a la economía solidaria un tratamiento especial, diferenciándola de la economía eminentemente especulativa, dada la índole social que ostenta ese sector, que concierne principalmente a los estratos económicos menos favorecidos.

El terreno en el que se desenvuelven jurídica y económicamente las sociedades es muy distinto de aquel en que se desarrolla la actividad cooperativa, ya que mientras que el primero está íntimamente vinculado a los requerimientos del capitalismo comercial e industrial, en la perspectiva del fortalecimiento del sector privado de la sociedad, el segundo, guarda estrecha relación con las demandas e intereses de sectores sociales, en la dirección del desarrollo económico solidario.

No es casual que uno y otro tengan en nuestro ordenamiento jurídico tratamientos diferenciados, no sólo por cuanto codificaciones diferentes atienden su regulación, habida cuenta de sus particulares contenidos y de los intereses que cada uno de ellos tutela, sino también en atención a que nuestra Carta Política desarrolla criterios de protección distintos en aplicación del principio del Estado Social de Derecho.

(...)

Las características que diferencian los regímenes cooperativo y societario por acciones pueden establecerse a partir de tres criterios fundamentales, a saber:

1) El propósito de los asociados, por cuanto en la sociedad el objetivo es la inversión de capitales con el propósito de obtención de un rendimiento (ánimo de lucro), mientras que en la empresa solidaria cooperativa, el fin que persiguen sus asociados es la satisfacción de sus necesidades a través de los servicios de la cooperativa (créditos educativos, de producción, etc.). Esta característica marca una relación diferenciada entre los asociados y la entidad a la cual pertenecen.

2) Una segunda diferencia entre los dos tipos de asociación es la referente a la propiedad y administración de la misma, pues mientras en la sociedad los propietarios son los accionistas en proporción al capital aportado, en la cooperativa, los propietarios son los cooperantes en igualdad de condiciones.

En consecuencia, en la toma de decisiones en las sociedades, la capacidad es proporcional a la participación accionaria, en tanto que en la cooperativa los asociados tienen la misma capacidad decisoria, con independencia del monto de sus aportes.

3) Por último, el beneficio en la sociedad está marcado por el interés individual, en la medida en que su objetivo principal es la repartición de dividendos. Por el contrario, en la cooperativa los beneficios se revierten entre los asociados a través de la prestación de servicios, los cuales tienen como finalidad el mejoramiento de vida de los mismos.

Por lo anterior, resulta inconstitucional la conversión autorizada en el artículo 10, pues lejos de procurar el fortalecimiento del sector cooperativo y la defensa de los intereses económicos de los cooperados, distorsiona el carácter solidario de dicho sector.

Aunado a lo anterior y en punto a la conexidad, basta con observar que los supuestos de aplicación de la medida, es decir los mencionados en el artículo 114 del Decreto 663 de 1993 -Estatuto Orgánico del Sistema Financiero-, no implican necesariamente dificultades de solvencia en la entidad cooperativa, la cual es el fundamento de la declaratoria de emergencia económica.

Además, la disposición cuestionada desconoce principios fundamentales de nuestra institucionalidad democrática y liberal, como son la participación y la libertad de asociación.

La vulneración del primer principio se da porque la medida en cuestión excluye a quienes por ella se verán afectados, revirtiendo inconsultamente todo un proceso en el que las personas interesadas han participado.

El quebrantamiento del derecho a la libre asociación se produce, en la medida en que la conversión, como se desprende de lo anterior, resulta ser una imposición del tipo de asociación al que obligatoriamente deberá adscribirse el antiguo miembro de la cooperativa transformada, obligándolo a desarrollar actividades dentro de un esquema asociativo distinto del originalmente elegido por él.

(...)

En consecuencia, el derecho consagrado en el artículo 38 de la Constitución Política supone la libre elección del ciudadano, quien puede decidir si se asocia o no y escoge la forma de hacerlo, correspondiendo al Estado la garantía de su ejercicio.

Por lo anterior, se solicitará a la Corte declarar la inconstitucionalidad del inciso 2 del artículo 10 del Decreto 2331 de 1998”.

#### **b) En relación con las medidas atinentes a los deudores hipotecarios**

“Consultando las causas que motivaron el estado de emergencia económica, las medidas adoptadas por el Gobierno en el Capítulo II del Decreto 2131 resultan ser congruentes constitucionalmente con las razones invocadas para su declaratoria, en el sentido de que ellas, a juicio de este Despacho, constituyen una adecuada respuesta institucional a los factores que han generado la crisis financiera sobreviniente.

En efecto, en la parte considerativa del Decreto 2130 se tuvo en cuenta la circunstancia del marcado incremento de la cartera vencida y de los activos improductivos que presentaban los balances de las entidades financieras, debido a la sostenida inflexibilidad de las tasas de interés. Se señaló que esa tendencia era particularmente pronunciada en el sector de las Corporaciones de Ahorro y Vivienda, las cuales presentaban elevadísimos índices de morosidad hasta haber alcanzado niveles críticos en los últimos meses del año anterior.

Así mismo, el Gobierno Nacional tomó en cuenta para la declaratoria de la emergencia económica que la combinación de las tasas de interés y el desempleo creciente, habían producido un desbordamiento de la capacidad de pago de muchos deudores del sistema de financiación de vivienda UPAC, lo cual sumado a otros factores de la crisis financiera y productiva, como son la iliquidez en la economía, el colapso en el sector de la construcción y la incertidumbre respecto de la estabilidad del sistema financiero, han puesto en peligro la dinámica de este sector y, por consiguiente, la financiación de vivienda en el país.

En esa perspectiva, las medidas adoptadas guardan una estrecha relación de conexidad con las causas que motivaron la declaratoria de la emergencia, en cuanto a la precaria situación económica que viene afectando a los deudores hipotecarios, pues ellas están destinadas a conjurar la crisis que viene padeciendo un amplio sector de la comunidad, en vista de su incapacidad para atender los compromisos derivados de sus obligaciones hipotecarias.

El simple enunciado de esas medidas permite inferir la existencia de esa relación, la cual, de acuerdo con nuestra jurisprudencia constitucional, constituye un requisito para que las disposiciones dictadas en desarrollo de este específico estado de excepción, sean conformes con el ordenamiento superior.

En lo referente a la supuesta infracción al principio de igualdad, basta con afirmar que las medidas en cuestión, desarrollan el mandato del artículo 13 de la Carta que obliga al Estado a proteger ‘especialmente a aquellas personas que por su condición económica..., se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta’.

***c) En relación con las disposiciones que consagran apoyos a las entidades del sector financiero***

“Teniendo en cuenta las causas que dieron origen a la declaratoria del estado de emergencia, este Despacho encuentra que las medidas adoptadas en el Capítulo III están destinadas a conferir solvencia y liquidez al sector financiero y en tal sentido son conexas con los hechos que se pretenden conjurar.

En efecto, el Gobierno en el Decreto 2330 de 1998 citó como causas para declarar el estado de emergencia el marcado aumento de la cartera vencida y de los activos improductivos durante los últimos meses, circunstancias que ponen en peligro la estabilidad y solvencia de los establecimientos de crédito.

Así mismo, en el Decreto declaratorio de la emergencia se consideró necesario el diseño de mecanismos tendientes a la preservación de la liquidez y solvencia del sistema financiero, para efectos de evitar el deterioro de la confianza del público en este.

Dentro del conjunto de normas contenidas en el Capítulo que se analiza, el Gobierno dispuso lo siguiente: El Fogafín podrá otorgar líneas de crédito para la capitalización de las entidades financieras; se autoriza la creación de sociedades de inversión para la adquisición de bienes inmuebles de propiedad de las entidades financieras con el fin de realizar cualquier acto de comercio sobre ellos, facilitándoles todos los medios jurídicos y económicos para el cumplimiento de su objeto; se autoriza a Fogafín para estimular la venta de los bienes adquiridos por las sociedades de inversión; autoriza la compra de la cartera de una institución financiera por otra, dando la posibilidad que el vendedor de la misma conserve su administración y por último dispone que las entidades financieras que tengan participación pública procedan a realizar las inversiones necesarias para cumplir con las órdenes de capitalización impartidas por la Superintendencia Bancaria, sin más requisitos que esta misma orden.

Además, el Despacho encuentra que las medidas pertenecientes al presente acápite coinciden con presupuestos y principios constitucionales que orientan la actividad económica en la Carta Política de 1991. Ello es verificable en el caso de la autorización para constituir las sociedades de inversión, patrimonios autónomos y sociedades titularizadoras, en la medida en que se propicia una distribución ampliada de los recursos financieros y se evitan prácticas monopolísticas en este campo.

Respecto a la acusación formulada por los impugnantes, en relación con la exclusión de la aplicación de la medida sobre los bienes muebles debe decirse que por razón de la necesaria conexidad que debe existir en las medidas, es constitucionalmente válida la aplicación de este mecanismo respecto de los bienes inmuebles, toda la crisis de solvencia de las instituciones financieras se debe, en buena parte, a la dificultad de enajenación de estos activos”.

**d) *En relación con las normas sobre Fondo de Garantías de Instituciones Financieras***

“...las anteriores medidas son constitucionales, por cuanto:

-Su propósito es reparar los efectos nocivos de la crisis financiera que dio lugar a la declaratoria del estado de emergencia económica de que trata el Decreto 2330 de 1998.

-Las circunstancias que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción son fundamentalmente de naturaleza financiera y por tanto, es lógico que el Gobierno permita su intervención a través de Fogafín.

-El manejo de la actual situación requiere la acción coordinada de diversas entidades con el fin de estabilizar y dinamizar el sistema financiero y proteger a los depositantes, ahorradores, inversionistas y al sector solidario.

-Están directamente relacionadas con las consideraciones contempladas en el decreto que declara la emergencia económica, especialmente con las señaladas en los numerales 7, 8, 12, 13, 14, 16, 17, 18, 19 y 21.

No obstante, que las disposiciones que modifican al Fondo de Garantías, Fogafín, tienen vocación de permanencia, ésta no afecta el Ordenamiento Superior, en tanto esta limitación afecta únicamente las medidas tributarias, siendo facultativo del Congreso modificar las restantes normas originadas en el estado de emergencia”.

**e) En relación con las normas que desarrollan los mecanismos de financiación de las medidas de emergencia**

“...puede concluirse que la naturaleza jurídica de los tributos establecidos en el Decreto objeto de revisión, corresponde a la de un impuesto y no a la de una contribución parafiscal.

Lo anterior por cuanto las personas sobre quienes recae la carga fiscal de la denominada contribución a las transacciones financieras, no hacen parte de un determinado grupo o sector económico, sino que por el contrario ella afecta a toda la sociedad.

De otra parte, es la comunidad entera la beneficiada con la estabilidad del sistema financiero y no únicamente los usuarios de los establecimientos de crédito.

Igualmente se advierte que sólo a algunas de las personas que pagan el valor de la contribución se les retribuye en forma directa el tributo (a través del otorgamiento de créditos para disminuir las cuotas de préstamos hipotecarios, préstamos para cancelar cuotas en mora, seguro de desempleo, etc.); mientras que para el resto de contribuyentes, el beneficio es de carácter indirecto, en tanto está asociado con la estabilidad del sector financiero.

Lo anterior podría hacer pensar que, como lo hacen algunos impugnantes de estas medidas, que, unos recursos que tienen origen en la comunidad son recaudados por el Estado para beneficiar a un solo sector económico, en este caso el sector financiero, sin que tales beneficios se distribuyan a toda la comunidad de la cual provienen. Pero ello no es cierto, puesto que la crisis del sector financiero no puede analizarse como un asunto aislado de la estructura económica general.

En efecto, es indudable la incidencia de la crisis financiera en los distintos elementos estructurales de la economía del país, que interesan por igual a toda la sociedad. Elementos como los índices de precios al consumidor, la capacidad adquisitiva de los consumidores, el valor de la moneda, las tasas de interés, para citar sólo algunos de ellos, han sido notablemente afectados por la actual crisis financiera.

No se requiere del conocimiento especializado para comprender que los aspectos anteriormente enunciados, conciernen a la comunidad en general y así lo ha puesto en evidencia la crisis financiera actual. De allí que la erradicación de los factores perturbadores interese a todos los ciudadanos por igual, en la medida en que afectan decisivamente su nivel socioeconómico de vida.

No puede decirse entonces que los beneficios que generan los tributos en estudio, tengan como destinatarios, solamente a los integrantes del sector financiero, o a sus usuarios, sino que tales beneficios se proyectan de manera indirecta, pero decisiva sobre toda la comunidad.

Ahora bien, frente a los reparos formulados por algunos impugnantes en contra de las disposiciones que consagran el tributo sobre las transacciones financieras, en el sentido de afirmar que son inconstitucionales por consagrar una renta nacional de destinación específica prohibida por el artículo 359 de la Carta, este Despacho considera que no están llamados a prosperar, por lo siguiente:

Si bien la contribución del dos por mil, como acabó de analizarse, es un verdadero impuesto a las transacciones financieras y, de otra parte, tiene una destinación específica, en tanto su finalidad exclusiva es la preservar la estabilidad y solvencia del sector financiero, se adecua esta a los mandatos de la Carta, puesto que realizando una interpretación sistemática y armónica de las disposiciones del Estatuto Superior, se advierte que le es permitido al Gobierno dentro del estado de emergencia económica, crear tributos -sean estos impuestos o contribuciones parafiscales- para conjurar los motivos que le dieron origen al estado excepcional.

Por lo tanto, aunque el artículo 359 de la Constitución Política prohíba las rentas nacionales de destinación específica, el artículo 215 de ese mismo Estatuto Superior habilita al Gobierno para decretar, con fundamento en el estado de emergencia, tributos o modificar los existentes, disponiendo que éstos dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso les otorgue carácter permanente.

(...)

...resulta indiferente para valorar la validez constitucional de los tributos decretados dentro del estado de emergencia económica, la determinación de su naturaleza jurídica, en tanto, como se dijo, el artículo 215 de la Norma Fundamental autoriza la creación de cualquier clase de tributo, siempre que este sea de carácter temporal y esté destinado exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Lo anterior no implica que sea intrascendente fijar la diferencia en otros campos, sino que simplemente, respecto del artículo 215 se permite decretar ambas clases de tributos, exigiendo una destinación específica, ya no por la naturaleza del tributo, sino por razones de conexidad.

En el mismo sentido, el artículo 38, literal D) de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, autoriza al Gobierno a percibir contribuciones o impuestos que no figuren en el presupuesto de rentas y de gastos de la Nación. Aun cuando la norma está prevista como una facultad del Presidente durante el estado de conmoción interior, existe en el caso de la emergencia económica la misma razón que permite llegar a idéntica conclusión, toda vez que esta última, también parte del presupuesto de necesidad y urgencia en la aplicación de la medida.

Respecto de la vigencia de los impuestos creados por el Gobierno Nacional con fundamento en la emergencia económica, es importante tener en cuenta que el artículo 215 de la Constitución, antes que establecer un único término de vigencia de los tributos, lo que regula es el límite temporal máximo de los mismos, dejándole la facultad al Gobierno de señalar una vigencia menor del impuesto y obligándolo a derogar la medida, en el evento en que se haya superado la crisis que originó la declaratoria del estado de emergencia.

Como es sabido, las normas constitucionales reguladoras de los estados de excepción, entre los cuales se cuenta la emergencia económica, exigen que los medios se utilicen cuando sean estrictamente necesarios para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos. De tal manera que resultaría desproporcionado e innecesario que el Gobierno Nacional, en el evento en que se supere la crisis, siga recaudando los tributos establecidos exclusivamente para ese único efecto, porque en tal evento se desvirtúa la relación de conexidad exigida por la Norma Superior.

(...)

Siendo el límite temporal señalado en el artículo 215 de la Carta un límite “necesario” para allanar las causas que dieron origen a la crisis, este Despacho solicita a esa alta Corporación, con fundamento en las atribuciones que tiene para modular los efectos de sus fallos, declare la constitucionalidad condicionada del término para recaudar el impuesto previsto en el Decreto que se revisa, bajo el entendido que el Gobierno tiene la obligación de derogar este tributo antes del límite temporal señalado dentro del mismo, o sea antes del 31 de diciembre de 1999, si con anterioridad a esta fecha se superan las causas que dieron origen a la declaratoria del estado de emergencia.

Por último, vale la pena anotar que desafortunadamente la Ley reguladora de los Estados de Excepción, Ley 137 de 1994, no estableció, en relación con el Gobierno, mecanismos de control para que una vez conjuradas las causas que dieron lugar a la declaratoria de emergencia, derogara los impuestos decretados, quedando entonces a discreción del Gobierno la evaluación de la situación de crisis y con ella la de la vigencia de los mismos, dentro del término máximo fijado por la Constitución para el efecto.

Finalmente, sorprende que sea el mismo Gobierno, quien haga notar la falta de previsión en el diseño del mecanismo que se comenta, pues no tuvo en consideración, dentro de las excepciones del tributo, las transacciones del sector salud, las cuales quedaron grabadas con el mismo impuesto, en perjuicio de este servicio público y, por ende, de los usuarios de la seguridad social.

No obstante lo anterior, la omisión anotada no constituye vicio de inconstitucionalidad en la medida que el Gobierno cuenta con las herramientas ordinarias para solucionar el problema planteado por el titular de la cartera de salud.

El artículo 36 del Decreto que se revisa prevé como mecanismo de financiación del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación, del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas y del seguro de desempleo, la transferencia a la Nación, en calidad de mutuo, de los saldos de cuentas corrientes o de ahorro que hayan permanecido inactivas por un período mayor de un año y no superen el valor equivalente a dos UPAC.

Este mecanismo de financiación se diferencia del contemplado en el artículo 16 del Decreto 434 de 1971, (declarado inconstitucional mediante Sentencia 25 del 18 de abril de 1985 proferida dentro del proceso número 1264, con ponencia del doctor Manuel Gaona Cruz), el cual establecía que hacían parte de los recursos de la Caja Nacional de Previsión Social, el valor de los depósitos bancarios menores de cien pesos que se dejaran inactivos por un lapso mayor a un año, por cuanto la norma de ese entonces consagraba una “expropiación o prescripción extintiva del dominio de manera general y abstracta” sobre tales saldos inactivos.

De tal manera que en el presente caso no se configura la hipótesis descrita en la norma antes citada, por cuanto el Decreto 2131 en su artículo 36 prevé un empréstito que en nada afecta los derechos del titular de la cuenta de ahorros o de depósito, puesto que él conserva su derecho de disponer en cualquier momento del saldo de esa cuenta, con sus

respectivos rendimientos. Tampoco se vislumbra una afectación de la esencia del contrato de depósito en cuenta corriente y de ahorros celebrado entre la entidad bancaria y el titular de la cuenta.

Lo anterior, en el entendido de que la devolución del dinero al titular no depende del reintegro que efectúe el Fondo a la institución financiera, sino que en cualquier momento en que el depositante solicite al establecimiento un retiro, éste está en la obligación de hacerlo efectivo en forma inmediata. En tal sentido, se solicitará a la Corte condicionar la constitucionalidad de la norma examinada.

Debe precisarse, que el empréstito forzoso de las sumas trasladadas, constituye una manifestación del principio de dirección o intervención que reconoce la Carta Política al Presidente de la República en los numerales 24 y 25 del artículo 189, en la medida que el beneficiario directo de la solvencia del Fondo es precisamente la institución financiera y con ello el sector.

No existiendo una violación al derecho de propiedad y teniendo en cuenta que está dada la relación de conexidad en tanto que el mecanismo de financiación que se revisa es apto para coadyuvar a solucionar los motivos de la crisis, este Despacho solicita a esa Corporación declare la constitucionalidad de esta medida”.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

### **1. Competencia**

Esta Corte goza de competencia para revisar el Decreto 2331 de 1998, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 215 y 241, numeral 7 de la Constitución Política.

### **2. Examen formal**

El Decreto Legislativo 2331 del 16 de noviembre de 1998 fue dictado y promulgado en desarrollo del Estado de Emergencia Económica y Social declarado mediante Decreto 2330 de ese mismo día. Existía, pues, desde el punto de vista formal, el presupuesto exigido por la Carta Política para su expedición.

En el texto aparecen explícitos los motivos que conducen al Gobierno a adoptar las medidas objeto de examen y, como lo ordena el artículo 215 de la Constitución, el Decreto fue suscrito por el Presidente de la República y por todos los ministros del Despacho. En el caso del Viceministro de Trabajo y Seguridad Social, actuó en su condición de encargado de las funciones del titular.

En el artículo 38 del estatuto objeto de análisis se deroga el literal de una norma legal precedente, lo cual está permitido al Presidente de la República durante el Estado de Emergencia, dado el carácter permanente de las disposiciones extraordinarias que puede dictar al amparo del artículo 215 de la Carta.

En el mismo artículo se establece, como corresponde hacerlo en relación con las medidas excepcionales –en especial las que imponen tributos (art. 338 C.P.)–, que el Decreto rige a partir de la fecha de su publicación, la cual tuvo lugar el día 16 de noviembre de 1998 (Diario Oficial número 43.430).

La Corte encuentra, en consecuencia, que los requisitos externos que la Constitución Política ha dispuesto para estos casos fueron cumplidos a cabalidad.

### 3. Examen material

#### Conexidad

En su conjunto, con las salvedades que más adelante se indican, las disposiciones integrantes del Decreto están encaminadas a resolver la crisis alegada por el Ejecutivo en el Decreto 2330 de 1998, que declaró el Estado de Emergencia Económica y que fue hallado parcialmente exequible por esta Corporación, mediante Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999 (M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz).

Para la Corte, las medidas adoptadas se orientan en su mayoría, con los reparos que más adelante se formulan, a atender de manera eficiente y pronta la situación emergente producida por la pérdida de solvencia y liquidez de unos determinados sectores de la población, que es justamente la razón por la cual el Gobierno ha hecho uso del excepcional mecanismo previsto en el artículo 215 de la Constitución Política, en la parte del Decreto declaratorio que fue hallada exequible.

El examen que a continuación emprende la Corte Constitucional recae no ya sobre la decisión del Presidente de la República de declarar el Estado de Emergencia Económica y Social sino que se refiere a las medidas dictadas en su desarrollo, plasmadas en un Decreto Legislativo, por lo cual está delimitado y condicionado no solamente por las razones que el Presidente de la República alegó al declarar el estado excepcional por Decreto 2330 de 1998, sino por los condicionamientos que a tal acto y a su alcance y repercusiones jurídicas introdujo esta Corte mediante Sentencia C-122 del 1° de marzo de 1999 (M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz).

En consecuencia, se efectuó la revisión material del decreto básico. En éste y en la delimitación material que la Corte fijó con claridad en la parte resolutive del mencionado Fallo, habrán de estar fundadas las consideraciones y las decisiones que se adoptarán por la presente providencia, especialmente por razón de la **cosa juzgada constitucional**, pero también por el expreso mandato del artículo 215 de la Constitución Política, a cuyo tenor “mediante tal declaración (la del Estado de Emergencia), que deberá ser motivada (véase el Decreto 2330 de 1998 y la Sentencia que lo declaró parcialmente exequible), podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, *destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos*” (resalta la Corte).

Como la misma disposición constitucional lo exige, “estos decretos deberán referirse a materias que tengan *relación directa y específica* con el Estado de Emergencia” (resalta la Corte).

Todo lo anterior explica la constante relación que se establecerá en los considerandos, entre las razones atinentes a la declaración de la emergencia y cada una de las medidas dictadas por medio del Decreto 2331 de 1998.

#### El contenido de las normas examinadas

La Corte verificará la constitucionalidad de los artículos que integran el Decreto objeto de revisión siguiendo la agrupación temática usada por el Gobierno.

### 3.1 Sector cooperativo

#### *Creación del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación.*

El artículo 1 del Decreto materia de examen dispone:

**“Artículo 1.** Créase el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyos recursos serán administrados mediante encargo fiduciario por sociedades fiduciarias legalmente establecidas en el país.

**Parágrafo.** El alcance de la gestión a cargo de la administración fiduciaria se determinará en los contratos que para tal efecto celebre el Ministerio de Hacienda y Crédito Público”.

Si una de las razones primordiales para declarar el Estado de Emergencia Económica—cuya justificación fue aceptada por la Corte en la Sentencia C-122 del 1° de marzo de 1999—consistió en reconocer que las organizaciones solidarias y cooperativas han sufrido una crisis profunda, con grave daño para quienes en ellas ahorraron, de manera tal que se imponía adoptar medidas urgentes para remover las causas de aquélla y para ofrecer soluciones concretas a los ahorradores y depositantes, la creación de un fondo orientado a canalizar los recursos económicos necesarios para tal fin constituye una medida apenas natural que bien puede adoptar el Gobierno en ejercicio de las atribuciones excepcionales.

Es indudable la relación directa, exclusiva y específica entre lo dispuesto aquí por el legislador extraordinario y la motivación del Decreto 2330 de 1998, y también lo es que la medida encuentra sustento en el Fallo proferido por esta Corte a propósito de la revisión constitucional de aquel acto.

Durante el Estado de Emergencia el Ejecutivo está facultado inclusive para asumir la función legislativa de modificar la estructura de la administración nacional (art. 150, numeral 7, C.P.), si ello se revela como apropiado y urgente para controlar de manera efectiva la situación de anormalidad. Tanto más puede, como en esta oportunidad, establecer cuentas especiales para el manejo de recursos específicamente destinados a la remoción efectiva del problema existente, asignando la competencia al funcionario u organismo que haya de responsabilizarse por las gestiones que la emergencia demanda.

Por eso, crear una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, cuyos recursos serán administrados por encargo fiduciario, no resulta ajeno a los fines perseguidos por el Gobierno en este caso—concentrados en el propósito de tender la mano a los sectores de la población materialmente afectados—, ni rompe el esquema básico que la Carta Política ha diseñado en lo concerniente a la disposición de los dineros públicos.

Para lograr los propósitos de la norma, en ella se estipula que la cuenta creada estará adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que contratará su administración con sociedades fiduciarias, todo lo cual cabe dentro del ámbito de competencias legislativas extraordinarias asumidas por el Presidente de la República y se sustenta en el principio de **efectividad**, inherente al concepto mismo de esta modalidad de los estados excepcionales.

No hay motivo alguno de inconstitucionalidad en este artículo, aunque debe advertirse que el manejo, disposición y distribución de los recursos del Fondo, ordenados a las finalidades propuestas –que son únicamente las que resultan del Decreto 2330 de 1998 y de la Sentencia C-122/99–, están sujetos a la vigilancia y fiscalización posterior de la Contraloría General de la República y del Ministerio Público y a la normatividad vigente en materia presupuestal. Será declarado exequible.

### ***Objeto del Fondo***

Señala el artículo 2 del Decreto 2331 de 1998:

**“Artículo 2.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación tiene por objeto adquirir las acreencias que los ahorradores y depositantes tienen contra las entidades cooperativas indicadas en el artículo 3 del presente Decreto y en los términos consagrados en el mismo”.

La relación de esta norma con las causas de la emergencia es manifiesta. Se busca devolver, con la presteza necesaria y por la vía más expedita, los recursos que ahorradores y depositantes habían dejado en manos de las entidades cooperativas en liquidación, subrogándose la Nación en las acreencias correspondientes, dentro de unas reglas mínimas y con unos requisitos que el mismo Decreto indica.

Así, el Estado brinda respaldo y protección a las personas perjudicadas por el deterioro económico de tales entidades y entra a participar en los procesos liquidatorios correspondientes.

No se vulnera con ello precepto alguno de la Carta Política y, por el contrario, se traducen y ejecutan los fundamentos básicos del Estado Social de Derecho, que debe proteger los bienes y derechos de los asociados (arts. 1 y 2 C.P.).

Únicamente debe agregarse que la adquisición de las acreencias habrá de producirse con la agilidad que lo permitan los recursos que se vayan recibiendo a partir de los recaudos generados por las normas que el mismo Decreto consagra y, desde luego, en condiciones tales que se otorgue a los depositantes y ahorradores la seguridad de que sus dineros les sean reintegrados de manera completa, dando prelación a los más pobres, pero sin introducir discriminaciones entre personas que se encuentren en iguales circunstancias. Los costos que demanden los contratos de fiducia y la administración de los recursos tendrán que correr a cargo del Estado, para no lesionar el interés del sector de la población al cual se pretende proteger.

### ***Requisitos para acceder a los recursos del Fondo***

Dice así el artículo 3 objeto de revisión:

**“Artículo 3.** Podrán acceder a los recursos del Fondo los depositantes o ahorradores que no hayan obtenido de la entidad en liquidación la restitución de su acreencia, y que correspondan a cualquiera de las siguientes categorías:

a) Las personas naturales que tengan la calidad de ahorradores o depositantes reconocidos de cualquiera de las cooperativas financieras o de las cooperativas de ahorro y crédito que a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto se encuentren en proceso de

liquidación forzosa administrativa, o de aquéllas cuya liquidación ordene la autoridad competente a más tardar el 31 de diciembre de 1998.

b) Las personas naturales que tengan la calidad de ahorradores o depositantes debidamente reconocidos de las secciones de ahorro y crédito de las cooperativas multiactivas o integrales, cuya liquidación ordene la autoridad competente a más tardar el 31 de diciembre de 1998.

c) Las personas jurídicas que a la entrada en vigencia del presente decreto estén debidamente constituidas como entidades sin ánimo de lucro y tengan la calidad de ahorradores o depositantes reconocidos en las entidades mencionadas en los literales a) y b) de este artículo”.

El artículo 3, que señala los requisitos que deben cumplir los depositantes o ahorradores que no hayan obtenido de la entidad en liquidación la restitución de sus acreencias, se aviene a la Constitución, pues no hace nada diferente de enunciar y clasificar a las personas naturales y jurídicas facultadas para reclamar. No se introducen discriminaciones injustificadas entre ellas ni se excluye a algunos de los ahorradores, por lo cual ninguna glosa puede formularse en relación con su ajuste al artículo 13 de la Constitución.

En lo concerniente a la exclusión de las personas jurídicas con ánimo de lucro, entiende la Corte que ella obedece en primer lugar a la limitación de los recursos disponibles y, de otro lado, al diferente propósito que inspira a los asociados que carecen de tal ánimo y que normalmente es de beneficio social. Por otra parte, ha tenido en cuenta el Gobierno la necesidad de atender primero las acreencias de quienes mayor urgencia y necesidad tienen de los fondos depositados, pues es claro que, si bien aquéllas no están habilitadas para reclamar por el mecanismo extraordinario del que se trata, pueden hacerlo por la vía ordinaria, participando como acreedoras en el proceso de liquidación.

Observa la Corte que los requisitos comunes para los ahorradores o depositantes son –adecuados desde luego al sentido de la normatividad extraordinaria– los de hallarse debidamente reconocidos como tales y haber depositado en una de las entidades que al entrar en vigor el Decreto se encontraban en proceso de liquidación forzosa administrativa o cuya liquidación fue ordenada antes del 31 de diciembre de 1998.

La delimitación material y temporal contemplada en los literales a) y b) de la norma –cooperativas de ahorro y crédito que a la fecha de entrada en vigencia del Decreto se encontraban en proceso de liquidación o cuya liquidación se hubiere ordenado por la autoridad competente a más tardar el 31 de diciembre de 1998, y secciones de ahorro y crédito de las cooperativas multiactivas o integrales cuya liquidación hubiere ordenado la autoridad competente antes de esa misma fecha– tiene, a juicio de la Corte, una fundamentación constitucional de gran importancia: a la luz del artículo 215 de la Carta Política, los decretos legislativos dictados en desarrollo de las atribuciones derivadas del Estado de Emergencia deben estar destinados *exclusivamente* a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

El Decreto 2330 de 1998 –declaratorio del estado de excepción– y la Sentencia C-122 del 1º de marzo de 1999, proferida por esta Corte, delimitaron expresamente el ámbito de la perturbación económica causada, definiendo que ella tan sólo justificaba la emergencia en “el sector de

las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación”.

Pero, desde luego, la compra de acreencias contra tales entidades, autorizada extraordinariamente al Gobierno mediante la utilización de los recursos que se canalicen por el Fondo –cuyo objeto también es extraordinario–, únicamente tiene relevancia, para los efectos del uso de los dineros que se recauden, en cuanto a procesos liquidatorios que ya se habían iniciado o estaban por iniciarse al momento en que fue declarado el Estado de Emergencia. De manera que, aunque otras medidas de las contempladas en éste y en los demás decretos legislativos pueden prever reglas aplicables a entidades que en ese instante no habían entrado en proceso de liquidación y que aún ahora tampoco lo afrontan, todo con la finalidad de impedir que se extiendan los efectos de la crisis, lo cierto es que el artículo 3 materia de examen no podía extenderse indiscriminadamente a todas ellas, para lo relacionado con compra de acreencias, ya que esta medida únicamente tenía razón de ser –y la sigue teniendo– respecto de las personas que ya estaban materialmente afectadas o inevitablemente abocadas a estarlo en los días en que el Gobierno declaró que existía la grave perturbación económica que les causaba daño.

No se trataba, por tanto, de establecer una disposición legal con efectos permanentes e indefinidos que sustituyera los procesos de liquidación de entidades cooperativas o de organizaciones solidarias, los cuales en el futuro deben seguirse con arreglo a las normas ordinarias. Eso explica que, aun en el mismo nombre dado al Fondo, el legislador extraordinario haya partido de la premisa según la cual, en cuanto a esta medida, ya se tiene en marcha o está muy próximo –para la fecha en que fue expedido el Decreto– un proceso de liquidación.

Este artículo, toda vez que no desconoce norma constitucional alguna y guarda relación directa, exclusiva y específica con la crisis alegada por el Gobierno, será declarado exequible.

***Inconstitucionalidad del requisito de promedio máximo de ingresos para acceder a los recursos de crédito del Fondo***

El Gobierno estableció en el artículo 4 del Decreto 2331 de 1998 lo siguiente:

**“Artículo 4.** Para acceder a los recursos de crédito del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación los ahorradores y depositantes deberán acreditar, mediante los mecanismos que el Gobierno determine, que el promedio de sus ingresos mensuales durante los seis (6) meses anteriores a la fecha de entrada en vigencia de este Decreto, fue igual o inferior al valor equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

La Corte considera que en este punto sí aparece ostensible la injustificada discriminación que se establece en contra de las personas que, aun siendo de bajos ingresos y requiriendo sus recursos, son ahorradores y depositantes que en promedio han recibido durante los últimos seis meses más de dos salarios mínimos a título de ingresos mensuales.

Es evidente que el tope consagrado para obtener la devolución de los depósitos viene a ser tan bajo que en la práctica hace inexistente el renglón de quienes pueden reclamar. El margen de ahorro de quienes en los últimos seis meses han ganado menos de dos salarios mínimos mensuales es en realidad nulo y, en cambio, no puede afirmarse que quien ha devengado cifras superiores en el mismo período presente por ello una situación económica boyante o no

requiera con urgencia, para la atención de sus necesidades mínimas, los recursos que había entregado de buena fe a la entidad cooperativa.

Así, para hipótesis que son las mismas -las del que gana dos, tres o cuatro salarios mínimos, pero que es ahorrador defraudado y necesita sus dineros-, el artículo ha contemplado soluciones totalmente distintas, o, peor aún, ha señalado vías de solución para unos, excluyendo absoluta y radicalmente a los demás, con notoria ruptura del principio de igualdad previsto en el artículo 13 de la Constitución.

A ello se agrega que el ya anotado bajo nivel del tope establecido, convierte en minoría a los beneficiarios del Decreto, permitiendo o propiciando la efectiva burla de los intereses del mayor número de ahorradores, que no necesariamente gozan de un alto ingreso.

Esta misma circunstancia introduce una evidente desproporción entre la magnitud de los recursos que se arbitran por la vía de los impuestos que el mismo Decreto crea (artículos 29 y siguientes) -que son cuantiosos- y el mínimo resarcimiento que en equidad y justicia debería corresponder a los ahorradores del sector cooperativo, que según la Constitución Política, merecen la especial protección del Estado. El artículo 58 C.P. obliga a éste a promover y proteger las formas asociativas y solidarias de propiedad, al paso que los artículos 334 y 335 de la Carta, al confiar al Estado la dirección general de la economía, le ordenan intervenir, por mandato de la ley, en las distintas etapas del proceso económico, con miras a lograr la distribución equitativa de las oportunidades y a promover la democratización del crédito.

Para la Corte, no es lícito que el Gobierno, a partir de la Emergencia Económica, provoque inadmisibles y arbitrarias distinciones entre pobres, cuando todos ellos, si han ahorrado en cooperativas liquidadas o en liquidación, están igualmente afectados y tienen derecho igual a recobrar, dentro de condiciones equitativas, sus recursos.

Lo que se juzga contrario a la Constitución en este caso es la inflexibilidad del límite establecido, pues al impedir de manera absoluta el beneficio para personas que hayan obtenido en promedio ingresos superiores a los dos salarios mínimos -quienes no necesariamente son pudientes ni puede excluirselas de modo arbitrario y anticipado del núcleo de población materialmente afectado por la crisis- inutilizó la herramienta jurídica extraordinaria, en detrimento de un amplísimo sector de ahorradores y depositantes, sin motivo válido alguno y con evidente tendencia a profundizar, más que a resolver, las causas del daño económico padecido por personas que en realidad, de mantenerse la norma, quedarían injustificadamente desprotegidas por el Estado.

Tanto en este caso como en el que a continuación se contempla, a propósito del análisis que merece el artículo 5 del Decreto, hay una notoria diferencia -que por injustificada vulnera el principio de igualdad- entre el trato dado en el Decreto a la situación de los afectados pertenecientes al sector cooperativo y el que se imparte en general al sector financiero -inclusive el privado-. De una parte, no se destinan a aquél sino a éste los recursos provenientes del impuesto a las transacciones bancarias -asignado todo al Fogafín-, y de otra, se crean los ya mencionados límites en el acceso a los recursos existentes, lo cual confiere al esquema, al menos en apariencia, un marcado sentido protector de la banca privada, unido a la utilización de la crisis del sector cooperativo apenas como pretexto o razón -pero en realidad razón secundaria y no tan apremiante- para declarar el Estado de Emergencia y enfocar el potencial económico

extraordinario que por ese mecanismo se logre hacia el fortalecimiento de las finanzas de las instituciones crediticias privadas. Eso, a juicio de la Corte, es inconstitucional, por cuanto desconoce los postulados del Estado Social de Derecho, como lo declaró la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999.

Al respecto, esta Corporación reitera lo siguiente, recalcado en el aludido Fallo y motivo esencial de lo que en él se declaró:

“...las decisiones que se adoptan sobre la exequibilidad tienen el claro sentido de fortalecer las garantías, valores y derechos que son inherentes al Estado Social de Derecho y que por tanto desarrollan los deberes de éste para lograr un orden justo, fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que lo integran y en la prevalencia del interés general; y por la otra, que la solución que se admite deriva de una interpretación constitucional muy acorde con el control integral que ha llevado a cabo, para preservar la supremacía de la norma fundamental. En este sentido, en frente de una situación compleja y difícil, porque se produce con la dinámica propia de la economía, y que genera diversas consecuencias sociales, estima que es preciso también dejar incólumes principios democráticos que señalan el alcance de las competencias de las ramas del poder público y de la separación de funciones, al lado de la colaboración armónica, que consagra claramente la Carta.

Pero al mismo tiempo, es indudable que la interpretación que se sustenta constituye un avance de las facultades de interpretación de la Corte, pues ella, al igual que otros tribunales constitucionales, para ejercer el control normativo que le corresponde, amplía el ámbito de las llamadas sentencias condicionadas o portadoras de restricciones específicas que ya son objeto de estudio y clasificación en el derecho constitucional de los países europeos y de algunos de América Latina.

No hay duda tampoco que estos deberes de interpretación tienen más cabida si el objeto del control no presenta la precisión y claridad que la Carta Política exige cuando se trata de ejercer facultades extraordinarias, (art. 150, ord. 10), otorgadas por el Congreso o facultades extraordinarias derivadas de los Estados de excepción. Todo ello constituye una grave responsabilidad de la Corte al asumir su misión de control, sin que se comprometan los valores fundantes del Estado Social de Derecho cuya guarda se le ha confiado. Lo cual justifica, pues, la decisión que, en forma muy definida, avala la constitucionalidad de una parte precisa y restrictiva del decreto, pero declara la inexecutable del resto de las normas que integran su texto.

Con fundamento en los argumentos expuestos y en los hechos examinados, la Corte procederá a declarar la exequibilidad del Decreto No. 2330 de 1998, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social, pero sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público. En consecuencia, el Decreto No. 2330 de 1998, es inexecutable, en lo demás”.

La Corte reconoció expresamente en la citada providencia que la magnitud de la crisis del sector cooperativo, aunque se venía presentando desde 1996, hacía inoperantes los nuevos instrumentos “para los intereses de sus ahorradores”, lo cual constituía, por tanto, objetivo primordial y prevalente de las reglas adoptadas al amparo del artículo 215 de la Constitución. A ellos -a los ahorradores del sector cooperativo- debe el Estado, en cumplimiento de las responsabilidades que le son propias, la necesaria y plena protección frente a las circunstancias negativas que los golpean. Y eso no se consigue estableciendo, mediante un límite tan bajo e inflexible como el de la disposición en estudio, una franja prácticamente inalcanzable de la población afectada con derecho de acceso a los recursos generados por los instrumentos legislativos extraordinarios.

Desde luego, la solución económica para los ahorradores y depositantes dependerá en la práctica del nivel de los recursos de los que se disponga por el Gobierno Nacional, basados principalmente en el tributo del “2%”, que esta Sentencia dispondrá que se canalice también para aquéllos, por la vía del presupuesto nacional, pero esa limitante de disponibilidades no puede adicionarse con una generada, de manera inequitativa e irrazonable, por el propio Ejecutivo y mediante norma legal rígida.

El artículo 4 **sub examine** será declarado inexecutable. En consecuencia, no obstante los efectos **pro futuro** del presente Fallo, aquellos ahorradores y depositantes a quienes, cumpliendo los demás requisitos, se les había negado la protección estatal con base en dicha norma, podrán solicitar de nuevo el acceso a los recursos del Fondo creado.

***Inconstitucionalidad del límite sobre monto de las adquisiciones de acreencias por parte del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en liquidación***

El artículo 5 del Decreto 2331 de 1998 expresa:

“**Artículo 5.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación adquirirá hasta los primeros quinientos mil pesos (\$500.000 m/cte.) del monto total de las acreencias que cada ahorrador o depositante tenga en la respectiva entidad cooperativa en liquidación, las cuales deben haber sido reconocidas por el liquidador”.

En cuanto a la adquisición de las acreencias como tal, valen aquí las razones ya expuestas y, por ende, esa posibilidad legal, en cabeza del Fondo de Solidaridad, no choca con los mandatos constitucionales, lo que significa que será declarada executable.

No obstante, a los motivos de inconstitucionalidad que ya se consignaron en relación con el artículo 4 -válidos también en este caso- debe agregarse lo siguiente respecto de la limitante concebida -hasta de \$500.000- en la cantidad máxima que puede ser adquirida como acreencia por el Fondo de Solidaridad.

Se rompe la igualdad respecto de los depositantes y ahorradores del sector financiero, quienes por conducto del Fogafín pueden obtener la recuperación de la totalidad de sus ahorros y depósitos.

De otro lado, con el anotado límite se condena a los ahorradores y depositantes del sector cooperativo, y sólo del sector cooperativo, a perder el resto de sus acreencias, pues el Decreto nada estipula acerca de los remanentes después de adquiridos por el Fondo los pasivos hasta concurrencia de los quinientos mil pesos. Así resulta del artículo 6, a cuyo tenor, “adquirida la acreencia de conformidad con este Decreto, la Nación por conducto del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación será el titular de los derechos de los ahorradores o depositantes que le correspondan, según el monto adquirido, contra la entidad en liquidación” (subraya la Corte).

La Corte declarará exequible el artículo, con excepción de las expresiones “hasta los primeros quinientos mil pesos (\$500.000 m/cte) del monto total de”, que se declararán inexecutable.

Esta Corporación entiende que la inconstitucionalidad que habrá de declararse implica la remoción de un obstáculo demasiado inflexible que habría de traducirse necesariamente en la ineffectividad e inequidad de las medidas de emergencia, en contra de un número considerable de personas afectadas. Pero, como ya se advirtió al hablar del artículo 4, resulta comprensible y lógico que la adquisición de cartera se produzca en la medida de la disponibilidad de recursos y con preferencia a favor de los más pobres, de manera que se vaya ascendiendo, a partir de allí, hasta cobijar, si es posible con los dineros que se tengan, a los de mayores ingresos.

#### *Subrogación en la titularidad de los derechos del acreedor*

Dispone el artículo 6, materia de análisis:

“**Artículo 6.** Adquirida la acreencia de conformidad con este Decreto, la Nación por conducto del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación será el titular de los derechos de los ahorradores o depositantes que le correspondan, según el monto adquirido, contra la entidad en liquidación”.

Esta es una consecuencia obvia de la adquisición de las acreencias. De ningún modo se contrapone a las disposiciones constitucionales. El artículo será declarado exequible.

#### *Consejo Asesor*

El texto del artículo 7 del Decreto 2331 de 1998 es el siguiente:

“**Artículo 7.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación contará con un Consejo Asesor integrado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado, el Director del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas, y por el Superintendente de la Economía Solidaria”.

El legislador, tanto el ordinario como el extraordinario -en su caso-, tiene competencia para definir cómo puede ser asesorado, orientado o apoyado quien tenga a su cargo el manejo y administración de una determinada cuenta, en este asunto el Ministro de Hacienda y Crédito Público.

La Corte encuentra que la constitucionalidad de esta norma es incontrovertible, dado su objeto y la manera como la facultad resulta en ella desarrollada. Se la declarará exequible.

***Recursos que conforman el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Cooperativas en Liquidación***

Dispone el artículo 8 del Decreto Legislativo 2331 de 1998:

“**Artículo 8.** El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación estará conformado con los recursos que se le asignen del Presupuesto Nacional, previo el cumplimiento de las disposiciones legales que regulan la materia”.

Este precepto define, como tenía que hacerlo el legislador al crearlo, la manera en que se integran los recursos de los cuales se nutre el Fondo de Solidaridad del que se trata. Será, pues, la ley de presupuesto la que consagre las partidas correspondientes, para que pueda cumplir sus propósitos. En lo referente a su actual operatividad debe verse que el Gobierno, mediante decretos legislativos 2332 y 2333 del 16 de noviembre de 1998, declarados excequibles por la Corte en la misma fecha de este Fallo (sentencias C-137 y C-138, con ponencias de los honorables magistrados doctores Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, respectivamente), introdujo modificaciones a los presupuestos de los años 1998 y 1999.

El artículo examinado será declarado excequible. Y ha de advertirse que, según lo expuesto más adelante, los recursos extraordinarios que se obtengan por aplicación de los artículos 29 y siguientes del mismo Decreto 2331 de 1998 (Capítulo V) deberán ser consignados en la Dirección General del Tesoro Nacional e incorporados al presupuesto para su manejo por el Ministro de Hacienda y Crédito Público con destino a los sectores materialmente afectados por la crisis, lo cual significa que, para cumplir su objeto, el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Cooperativas en Liquidación se alimentará también de tales dineros, de conformidad con la distribución y reglamentación que el Gobierno Nacional disponga.

En consecuencia, y en el entendido de que la reglamentación a la que se refiere estará contenida en decretos reglamentarios, en ejercicio de la potestad consagrada en el artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política, también será declarado excequible el artículo 9 del Decreto, que dice textualmente:

“**Artículo 9.** Por tratarse de una cuenta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, corresponderá a éste reglamentar la administración, el funcionamiento, la destinación, el acceso a los recursos del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación, las funciones de su Consejo Asesor y, en general, los aspectos necesarios para el cumplimiento del objeto del mismo y la adecuada administración de sus recursos”.

***Relación de solvencia exigible para reintegro de aportes en establecimientos de crédito de naturaleza cooperativa. Inconstitucionalidad de la obligatoria conversión de entidades de ese carácter en sociedades por acciones***

El artículo 10 del Decreto sometido a control de constitucionalidad dice lo siguiente:

“**Artículo 10.** Cuando los establecimientos de crédito de naturaleza cooperativa sometidos al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, presenten una relación de solvencia por debajo del doce por ciento (12%), no podrán reintegrar los aportes sociales ni imputarlos al pago de las obligaciones que tengan para con el respectivo establecimiento de crédito hasta cuando superen dicha relación.

Cuando se presenten las circunstancias excepcionales previstas por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, conforme a las cuales proceda la adopción de institutos de salva-

mento y de protección de la confianza pública o la toma de posesión de una institución financiera o aseguradora, la Superintendencia Bancaria, con la autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, podrá ordenar la conversión de una entidad de naturaleza cooperativa en sociedad por acciones. En estos casos los asociados recibirán acciones en proporción a sus aportes”.

El artículo 10 establece una relación de solvencia mínima del 12% para que las entidades de crédito del sector cooperativo puedan reintegrar sus aportes a los asociados o cooperados, así como para imputarlos al pago de las obligaciones que ellos tengan con el respectivo establecimiento de crédito.

No se viola con ello la Constitución Política sino que, por el contrario, mediante esta previsión se garantiza a los ahorradores, al menos en mínima parte, que a la ya de por sí precaria solvencia de la entidad deudora se añada la dispersión de los activos y de los dineros que todavía posea, con destino a los aportantes del capital.

El inciso 2, por el contrario, es inconstitucional, puesto que no solamente desestimula las formas solidarias de asociación, que merecen protección especial, sino que lesiona el núcleo esencial de la libertad de asociación de los cooperados, dejando en manos de una autoridad administrativa la competencia para forzar que el ente creado deje de ser cooperativo y se convierta en sociedad por acciones.

En efecto, frente a la Constitución, la norma puede verse así:

Se vulnera, y de manera ostensible, el artículo 38 de la Carta, toda vez que la libertad de asociación, en su concepto básico, resulta cercenada. Respecto de ella esta Corte ha sostenido:

“La libertad de asociación consagrada en el artículo 38 de la Carta se concibe, como en reiteradas ocasiones lo ha dicho esta Corte, desde dos puntos de vista. El primero considera el aspecto positivo de la mencionada libertad, es decir, se entiende ésta como la facultad de la persona para adherir, sin coacción externa, a un conjunto organizado de personas que unen sus esfuerzos y aportes con miras al logro de fines determinados, y para permanecer en él, también sin coacción. El otro, se refiere a su aspecto negativo, según el cual nadie puede ser obligado a asociarse o a seguir asociado contra su voluntad. Así, pues, la libertad de asociación comprende también la libertad de no asociarse”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-560 del 6 de noviembre de 1997. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Y es evidente que la garantía constitucional no comprende sólo el momento inicial de la asociación sino que se extiende a lo largo de la vida del ente societario, siendo parte de la libertad misma de los asociados la que se refiere tanto a la decisión de mantener su subsistencia, a menos que circunstancias extremas que comprometan el interés general prevalente lleven a su liquidación forzosa por el Estado, como a la forma societaria que han escogido, de tal manera que las transformaciones son actos de voluntad de quienes están asociados, eso sí dentro de los requisitos que la ley señale y con las precauciones que las autoridades de vigilancia y control deben mantener, dentro de la órbita de sus atribuciones, en guarda de los intereses de terceros y del cumplimiento de las obligaciones del ente que se transforma.

En esta oportunidad, se consagra en el artículo revisado una facultad en cabeza de la Superintendencia Bancaria en cuya virtud, más allá de esos cuidados -inherentes a su función- determina el cambio de naturaleza asociativa de la entidad, sin contar con la voluntad de los cooperados, con lo cual, además de forzar un acto que aquéllos no desean, se desestimulan la creación y subsistencia de organizaciones solidarias y cooperativas, que merecen y tienen especial amparo constitucional, tal como puede verse en el artículo 58 de la Carta: “El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad”. Y en el 333, a cuyo tenor, con indudable carácter imperativo, se dispone que “el Estado fortalecerá las organizaciones solidarias”.

Cabe anotar en ese aspecto que el artículo 60 de la Constitución, en sentido inverso al optado por el Gobierno en este caso, dispone que las empresas estatales que se privatizan deben ser ofrecidas a sus trabajadores, a las organizaciones solidarias y de trabajadores, en condiciones especiales, lo que deja ver que, aun en ese tipo de procesos, es ostensible la voluntad del Constituyente en prohijarlas, dentro de criterios sociales y democráticos que se echan de menos en el inciso 2 del precepto bajo estudio.

En la norma, por la sola voluntad del Superintendente Bancario -que tiene facultades muy amplias para ejercer el efectivo control y la adecuada vigilancia sobre los establecimientos de crédito, sin necesidad de llegar al extremo que aquí se contempla-, se trueca uno de los principios básicos del cooperativismo -“un hombre, un voto”- por un criterio decididamente capitalista que entrega las decisiones a la mayoría conformada por quienes concentren el mayor número de acciones.

Se declarará su inexecutable, pero la Corte advierte que si las autoridades de control detectan conductas delictivas o manejos irregulares en lo que atañe a la actividad desarrollada por quienes han venido administrando una cooperativa o ente solidario, están obligadas a iniciar y proseguir las investigaciones penales y fiscales necesarias para que los hechos no queden impunes y para que los ahorradores no sean defraudados.

### **3.2 Normas sobre alivio a los deudores hipotecarios**

*Estímulos para los deudores de créditos individuales de UPAC que se encuentran al día el 31 de octubre de 1998*

Estipula el artículo 11 del Decreto Legislativo 2331 de 1998:

**“Artículo 11.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras dispondrá una línea de crédito para los deudores de créditos individuales hipotecarios otorgados para la financiación de vivienda, que a 31 de octubre de 1998 se encontraban al día en el pago de sus obligaciones por el crédito hipotecario y cuyo saldo a la misma fecha no excediera de 5.000 UPAC o su equivalente en moneda legal. Los créditos a cargo de dicha línea tendrán por objeto disminuir la deuda del respectivo deudor, cuando el saldo de la misma se hubiera incrementado en un porcentaje igual o superior al 20% durante los doce meses anteriores a la vigencia de este decreto.

Las condiciones de los créditos que se otorguen con cargo a la línea serán establecidas por la Junta Directiva del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras y en todo caso

tendrán un plazo máximo de diez (10) años, sin exceder del pactado para la amortización del crédito hipotecario contratado con el establecimiento de crédito y su amortización se efectuará en las mismas condiciones en que deba cancelarse la obligación con la respectiva entidad financiera.

El préstamo podrá ser solicitado para una sola obligación hipotecaria por deudor, por intermedio de la respectiva entidad financiera, dentro del plazo de noventa (90) días contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto.

Si el deudor se coloca en mora con la entidad financiera o incurre en mora con el Fondo, el plazo del pagaré que instrumenta el préstamo otorgado por el Fondo se declarará extinguido y, en tal evento, la institución financiera adelantará, como mandataria del Fondo, el proceso de ejecución para el cobro. Las sumas recaudadas se distribuirán entre la entidad y el Fondo, a prorrata de sus acreencias.

La entidad financiera acreedora actuará como mandataria sin representación del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras para el recaudo y el cobro de los pagos correspondientes a los préstamos a que se refiere el presente artículo y los transferirá trimestralmente a Fogafín.

El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras entregará a la entidad financiera los recursos que, de conformidad con este artículo, sean prestados a los deudores individuales de créditos hipotecarios para vivienda con el fin de abonar al saldo de su obligación, mediante la entrega de un título con el mismo plazo otorgado al deudor por Fogafín y reconocerá sobre el mismo la tasa de interés que determine en forma general la Junta Directiva del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras”.

La norma transcrita es conforme con la Constitución Política, tanto por el aspecto de su conexidad, que resulta estrecha, con el decreto declaratorio del Estado de Emergencia Económica y con las consideraciones del precedente Fallo de esta Corte sobre el estado excepcional, como por el asunto objeto de su regulación.

Es natural que para remover, al menos con miras a los efectos futuros de la actual coyuntura, una de sus más importantes causas, se hace indispensable brindar fórmulas de solución inmediata a los deudores de UPAC que, pese a encontrarse al día en el pago de sus cuotas, afrontan situaciones de considerable dificultad para continuar cumpliendo adecuadamente los compromisos contraídos con las entidades financieras prestamistas.

Aparte de lo señalado sobre el sistema UPAC en sí mismo, las altísimas tasas de interés y la forma progresiva de liquidación de las cuotas, así como el fenómeno inflacionario, conspiran contra el deudor cumplido y lo colocan -de no mediar el apoyo del Estado- al borde de seguir el camino al que se han visto enfrentados los que se encuentran en mora o han perdido ya sus inmuebles.

Ahora bien, aunque pueda dudarse de la eficacia del mecanismo escogido por el Gobierno con las finalidades precedentes, habida cuenta del aumento que él representa en el nivel de endeudamiento de la persona frente a un **statu quo** en sus ingresos, si prosiguen las razones económicas del exorbitante aumento de la deuda hipotecaria y de las cuotas periódicas, no

entra la Corte a descalificar el precepto bajo la perspectiva económica, y debe circunscribirse a reconocer que el Ejecutivo extiende a tales deudores, con los recursos de la emergencia, una línea de crédito en condiciones que se miran como razonables, tanto en el plazo como en la forma de pago y que no desconocen garantías mínimas ni derechos de los beneficiarios ni de las entidades a través de las cuales el Fogafín les ofrecerá apoyo financiero transitorio.

La disposición será declarada exequible.

Anótase que los noventa días a que se refiere este artículo son hábiles, y mal podría interpretarse su alcance de otra manera, pues ello iría en contra del deudor, a cuyo favor se concede el beneficio. Lo anterior, además, está de acuerdo con lo previsto por el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, que dice:

**“Artículo 62.** En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil”.

***Estímulos para los deudores de créditos individuales de UPAC que se encuentren en mora***

Dice el artículo 12 del Decreto objeto de revisión:

**“Artículo 12.** El deudor individual de crédito hipotecario para vivienda que se encuentre en mora, podrá solicitar del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, por intermedio del establecimiento de crédito acreedor, un préstamo hasta por el valor de las cuotas de capital, de la corrección monetaria y de los intereses causados durante el período de la mora, para que con su producto cancele a la entidad financiera las mencionadas sumas, en las condiciones previstas en el presente decreto.

Para ser beneficiario del préstamo de que trata el presente artículo, se deberán reunir las siguientes condiciones:

- a) Que la obligación no exceda, a la fecha de expedición del presente Decreto, de 5.000 UPAC;
- b) Que a la fecha de expedición del presente Decreto la obligación se encuentre en mora por un período no superior a tres meses;
- c) Que el deudor no tenga otros créditos para la adquisición, remodelación, construcción o subdivisión de inmuebles garantizados con hipoteca;
- d) Que presente la solicitud de crédito a Fogafín dentro de los 90 días siguiente a la fecha de expedición del presente decreto”.

Por su parte, el artículo 13 señala:

**“Artículo 13.** El préstamo de que trata el artículo anterior tendrá un plazo máximo de 10 años, sin que el mismo exceda el término que falte para la cancelación total de la deuda hipotecaria, y devengará una tasa de interés anual equivalente a la inflación proyectada por el Banco de la República para el año siguiente, incrementada en cinco puntos.

Cuando se trate de créditos otorgados a deudores individuales de vivienda de interés social, la tasa anual de interés será equivalente a la de la inflación proyectada por el Banco de la República para el año siguiente.

Los préstamos a que se refiere el presente artículo se pagarán en cuotas mensuales sucesivas y quedarán amparados con la garantía hipotecaria constituida por el deudor a favor de la entidad de crédito, en los mismos términos en que se ampara el crédito a favor de esta última.

La entidad financiera acreedora actuará como mandataria sin representación del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras para el recaudo y el cobro de los pagos correspondientes a los préstamos a que se refiere el presente artículo y los transferirá trimestralmente a Fogafín.

Si el deudor se coloca en mora nuevamente con la entidad financiera o incurre en mora con el Fondo, el plazo del pagaré otorgado por razón del préstamo concedido por el Fondo se declarará extinguido y, en tal evento, la institución financiera adelantará, como mandataria del Fondo, el proceso de ejecución para el cobro. Las sumas recaudadas se distribuirán entre la entidad y el Fondo, a prorrata de sus acreencias.

El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras cancelará a la entidad financiera el valor de los intereses financiados al deudor, mediante la entrega de un título emitido por Fogafín al mismo plazo y con la misma tasa de interés del crédito otorgado al deudor. El título se amortizará mensualmente junto con sus respectivos intereses”.

El Decreto, que en este punto parte de reconocer un conjunto de situaciones en extremo delicadas para un creciente número de personas y familias en grave riesgo de perder sus viviendas por la confabulación de las causas económicas y sociales varias veces referidas, y suministra entonces una fórmula crediticia orientada a facilitar el acceso a unos paliativos temporales que permitan a ese sector de la población superar los actuales factores de incumplimiento en sus obligaciones hipotecarias, señala los elementos básicos característicos de los indicados préstamos, y además consagra las reglas pertinentes a la garantía, al caso de mora del deudor de los mismos, su cobro ejecutivo y la forma en que el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras cancelará a la entidad financiera el valor de los intereses financiados al deudor. Ello tendrá lugar mediante la entrega de un título emitido por Fogafín al mismo plazo y con la misma tasa de interés del crédito otorgado al deudor.

Estas disposiciones se limitan, entonces, a establecer modalidades de ayuda financiera a los deudores hipotecarios, habida consideración de las dificultades que, a raíz de los hechos que dieron lugar a la declaración de la Emergencia Económica, atraviesan en lo relacionado con su capacidad de pago.

Aunque cabe discutir, como en el caso del artículo 11, su plena utilidad en relación con el propósito buscado, ya que puede considerarse fundadamente que en corto tiempo los deudores volverán a las mismas circunstancias que ahora se pretende solucionar, es lo cierto que, desde el punto de vista constitucional, no se advierte en las aludidas normas, en términos generales, vicio alguno. Por el contrario, encajan dentro de los presupuestos del Estado Social de Derecho (art. 1 C.P.) y desarrollan el principio de solidaridad (art. 1 C.P.) así como la democratización del crédito (art. 335 C.P.).

Además, no se revelan inconstitucionales los préstamos en condiciones especiales, para permitir que el deudor se ponga al día en sus cuotas, así sea temporalmente.

No obstante, se declararán inexequibles las expresiones “por un período no superior a tres meses”, pertenecientes al literal b) del artículo 12, referidas al tiempo que lleva la mora del deudor, como uno de los requisitos para acceder al alivio.

La Corte considera que con tal exigencia se frustran los propósitos buscados con la apelación gubernamental a las instituciones de excepción, puesto que, en virtud de aquélla, se hacen inútiles los beneficios proyectados, pero sobre todo se discrimina de manera injustificada entre los deudores. Se afecta, por otro lado, precisamente a quienes merecen mayor protección por las complicadas circunstancias que atraviesan, en especial a causa del desmesurado aumento en las tasas de interés y de la errónea y perjudicial estructura del sistema UPAC, cuyos exagerados costos y réditos ligados al DTF han conducido al fracaso económico de la mayoría de los deudores de las clases media y baja.

No puede olvidarse que, según el artículo 13 de la Constitución, “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta...”, lo que significa que en una hipótesis de emergencia, de la cual hace parte fundamental precisamente el daño sufrido por un rango de personas golpeadas por los estragos financieros que ha causado la aplicación del sistema UPAC, carece de todo sentido de justicia excluir de protección a aquellos que enfrentan una situación más difícil y compleja, inclusive con notorio riesgo de perder su vivienda y ante la inminente o actual presencia de procesos judiciales para el cobro ejecutivo de una obligación que les ha sido imposible atender.

Ahora bien, no se trata de proteger o beneficiar a deudores que voluntariamente se han resistido a cumplir con las entidades del sistema financiero que les prestaron, pero como constitucionalmente no se puede partir de tal supuesto, ya que ello implicaría presumir la mala fe de las personas, con evidente violación del artículo 83 de la Carta, la enunciada hipótesis no es admisible como argumento para restringir el beneficio que la norma contempla. Habrá casos específicos y en ellos elementos de juicio suficientes para desvirtuar la presunción constitucional, lo cual correrá a cargo de quienes ante los jueces pretendan conseguirlo.

Debe anotar la Corte que los noventa días a que se refiere el literal d) del artículo 12 se entienden hábiles, pues el silencio del legislador sobre su alcance lleva a la aplicación del artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, ya citado, y además, estas reglas de emergencia tienen que interpretarse en beneficio del deudor.

#### ***Daciones en pago. Obligación de aceptarlas***

El artículo 14 del Decreto 2331 de 1998 establece:

“**Artículo 14.** A partir de la entrada en vigencia del presente Decreto y durante los doce (12) meses siguientes, cuando el valor de la deuda de un crédito hipotecario para vivienda supere el valor comercial del inmueble, el deudor podrá solicitar que dicho inmueble le sea recibido en pago para cancelar la totalidad de lo adeudado.

La entidad financiera que reciba la dación podrá demostrar al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, mediante avalúos comerciales aceptados por dicha entidad que, como

resultado de la dación, y una vez descontados los intereses moratorios, tuvo una pérdida y el valor de la misma. Aceptada dicha cifra por el Fondo, la entidad tendrá derecho a que éste le otorgue un préstamo por igual cuantía, que será cancelado en cuotas semestrales en un plazo de diez (10) años, con una tasa de interés anual equivalente a la inflación proyectada por el Banco de la República para cada año más cinco puntos”.

El precepto en su esencia se ajusta a la Constitución, por las mismas razones expuestas y corresponde a la figura jurídica de la dación en pago. Además, la norma no contempla nada distinto de la realización del supuesto de la relación jurídica entre el deudor hipotecario y la entidad financiera acreedora: el de que el préstamo está amparado con garantía real y, por consiguiente, el acreedor, en caso de imposibilidad de pago por parte del deudor, se paga con el inmueble hipotecado. Se reconoce así la situación económica de los deudores y se realiza el valor de la justicia, en cuanto no se los obliga a cancelar, tengan o no manera de hacerlo, los excedentes causados en su contra por una combinación inverosímil entre el desbordado aumento en las tasas de interés, la corrección monetaria y la pérdida del valor comercial de la propiedad inmueble.

Las entidades financieras, por su parte, acreditan una pérdida ante Fogafín y obtienen un crédito por la diferencia patrimonial que ella representa.

En todo caso, debe condicionarse la exequibilidad del artículo en el sentido de que las entidades financieras que reciban la solicitud deberán aceptar la dación en pago. De lo contrario, sería una cláusula potestativa que le quitaría eficacia a la medida, haría inútil la previsión gubernamental de ayuda a los deudores y quebrantaría los principios del Estado Social de Derecho, haciendo que sólo los “buenos negocios” fueran aceptados por las instituciones financieras acreedoras.

La Corte tiene claro que no es este un asunto que pueda dejarse a la libre decisión de la entidad acreedora ni al descontrolado ejercicio de la autonomía de la voluntad. De una parte, esa potestad haría inútil la disposición y significaría que el Gobierno no necesitaba de la emergencia si de lo que se trataba era apenas de repetir una posibilidad de dación en pago que las disposiciones ordinarias contemplan de tiempo atrás, y por otro lado no puede perderse de vista que estamos en presencia de una normatividad de orden público, imperativa, que se aplica para afrontar un conjunto de circunstancias apremiantes y críticas que obligan al Estado a actuar, sin deferir las soluciones a la anuencia de los particulares. Sencillamente las personas que se encuentran en la hipótesis de la norma han sido víctimas de la crisis generada por el sistema UPAC, por las altas tasas de interés y por el momento económico, y son ellas las que integran, junto con los otros dos sectores respecto de los cuales esta Corte aceptó que cabía la declaración de Emergencia Económica, el núcleo humano en cuyo beneficio fueron dictadas las medidas de excepción. De allí que en el artículo examinado se haya contemplado una modalidad de crédito a favor de la entidad prestamista, para facilitarle cumplir los propósitos del mecanismo ideado por el Gobierno, luego no puede decirse que al habersele impuesto la obligación de aceptar todas las entregas de inmuebles que se le hagan a título de dación en pago -en los supuestos de la norma- se le esté creando una carga excesiva, injusta o gravosa. La “pérdida” que sufra la entidad financiera por la diferencia entre el valor del bien que recibe y el monto de su acreencia -inflada por las altas tasas de interés y por la irracional estructura del sistema de corrección monetaria- viene a ser compensada, con los recursos de la emergencia, por la línea de crédito que se le otorga.

Debe tenerse en cuenta, además, que esta obligación, impuesta a las entidades prestamistas, tiene un carácter temporal, dada la situación de crisis, y por eso el artículo tiene vigencia tan sólo durante los doce meses siguientes a su expedición.

Ahora bien, aunque de una carga pueda hablarse, este concepto no es ajeno al Estado Social de Derecho proclamado en el artículo 1 de la Constitución, ni tampoco al postulado de solidaridad que allí se enuncia, y menos al principio de prevalencia del interés general sobre el bien particular. Ni es extraño a los deberes que la convivencia exige de cada uno de los asociados, en proporción a sus capacidades y posibilidades. El artículo 95 de la Carta Política declara sin rodeos que el ejercicio de las libertades y derechos reconocidos en ella implica responsabilidades y que, al amparo del orden jurídico, todos están obligados a obrar conforme al principio de solidaridad social y a contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad.

No cabe aquí alegar la libertad de empresa como excusa para abstenerse de recibir un determinado bien a título de dación en pago, ya que el principio constitucional al respecto (art. 333) resulta inobjetable cuando expresa que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, pero “dentro de los límites del bien común”; que la libre competencia económica es un derecho de todos pero que “supone responsabilidades”; que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones; que la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exija, entre otros factores, el interés social.

Por su parte, el artículo 334 de la Constitución confía al Estado la dirección general de la economía y le ordena intervenir, por mandato de la ley -que no solamente puede serlo la expedida por el Congreso sino también la contenida en decretos legislativos expedidos por causa de grave emergencia-, para racionalizar aquella, con el fin de conseguir, entre varios objetivos más, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, así como para asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos.

En igual sentido, el artículo 335 constitucional hace explícito el **interés público** de las actividades financiera, bursátil, aseguradora y de cualquier otra relacionada con el manejo, el aprovechamiento y la inversión de los recursos de captación y del ahorro privado, y en consecuencia estatuye que se ejercerán previa autorización del Estado y conforme a la ley, “la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito”.

El artículo 58 de la Constitución, reproduciendo una valiosísima regla plasmada en el 30 de la Carta Política de 1886, manifiesta perentoriamente que “cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social -como en este caso lo es el Decreto de emergencia- resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social”.

El artículo 2 del Estatuto Fundamental señala como fin esencial del Estado el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; y confía a las autoridades de la República la responsabilidad de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Y el artículo 13 de la Constitución impone al Estado los deberes de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, de adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados y de proteger especialmente a aquellas personas que “por su condición económica” -entre otras causas- se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta. Le ordena a renglón seguido sancionar los abusos y maltratos que contra ellas se cometan, por lo cual esta Corte no vacila en afirmar que la Superintendencia Bancaria debe imponer sanciones, y las más drásticas, a las entidades financieras que, en la hipótesis del artículo examinado, se nieguen a recibir la dación en pago que el deudor les ofrece.

***Monto máximo de los intereses de mora***

El artículo 15 objeto de revisión establece:

**“Artículo 15.** Los establecimientos de crédito sólo podrán cobrar intereses sobre las cuotas en mora de créditos individuales para vivienda en un monto que no exceda de una y media (1.5) veces el interés bancario corriente”.

Tal como la entiende la Corte, esta disposición no implica una invasión de la órbita propia del Banco de la República, pues no se están señalando tasas de interés. Simplemente, el Estado interviene en una relación contractual, en desarrollo de su función de dirección de la economía (arts. 334 y 335 de la Constitución) y defiende, mediante el establecimiento de un tope -que constituye norma de orden público-, a los usuarios del crédito.

Al respecto, cabe recordar lo dicho por esta Corporación en la Sentencia C-367 del 16 de agosto de 1995:

“El legislador tiene entre sus funciones la de prever, hasta donde sea posible en el marco de la generalidad que caracteriza su obra, la solución de los conflictos que eventualmente puedan surgir entre los asociados.

En el campo de las relaciones jurídicas que se traban entre los particulares, tiene especial importancia la consagración de las normas legales que hayan de regularlas en procura de la justicia y la seguridad jurídica.

Dentro de un sistema jurídico que, como el nuestro, reconoce -aunque no con carácter absoluto- la autonomía de la voluntad privada, es lo normal que los particulares sometan los efectos de sus actos jurídicos a las cláusulas emanadas del mutuo acuerdo entre ellos, siempre que no contraríen disposiciones imperativas de la ley, comúnmente conocidas como normas de orden público.

Hay, pues, en materia contractual dos ámbitos bien diferenciados, respecto de cada uno de los cuales la función del legislador varía sustancialmente: el que corresponde regular al Estado mediante preceptos de obligatorio e ineludible cumplimiento, en el cual no cabe la libre decisión ni el convenio entre las partes, aunque estén de acuerdo, por cuanto no es el suyo el único interés comprometido o en juego sino que está de por medio el interés público, o en razón de la necesidad de proteger a uno de los contratantes que el ordenamiento jurídico presume más débil que el otro; y el que, por repercutir tan sólo en el interés de los contratantes sin afectar el de la colectividad y siendo claro el equilibrio entre ellos, corresponde a su libertad y dominio, como dueños de las decisiones que estimen más adecuadas y oportunas en busca de sus respectivas conveniencias”.

Esta norma, a diferencia de la anterior, tiene carácter permanente y viene a ser especial para los créditos individuales con destino a vivienda, de tal manera que prevalece sobre las generales.

La Superintendencia Bancaria tiene la obligación de velar por el exacto e inmediato cumplimiento de la disposición y de imponer a las entidades financieras que la desacaten las correspondientes sanciones, sin perjuicio de la devolución, también inmediata, de los intereses cobrados en exceso al deudor.

### ***Prohibición de trasladar a los deudores los gastos de cobranza***

Dispone el artículo 16 del Decreto Legislativo que se confronta con la Constitución:

**“Artículo 16.** Los gastos en que incurran las entidades financieras por concepto de la cobranza de cartera de créditos hipotecarios individuales para vivienda, en la cual no medie un proceso judicial, correrán por cuenta de la respectiva institución. En consecuencia, los gastos por este concepto no podrán ser trasladados a los deudores por ninguna razón”.

Se trata de otra norma de orden público mediante la cual el Estado, en uso de sus facultades de dirección e intervención, señala límites y establece frenos a los frecuentes abusos que en esta materia se han venido cometiendo por parte de las instituciones financieras.

Estamos en presencia de otra norma imperativa que tiene carácter permanente. En ella se prohíbe definitivamente una práctica que en sí misma aparece como injusta y desproporcionada respecto del deudor, ya que lo obliga a asumir, sin proceso judicial de por medio, los costos de una cobranza que, en esa etapa, debe sufragar íntegramente el interesado, que no es nadie diferente de la entidad acreedora.

La prohibición que en este artículo se consagra parte de un supuesto que la Corte juzga importante: el de que no se ha iniciado un proceso judicial para obtener el pago. En verdad, mientras que se muestra como razonable que pueda el juez condenar en costas a la parte vencida en el proceso, no lo es la situación aquí descrita por el legislador extraordinario, que no solamente significa atropello injustificado e inadmisibles al deudor sino un nuevo escollo, desde el punto de vista económico, para solucionar la crisis de los deudores de créditos hipotecarios, dados los altos costos financieros agravados por la mora y por cargas adicionales, como la señalada en la disposición materia de análisis, que convierten en cometidos imposibles el pago o la disminución de la deuda.

También aquí, como en los casos de los artículos 14 y 15, la Superintendencia Bancaria está obligada a investigar las irregularidades que se presenten en el cumplimiento de la norma y a imponer a las entidades financieras reuente las correspondientes sanciones, sin detrimento de la inmediata restitución al deudor de las sumas que se le hubieren cobrado por el motivo señalado en la disposición.

### ***Seguro de desempleo***

Se consagra en el artículo 17 del Decreto 2331 de 1998 la siguiente norma:

**“Artículo 17.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, con cargo a las transferencias que para el efecto reciba del Presupuesto Nacional, podrá contratar un seguro para

los deudores de los créditos hipotecarios otorgados para la financiación de vivienda de interés social, para amparar el pago de una o más cuotas de amortización del crédito. Tal seguro operará cuando quiera que el deudor se encuentre desempleado, de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional. En lugar de lo anterior, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras podrá asumir el pago total o parcial de las primas de seguros que tengan por objeto amparar dicho riesgo”.

En nada se vulnera el Ordenamiento Constitucional con esta disposición, que desarrolla los principios del Estado Social de Derecho (art. 1 C.P.) y las atribuciones estatales de apoyo a sectores discriminados, marginados o débiles (arts. 13 y 334 C.P.).

Es clara la relación entre este precepto y las causas de la emergencia.

La disposición que se examina no solamente encaja de manera plena en las motivaciones enunciadas por el Gobierno como determinantes del estado de excepción y en el ámbito trazado por esta Corte al definir el alcance constitucional del mismo (Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999), sino que desarrolla con eficiencia el principio constitucional de la solidaridad (art. 1 C.P.).

Es un precepto que, adicionalmente, ofrece solución a las circunstancias de debilidad manifiesta de personas en concreto, por su condición económica, en pos de la igualdad real y efectiva (art. 13 C.P.).

Es además una medida encaminada a defender el derecho de la persona a una vivienda digna, que no debe perderla por causa de un momento difícil propiciado por la crisis, y agravado por la pérdida de empleo. El artículo 51 de la Constitución, que reconoce tal derecho, ordena al Estado fijar las condiciones necesarias para hacerlo efectivo y promover planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas para ejecutar los programas de vivienda.

En otro aspecto, la regla objeto de proceso protege a la familia y se endereza al sostenimiento de su necesidad mínima de vivienda, dando realización a los mandatos de los artículos 5 y 42 de la Carta Política.

### **3.3 Normas sobre apoyo a entidades del sector financiero**

#### ***Advertencia general***

Las disposiciones contempladas en el Capítulo III del Decreto 2331 de 1998 están orientadas, sin introducir distinciones, a la protección y capitalización y al fortalecimiento de las instituciones financieras, a través del Fondo de Garantías del sector, Fogaffn.

De allí que, como ya se advirtió al analizar el punto de la conexidad entre las medidas adoptadas y las causas del Estado de Emergencia, resulta indispensable verificar la relación existente entre las normas objeto de revisión y los criterios que llevaron a esta Corte a declarar la constitucionalidad parcial del Decreto 2330 de 1998.

Lo resuelto por la Corte en el proceso R.E.-103 debe necesariamente reflejarse en la presente providencia, que no podría entender como ajustadas a los preceptos superiores, de carácter restrictivo, medidas extraordinarias orientadas a finalidades que desborden el preciso marco de las razones de la crisis y de los propósitos de la emergencia.

El Decreto 2330 de 1998, por el cual el Presidente de la República asumió los poderes legislativos extraordinarios, fue declarado exequible “pero *sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados* por las circunstancias críticas a que éste alude y que son *exclusivamente* los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y las instituciones financieras de carácter público” (se destaca). La Corte agregó, para mayor claridad -lo que tiene efectos jurídicos forzosos en el presente proceso- que, como consecuencia de lo anterior, el Decreto 2330 de 1998 era inexecutable en lo demás.

Así las cosas, la Corte tendrá que modular los efectos de este Fallo y expresar, a modo de condicionamiento, inescindible de la exequibilidad total o parcial que se declare respecto de los artículos integrantes del Capítulo III del Decreto 2331 de 1998, que las disposiciones en cuestión solamente se acomodan a la Constitución Política en la medida en que amparen a los sectores y personas materialmente afectados por la crisis, en cuya función se ha declarado el Estado de Emergencia Económica y Social.

De todo lo cual se desprende que los artículos a los que se refiere el siguiente análisis constitucional no pueden dirigirse al sector financiero en su integridad ni a la banca privada en concreto, pues en esa medida el estado de emergencia ha sido declarado inexecutable.

#### ***Línea de crédito para la capitalización de establecimientos financieros***

El artículo 18 del Decreto Legislativo 2331 de 1998 estatuye:

“**Artículo 18.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras dispondrá una línea de crédito para la capitalización de establecimientos de crédito cuyas condiciones de monto, plazos y tasa de interés serán fijadas por la Junta Directiva del Fondo.

Para tener acceso a esta línea de crédito se deberán cumplir como mínimo las siguientes condiciones:

- a) Las solicitantes deberán otorgar en garantía acciones del establecimiento de crédito que se capitalizará en un porcentaje no inferior al sesenta por ciento (60%) de las acciones suscritas y pagadas del establecimiento, una vez realizada la capitalización, sin perjuicio de garantías adicionales que pudiere requerir el Fondo;
- b) El establecimiento capitalizado no podrá distribuir dividendos en dinero o en acciones mientras exista un saldo insoluto de la deuda contraída con el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras;
- c) El establecimiento de crédito capitalizado deberá suscribir con el Fondo un convenio de desempeño mediante el cual se obligue a realizar todas las actividades necesarias para lograr una mejora en sus indicadores de gestión en los términos que se señalen en dicho convenio de acuerdo con lo que disponga la Superintendencia Bancaria”.

El Ejecutivo, revestido de atribuciones extraordinarias para encarar la perturbación económica y para evitar que sus efectos negativos se extiendan, no vulnera la Constitución sino que, por el contrario, hace efectivos sus preceptos, cuando dispone que parte de los recursos

obtenidos a través de las medidas tributarias de emergencia se orienten, bajo la administración del Fogafín, hacia la capitalización de establecimientos públicos de crédito y organizaciones solidarias que desarrollen actividades financieras y de ahorro y crédito, con los requisitos que la norma exige.

La Corte considera que el legislador, en particular el extraordinario, dadas las causas de la crisis, tiene facultades para asignar a una determinada entidad estatal -en este caso el Fondo de Garantías- la responsabilidad de disponer una línea de crédito con fines determinados en las mismas normas extraordinarias.

También le es posible al legislador dejar en cabeza de la Junta Directiva del Fondo la determinación de las condiciones en que habrán de concretarse los préstamos -monto, plazos y tasa de interés-, ya que ellas no se fijan por vía general, para toda la economía -lo que correspondería a la Junta Directiva del Banco de la República- sino para los efectos exclusivos y específicos de la línea de crédito en cuestión.

En cuanto a los requisitos exigidos, son todos adecuados a la finalidad buscada, que es la preservación de la estabilidad y solvencia de los establecimientos beneficiarios; garantizan la efectiva capitalización; impiden la distribución de dividendos en dinero o en acciones mientras existan saldos insolutos de la deuda contraída con Fogafín; y aseguran que las entidades receptoras del crédito se obligarán a realizar todas las actividades necesarias para mejorar sus indicadores económicos y de gestión, en beneficio de la confianza del público. Todo ello se aviene al interés público inherente a la actividad financiera objeto de protección con las limitaciones establecidas en la parte resolutive de la Sentencia C-122 del 1° de marzo de 1999, y a la función constitucional de buscar su solidez, que compete al Estado (art. 335 C.P.).

De acuerdo con lo expuesto, debe precisarse que la constitucionalidad solamente será declarada en cuanto se entienda y se aplique que dentro de los beneficiarios de la línea de crédito extendida no están comprendidos los establecimientos crediticios de naturaleza privada, a los que podrá respaldar el Estado mediante sistemas propios de la normatividad ordinaria y con recursos diferentes de los que se consigan a partir de la Emergencia Económica, sobre la base de que los mismos propietarios de tales entidades, en primer término, las capitalicen con sus propios recursos.

Y ello por cuanto, según la delimitación efectuada por la Corte en la Sentencia C-122 del 1° de marzo de 1999, los fondos que recaude el Estado por razón de las medidas extraordinarias deben canalizarse hacia el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación, y hacia las instituciones financieras de carácter público, sin perjuicio de las investigaciones y procesos de naturaleza penal, fiscal y disciplinaria que se adelanten -y el Estado está obligado a adelantarlos con todo rigor- respecto de las conductas ilícitas en que hubieran podido incurrir o estén incurriendo sus socios, administradores y directivos.

El artículo transcrito será declarado exequible, con los indicados condicionamientos.

Observa la Corte que la disposición de los recursos y la administración y manejo de la línea de crédito deberán ser vigiladas **a posteriori** y dentro de sus respectivas órbitas de competencia por la Contraloría General y por el Ministerio Público.

***Sociedades de inversión con participación accionaria de entidades financieras. Su inconstitucionalidad***

El artículo 19 del Decreto en estudio confiere a las entidades financieras la siguiente autorización:

**“Artículo 19.** Los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios financieros, las sociedades de capitalización, las entidades aseguradoras, las sociedades comisionistas de bolsa y las bolsas de valores, con excepción de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y de cesantías, podrán poseer acciones en sociedades de inversión colectiva. Dichas sociedades tendrán por objeto principal la adquisición de bienes inmuebles con el fin de enajenarlos, titularizarlos, arrendarlos y, en general, de realizar cualquier acto de comercio sobre los mismos.

Las sociedades de inversión colectiva deberán obtener permiso de funcionamiento por parte de la Superintendencia de Sociedades, para lo cual deberán acreditar los siguientes requisitos:

- a) Un capital mínimo pagado de dos mil quinientos millones de pesos (\$2.500.000.000), valor que se ajustará en forma automática en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el índice de precios al consumidor que suministre el DANE.
- b) Demostrar que los accionistas reúnen las condiciones que prevé el numeral 5° del artículo 53 del Decreto 663 de 1993.

Sin perjuicio de la inspección y vigilancia que ejerza la Superintendencia de Sociedades, las Superintendencias Bancaria y de Valores, en ejercicio de sus funciones, podrán decretar la práctica de visitas de inspección a las sociedades de inversión colectiva.

**Parágrafo.** Las entidades autorizadas por el presente artículo podrán suscribir y poseer acciones en las sociedades de inversión colectiva sin que la inversión exceda, directa o indirectamente o, en conjunto con sus accionistas, del veinte por ciento (20%) del capital y reservas de la sociedad de inversión colectiva ni del diez por ciento (10%) del patrimonial técnico del inversionista, o del patrimonio de los accionistas que no estén en la obligación de calcular patrimonios técnicos. Cuando se trate de bolsas de valores, la inversión no podrá exceder del diez por ciento (10%) de su capital y reservas.

En todo caso, ninguna persona, natural o jurídica, podrá tener simultáneamente, directa o indirectamente, inversiones en más de una de las siguientes figuras jurídicas: sociedades de inversión colectiva, sociedades titularizadoras y patrimonios autónomos que tengan dentro de su objeto o como propósito el desarrollo de las operaciones previstas en el presente capítulo”.

Es ostensible la falta de conexidad entre esta norma y las razones alegadas por el Gobierno para declarar el Estado de Emergencia Económica y Social (Decreto 2330 de 1998).

Dispone el artículo 215 de la Constitución que, mediante la declaratoria del estado excepcional, que deberá ser motivada -y ello resulta esencial para definir las competencias y facultades que el Ejecutivo adquiere-, podrá el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, “dictar decretos con fuerza de ley, destinados *exclusivamente* a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos” (destaca la Corte).

La misma regla constitucional insiste en que “estos decretos deberán referirse a materias que tengan **relación directa y específica** con el Estado de Emergencia” (destaca la Corte).

Por su parte, el artículo 47 de la Ley Estatutaria sobre estados de excepción (Ley 137 de 1994) establece:

**“Artículo 47.-Facultades.** En virtud de la declaración del Estado de Emergencia, el Gobierno podrá dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Los decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado”.

Debe concluirse, entonces, que el Presidente de la República, quien no tiene ordinariamente a su cargo el ejercicio de la tarea legislativa, toma prestadas del Congreso las atribuciones inherentes a la misma pero sólo con la justificación de la crisis existente, por causa y con ocasión de ella, y con el exclusivo propósito de atender con la prontitud y eficiencia requeridas el imperativo urgente e ineludible dentro de su quehacer constitucional, de ofrecer solución inmediata y real a la circunstancia específica objeto de alarma, por lo cual apenas puede asumir facultades restringidas, circunscritas a ese definido y delimitado propósito, preservándose en lo demás el principio constitucional que confiere al Congreso la potestad de expedir las leyes. En todo aquello que exceda los linderos que el propio Gobierno se traza en el decreto declaratorio del Estado de Emergencia, si ejerce de hecho la función legislativa, desplazando ilegítimamente al Congreso Nacional, invade la órbita propia de éste y vulnera la Constitución.

La Corte Constitucional, en Sentencia C-448 del 9 de julio de 1992 (M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo), expuso así los fundamentos constitucionales de esta exigencia de conexidad, que está a su cargo verificar:

“Como institución excepcional, cuyos alcances son de interpretación estricta, el Estado de Emergencia no representa una investidura legislativa plena para el Presidente de la República. Es decir, declarada la perturbación en el orden económico, social o ecológico del país, las atribuciones que asume el Ejecutivo están delimitadas por la propia Constitución, luego mal se pueden extender indefinidamente a materias distintas de las relacionadas con el trance que mediante tal declaración se busca superar.

Es natural, entonces, que el artículo 215 de la Carta se ocupe en precisar, usando expresiones concluyentes, que los respectivos decretos con fuerza de ley estarán **“destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos”** y que **“estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia”**.

En concordancia con los rigurosos términos transcritos, que circunscriben el campo de acción legislativa del Gobierno durante el período excepcional, el inciso 8° del artículo 215 de la Constitución previene: “El Presidente de la República y los ministros serán responsables (...) por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia”.

Desde el punto de vista de la validez constitucional de esta clase de decretos, de lo dicho se desprende con toda claridad que no la tienen aquellos cuyo contenido esté destinado a

finés ajenos al control de la crisis y sus efectos, o que se refieran a materias carentes de la relación **directa y específica** con ella”.

En la Sentencia C-179 del 13 de abril de 1994 (M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz), al examinar el proyecto de Ley Estatutaria sobre estados de excepción, manifestó la Corte:

“El primer inciso de este precepto legal es reiteración del inciso segundo del artículo 215 de la Constitución, y como se expresó al estudiar la conexidad en el estado de conmoción interior, también en el estado de emergencia económica, social y ecológica, los decretos que el Gobierno dicte, deben guardar relación de conexidad directa y específica con las causas invocadas para declararlo.

La validez de los decretos legislativos que expida el Presidente de la República durante la emergencia, depende también de su finalidad, la cual debe consistir exclusivamente en conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos; la proporcionalidad de las medidas que se dicten para conjurar las circunstancias de crisis, y la necesidad de las mismas, aspectos a los cuales ya se hizo alusión: en esta sentencia, al estudiar las disposiciones generales que aparecen al principio del proyecto de ley. Por tanto, el Gobierno como legislador extraordinario únicamente está autorizado para dictar normas destinadas a contrarrestar los fenómenos de crisis o impedir que estos se incrementen, siempre que con ellas no se desmejoren los derechos sociales de los trabajadores, punto al que se referirá la Corte más adelante, concretamente en el artículo 50, por ser éste el precepto legal que así lo consagra.

En el inciso 2o. el legislador repite lo dispuesto en la parte final del numeral 1o. del artículo 214 de la Carta, lo que en verdad se torna reiterativo, pues se relaciona igualmente con el tema de la conexidad.

Los decretos legislativos que expida el Gobierno durante la emergencia, a diferencia de los dictados con fundamento en la declaratoria de conmoción interior, pueden reformar o derogar la legislación preexistente y tienen vigencia indefinida, hasta tanto el poder legislativo proceda a derogarlos o reformarlos, salvo cuando se trata de normas relativas a la imposición de tributos o modificación de los existentes, los cuales “dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente”.

Ahora bien: el párrafo del artículo que se examina, se identifica con el inciso 3o. del artículo 215 de la Constitución, que autoriza expresamente al Gobierno para establecer nuevos tributos o modificar los existentes, lo que opera sólo “en forma transitoria”, expresión que no se incluye dentro del precepto legal citado, pero que considera la Corte ha de entenderse en los términos constitucionales. Medidas que, como ya se anotó, dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente les otorgue carácter permanente.

Por tanto el artículo 47 del proyecto de ley estatutaria, será declarado execuable, pues se identifica con las normas superiores mencionadas”.

En el asunto propuesto, debe tenerse en cuenta que los considerandos del Decreto 2330 de 1998 definieron el ámbito material de la perturbación que se buscaba enfrentar con la declara-

ción del Estado de Emergencia y en ninguno de ellos se aludió a la necesidad de regular la intermediación en el mercado inmobiliario en general, ni se hizo referencia a elementos que hicieran consistir la crisis en la imposibilidad de que las entidades financieras actuaran directa o indirectamente en el ámbito comercial inmobiliario; y tampoco se aludió a la conveniencia de otorgarles autorizaciones para tal efecto, con miras a resolver los problemas urgentes objeto de la emergencia. Para la Corte es evidente que una cosa es el reconocimiento, hecho por el Gobierno, de que las dificultades económicas de los deudores, en especial dentro del sistema UPAC, condujeron a las entidades financieras a recibir como dación en pago numerosos bienes raíces, y algo muy distinto inferir de esa circunstancia que el Gobierno, con base en las facultades extraordinarias del Estado de Emergencia, tenga que autorizar a los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios de capitalización, las entidades aseguradoras, las sociedades comisionistas de bolsa y las bolsas de valores para poseer acciones en sociedades de inversión colectiva que tengan por objeto principal una actividad tan genérica y ajena a las causas de la crisis como “la adquisición de bienes inmuebles (no únicamente los recibidos por dación en pago de los deudores de UPAC, sino todos) con el fin de enajenarlos, titularizarlos, arrendarlos y, en general, de realizar cualquier acto de comercio sobre los mismos”. Y menos guarda relación con el tema de la perturbación económica el que, para esas actividades generales de administración inmobiliaria, las sociedades creadas o conformadas por instituciones financieras deban gozar de créditos en condiciones especiales (art. 20 del Decreto) y de exenciones tributarias (art. 37 *Ibidem*).

El artículo transcrito será declarado inexecutable en su totalidad.

***Crédito para financiar la adquisición de inmuebles recibidos a título de dación en pago o adjudicados en pública subasta***

El artículo 20 del Decreto examinado dispone:

“**Artículo 20.** Autorízase al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, en las condiciones que fije su Junta Directiva, para otorgar créditos a las sociedades de que trata el presente capítulo, a los patrimonios autónomos administrados por las sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras, siempre que posean el capital mínimo previsto para las sociedades de inversión colectiva y sus accionistas acrediten las condiciones a las cuales se refiere el literal b) del artículo 19 de este Decreto, con el propósito de financiar la adquisición de bienes inmuebles recibidos en dación en pago por los establecimientos de crédito, o adjudicados a los mismos en subasta pública por razón de acreencias a su favor, que, en ambos casos, estén registrados en los últimos balances presentados por el respectivo establecimiento a la Superintendencia Bancaria a la fecha de entrada en vigencia de este Decreto y siempre que dichos activos representen un porcentaje igual o superior al 5% del patrimonio de la entidad.

Los créditos otorgados por Fogafín no podrán superar el valor de compra de los inmuebles. Fogafín podrá otorgar la financiación mediante la entrega de títulos de contenido crediticio.

La Junta Directiva de Fogafín reglamentará los procedimientos para el perfeccionamiento de las operaciones de crédito, así como las condiciones financieras de las mismas.

**Parágrafo.** Los títulos emitidos por Fogafín en desarrollo del presente capítulo se consideran de deuda pública del sector financiero; para su emisión sólo se requerirá la autorización

de la Junta Directiva de Fogafín y el cumplimiento de las normas comerciales relacionadas con los títulos de contenido crediticio y el mercado de valores”.

Desaparecidas, como consecuencia de la inexecutable que se declara, las sociedades que contemplaba el artículo 19 ya estudiado, y no pudiendo ser beneficiarias de los recursos obtenidos a través de la emergencia las sociedades fiduciarias ni tampoco las sociedades titularizadoras, por las mismas razones de conexidad expuestas, mal podría ser exequible una disposición legislativa extraordinaria que les extendiera una línea de crédito apoyada por los fondos que se recauden en virtud del Decreto 2331 de 1998.

Así, pues, la referencia que se hace en el artículo transcrito a las sociedades de inversión colectiva, a los patrimonios autónomos administrados por sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras será declarada inexecutable.

Pero, miradas las causas que motivaron la emergencia y considerada en especial la situación consistente en la entrega de muchos bienes inmuebles recibidos como dación en pago a los deudores hipotecarios, agobiados por el sistema UPAC, a las entidades financieras, y vistos los fundamentos de la exequibilidad parcial declarada por la Corte en la Sentencia C-122 del 1º de marzo de 1999, no todo el artículo 20 presenta motivos para declarar su inconstitucionalidad, pues consagra una autorización al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, para financiar -no a las aludidas entidades- la adquisición de bienes inmuebles recibidos en dación en pago por los establecimientos de crédito, o adjudicados a los mismos en subasta pública por razón de acreencias a su favor, que, en ambos casos, estén registrados en los últimos balances de los establecimientos de crédito. Esa posibilidad no es extraña, y por el contrario, muy próxima a los objetivos y justificaciones de la emergencia. Contribuye eficientemente a facilitar la comercialización de los señalados bienes y sirve, en consecuencia, para remover uno de los principales elementos de la crisis, sin necesidad de que sea el propio sector financiero el adquirente de los activos en mención.

Se retirarán del ordenamiento jurídico las palabras “a las sociedades de que trata el presente Capítulo, a los patrimonios autónomos administrados por las sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras, siempre que posean el capital mínimo previsto para las sociedades de inversión colectiva y sus accionistas acrediten las condiciones a las cuales se refiere el literal b) del artículo 19 de este Decreto”, que son inexecuables, y se declarará la exequibilidad del resto de la norma.

### ***Los precios de venta de los bienes recibidos en pago***

El artículo 21 del Decreto objeto de análisis dice:

“**Artículo 21.** En los casos en que Fogafín haya otorgado los créditos a que se refiere el artículo anterior, la venta por parte de los establecimientos de crédito de los bienes recibidos en pago a las sociedades y a los patrimonios autónomos de que trata el presente capítulo, se deberá hacer a precios de mercado”.

Excepto por la referencia a las entidades que mediante esta Sentencia se retirarán del ordenamiento jurídico, nada tiene de inconstitucional el artículo transcrito, que se limita a exigir que, si ha mediado la financiación de Fogafín, la venta de los aludidos inmuebles por parte de los establecimientos de crédito se haga a precios de mercado.

El legislador tiene plena competencia para imponer esa regla, que resulta ser de orden público, evitando ganancias o pérdidas injustificadas en una operación en la que el comprador cuenta con el respaldo de dineros públicos que se le prestan en condiciones favorables y en donde la entidad financiera no busca ganar sino comercializar el activo improductivo para dedicarse al objeto que le es propio.

El artículo 333 de la Constitución establece que la ley -en esta ocasión contenida en un decreto expedido al amparo de las atribuciones excepcionales de emergencia- delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exija el interés social.

Se declarará exequible el artículo 21, objeto de proceso, con excepción de las expresiones “a las sociedades y a los patrimonios autónomos de que trata el presente capítulo”, que serán declaradas inexecutable.

### ***Inexecutable del artículo 22***

El artículo 22 del Decreto 2331 de 1998 estipula:

**“Artículo 22.** Las sociedades de inversión colectiva, las sociedades titularizadoras y los patrimonios autónomos a que se refiere el presente capítulo deberán utilizar para la enajenación de los bienes inmuebles, procedimientos que garanticen amplia publicidad, libre concurrencia y transparencia.

Los activos no podrán ser adquiridos nuevamente por el establecimiento de crédito vendedor directamente ni a través de entidades vinculadas o de otros terceros”.

El artículo transcrito es inexecutable dada su íntima conexidad con las disposiciones de este capítulo que serán declaradas contrarias a la Constitución.

### ***La movilización ágil y equitativa de los activos recibidos a título de dación en pago***

Dispone el artículo 23 del Decreto revisado:

**“Artículo 23.** El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, podrá establecer sistemas para estimular la venta de los inmuebles adquiridos por las sociedades o los patrimonios autónomos de que tratan los artículos 19 y 20 del presente Decreto y determinar en sus contratos condiciones para permitir la movilización ágil y equitativa de los activos de los establecimientos de crédito”.

Con excepción de la referencia a las sociedades y patrimonios autónomos cuya inexecutableidad habrá de declararse, la regla consagrada en este artículo no riñe con preceptos ni con principios constitucionales. Se trata de permitir al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras que utilice mecanismos para agilizar la enajenación de los activos sobre los que se viene tratando, lo cual contribuye a remover las causas de la perturbación que ha dado origen a las medidas excepcionales.

Se declarará su executableidad, excepto en cuanto a las expresiones “por las sociedades o los patrimonios autónomos de que tratan los artículos 19 y 20 del presente Decreto”, que se declararán inexecutable.

*La gestión contratada entre entidades financieras sobre cartera es inconstitucional por falta de conexidad*

Expresa el artículo 24 del Decreto objeto de estudio:

**“Artículo 24.** Cuando una entidad financiera adquiera de otra, cartera de crédito, contratos de leasing o de arrendamiento financiero, puede contratar con el vendedor el recaudo, la cobranza y la transferencia de los pagos correspondientes y, en general, la gestión de dicha cartera o contrato. En consecuencia, en adelante, los establecimientos de crédito podrán administrar la cartera de crédito y los contratos que hayan enajenado”.

Esta norma bien podría hacer parte de las disposiciones generales que rigen la actividad de las entidades financieras y en ese contexto podría ser muy importante para agilizar el recaudo de las sumas que se les deben y para manejar las cobranzas y los contratos.

Empero, no debe olvidarse que el objeto de las medidas que el Presidente de la República adopte durante el Estado de Emergencia Económica está rigurosamente circunscrito, por la Constitución y por la Ley Estatutaria correspondiente, a la remoción de las causas generadoras de aquél, en cuanto no puedan ser superadas mediante el uso de los procedimientos ordinarios. Entonces, deben guardar una relación directa, exclusiva y específica con la motivación del acto mediante el cual el Jefe del Estado asumió poderes de excepción.

A la luz de ese criterio, varias veces aplicado por esta Corte en el examen de los decretos legislativos, es fácil concluir que disposiciones que por su misma naturaleza y contenido tienen vocación de ordinarias y generales no deben integrar los decretos de emergencia, a menos que resulte absolutamente indispensable, como más adelante se observará a propósito del artículo 28, objeto de revisión.

Por lo demás, en el presente proceso, excluida como lo ha sido la posibilidad de legislar por vía extraordinaria para todo el sistema financiero, la norma que ahora se confronta con la Carta excede el marco de las atribuciones presidenciales específicas. Se lo habrá de declarar inexecutable.

*Claridad, sencillez e inteligibilidad de los documentos en los cuales constan los créditos hipotecarios*

Señala el artículo 25 del Decreto materia de control:

**“Artículo 25.** La Superintendencia Bancaria velará porque los documentos en los cuales consten los créditos hipotecarios sean claros, sencillos e inteligibles, para lo cual podrá disponer las medidas que sean necesarias”.

La Corte estima que ningún reparo constitucional merece esta norma, en la medida en que su objetivo es lograr precisamente la transparencia, agilidad y claridad en beneficio de los sujetos involucrados en este tipo de operaciones. En consecuencia se declarará su exequibilidad.

Esta norma, por otra parte, se explica perfectamente en el contexto de la emergencia y guarda relación directa y específica con las causas de la crisis, pues en gran parte la situación

actual de los deudores de UPAC se debe a su desconocimiento acerca de la forma en que pagarán los créditos y sobre las reglas mínimas del sistema al que se acogen para la amortización de capital y el pago de intereses y corrección monetaria.

El artículo preserva la necesaria claridad en las relaciones jurídicas y realiza el principio de la buena fe contemplado en el artículo 83 de la Constitución.

***Título para efectuar inversiones necesarias con miras a la capitalización de entidades financieras con participación de dineros públicos***

El artículo 26 del Decreto 2331 de 1998 prevé lo siguiente:

**“Artículo 26.** Las órdenes de capitalización que haya impartido o imparta la Superintendencia Bancaria respecto de entidades financieras en cuyo capital participen entidades públicas o en las cuales exista participación de recursos públicos, constituyen título suficiente para realizar las inversiones necesarias a efectos de cumplir dichas órdenes por parte de las entidades públicas accionistas, así como por parte de aquellas entidades que administran recursos públicos”.

Las órdenes de capitalización expedidas por la Superintendencia son medidas tendientes a asegurar unos límites mínimos de capital para evitar la crisis que pudiera generarse en una deficiencia del mismo. Ahora bien, la Corte considera que la norma objeto de estudio al otorgar a las órdenes emitidas en esta materia por la Superintendencia la calidad de “título suficiente” para que por parte de las entidades públicas concernidas se realicen las inversiones dirigidas a realizar aportes de capital, debe armonizarse con el principio de legalidad del gasto (art. 345 C.P.), que también impera durante los estados de excepción, en la medida en que el gobierno, actuando como legislador extraordinario, debe hacer las correspondientes adiciones presupuestales para que tales inversiones puedan ser efectivamente realizadas.

En tal virtud, la aludida expresión será declarada constitucional, en el entendido de que, de todas formas, deberán respetarse los principios y normas presupuestales, fiscales y sobre gasto público.

**3.4 Normas relacionadas con el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras**

***Aportes del presupuesto nacional con destino a Fogafin***

El artículo 27 del Decreto 2331 de 1998 consagra:

**“Artículo 27.** El literal c) del artículo 319 del Decreto 663 de 1993 quedará así:

“c) Los aportes del presupuesto nacional”.

La disposición reformada por este artículo era del siguiente tenor:

“1. Recursos del Fondo. El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras contará con los siguientes recursos que destinará al objeto señalado en el numeral 2º artículo 316 del presente estatuto:

(...)

c) Los aportes del Presupuesto Nacional, hasta por una cuantía igual al recaudo anual por concepto de las multas impuestas por la Superintendencia Bancaria a las instituciones financieras, a los directores, funcionarios, administradores y revisores fiscales de los mismos”.

En la disposición que se revisa se establecen los recursos del Presupuesto Nacional, sin ningún límite, lo cual violaría la Constitución si no se circunscribiera a los montos que el Congreso señale en cada período fiscal al aprobar la Ley General de Presupuesto y de Apropia-ciones. En otros términos, esta norma no hace nada distinto de dar la base para que en las sucesivas leyes de presupuesto se aprueben partidas con destino a Fogafín, sin límite en el Estatuto Financiero y según lo que el Gobierno proponga y el Congreso discuta y apruebe cada año. Es por tanto el prerequisite al que alude el artículo 346 sobre previa autorización de gasto por ley, en este caso expedida por el legislador extraordinario, con miras a conjurar la crisis económica.

***Modificaciones respecto de las facultades de Fogafín según el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero***

El artículo 28 del Decreto 2331 de 1998 establece:

“**Artículo 28.** Modifícase el artículo 320 del Decreto 663 de 1993 de la siguiente forma:

28.1. Adiciónase el numeral 1 del artículo 320 del Decreto 663 de 1993, con los literales k) y l). Los literales d), e), j), k) y l) del artículo 320 del Decreto 663 de 1993 quedarán así:

“d) Otorgar préstamos a las entidades financieras, dentro de las condiciones y límites que fije su Junta Directiva, como parte de programas encaminados al restablecimiento de la solidez patrimonial de instituciones inscritas. Dichos préstamos podrán otorgarse a la entidad objeto de un programa de recuperación o a otras que participen en el mismo y podrán tener por objeto permitir o facilitar la realización de programas de fusión, adquisición, cesión de activos y pasivos, u otras figuras destinadas a preservar los intereses de los ahorradores y de los depositantes”;

“e) Adquirir los activos de las instituciones financieras inscritas que señale la Junta Direc-tiva del Fondo”;

“j) Garantizar los procesos de titularización de cartera hipotecaria y de titularización inmo-biliaria, en los términos y condiciones que determine la Junta Directiva del Fondo, para lo cual tendrá como criterios prioritarios el otorgamiento de liquidez de los títulos en el merca-do secundario y el mantenimiento de su valor de mercado”;

“k) Dentro del objeto general del Fondo, otorgar garantías o compensar déficits en que puedan incurrir las entidades financieras o los inversionistas que tomen la propiedad, absor-ban, se fusionen o adquieran activos o asuman pasivos de una entidad inscrita que sea objeto de cualquiera de las medidas previstas en los artículos 113 y 114 de este Estatuto”;

“l) En general, realizar todos los actos y negocios jurídicos necesarios para desarrollar su objeto social y los que se le autoricen en desarrollo del literal a) del artículo 48 de este Estatuto”.

28.2. El segundo inciso del numeral 4° del artículo 320 del Decreto 663 de 1993 quedará así:

“Cuando una entidad financiera incumpla una orden de capitalización expedida por la Superintendencia Bancaria, de conformidad con las disposiciones del numeral 2 del artículo 113 de este Estatuto, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras podrá efectuar, total o parcialmente, las ampliaciones de capital sin que para el efecto se requiera decisión de la asamblea, reglamento de suscripción o aceptación del representante legal. La ampliación de capital se entenderá perfeccionada con el pago del mismo mediante consignación en cuenta a nombre de la institución financiera por parte del Fondo.

28.3. Adiciónase el numeral 4 del artículo 320 del Decreto 663 de 1993 con los siguientes incisos:

“Cuando quiera que el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras adquiera acciones o, en general, realice ampliaciones de capital en entidades financieras, que de acuerdo con la ley cambien de naturaleza por dicha adquisición de acciones o ampliación de capital, los trabajadores de tales entidades no verán afectados sus derechos laborales, legales o convencionales, por razón de la participación del Fondo, por lo cual seguirán sujetos al régimen laboral que les era aplicable antes de dicha participación.

“Lo anterior, sin perjuicio de los eventos en los cuales, de acuerdo con la ley y los estatutos de la entidad con sus correspondientes modificaciones, cargos de dirección o confianza deban ser desempeñados por empleados públicos, los cuales se sujetarán en todo caso, al régimen previsto para este tipo de empleados”.

Como puede verse, se trata de otorgar facultades nuevas de carácter permanente al Fogafín para que pueda cumplir adecuada y oportunamente con el objetivo de apoyo a las instituciones financieras, así como para asegurar su solidez patrimonial y otorgar al público mayor confianza en las actividades que desempeñan.

El artículo es exequible, pues durante el estado de emergencia puede el Gobierno dictar normas de carácter permanente y le es posible, por tanto, modificar la legislación preexistente, claro está en la medida objeto de regulación excepcional. Aquí se modifican las reglas referentes a las funciones y facultades de Fogafín en cuanto apoyo a la actividad de las entidades financieras, lo cual corresponde de manera directa, exclusiva y específica a las razones que motivaron el estado de excepción.

Cabría preguntar si se aviene a los preceptos constitucionales sobre uso de las facultades propias del Estado de Emergencia la modificación de estatutos ordinarios, permanentes y mucho más amplios, a partir de la necesidad momentánea provocada por una crisis o amenaza de crisis en cualquiera de los aspectos que contempla el artículo 215 de la Constitución.

La Corte considera a ese respecto que, en principio, la competencia constitucional para introducir modificaciones o adiciones a estatutos permanentes, códigos u ordenamientos sobre determinada actividad, corresponde al Congreso como legislador ordinario, al cual le está prohibido inclusive delegar tales atribuciones en el Presidente de la República por la vía de las facultades extraordinarias (art. 150, numeral 10, C.P.), tal como lo ha reiterado la jurisprudencia.

De manera que durante el Estado de Guerra o en el de Conmoción Interior, cuando por mandato constitucional el Presidente no puede derogar o modificar leyes en vigor, siendo apenas posible que suspenda las incompatibles con el objeto de atender las necesidades de la confrontación externa o de sofocar la perturbación del orden público, las normas legales suspendidas en esos eventos recobran plenamente su vigencia al levantarse el correspondiente estado de excepción o al expirar, en el caso de la Conmoción Interior, la prórroga de las medidas extraordinarias si se hubiere decretado (art. 213 C.P.).

En el Estado de Emergencia ocurre algo diferente: aun con la limitante de la relación específica y exclusiva entre las causas de la crisis y las medidas que se adopten, es probable que, por la misma naturaleza de las materias que conforman su objeto, se requieran disposiciones de mayor profundidad en la estructura normativa sobre cuestiones económicas o sociales, de manera tal que para impedir la extensión de los efectos de la perturbación producida o inclusive con el propósito de mantener las condiciones que impidan su reaparición, puede resultar indispensable no sólo la vigencia permanente de los decretos legislativos -en esto se distinguen, además del objeto, de los que se dictan en los casos de los artículos 212 y 213 C.P.- sino la reforma de los estatutos ordinarios que rigen para determinado sector. Así lo reconoció esta Corte en Sentencia C-448 de 1992 respecto de las modificaciones introducidas en Estado de Emergencia al estatuto de contratación administrativa, para solucionar problemas inherentes al manejo de la crisis energética.

En el asunto que ahora ocupa la atención de la Corte, la necesidad de las medidas que se estiman indispensables y urgentes, y que corren a cargo de Fogafín, demanda algunas reformas y precisiones a su objeto para que pueda ejercer dentro de él las imperativas funciones que se le asignan en torno a la perturbación financiera detectada, o para que tome las decisiones y desempeñe el papel que está llamado a asumir respecto de entidades específicas. Todo para impedir que las causas del estado excepcional permanezcan o cobren renovada fuerza en desmedro de la integridad patrimonial, la solvencia y la estabilidad de las entidades afectadas, con grave repercusión en la confianza pública.

Como es el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero el que consagra las atribuciones del Fondo de Garantías, no podía el Gobierno hacer otra cosa que modificarlo y adicionarlo, actuando como legislador extraordinario y dotando a las reformas de un carácter permanente. Y eso aunque cobije, por su misma razón de ser, a todo el sector financiero a partir de la solución de las dificultades encontradas en algunas de sus entidades.

La Corte declarará exequible el artículo transcrito.

### **3.5 Normas relativas a los mecanismos de financiación de las medidas de emergencia**

#### ***Un impuesto con destinación específica***

El artículo 29 del Decreto objeto de revisión dispone:

**“Artículo 29.** Establécese temporalmente, hasta el 31 de diciembre de 1999, una contribución sobre transacciones financieras como un tributo a cargo de los usuarios del sistema financiero y de las entidades que lo conforman, destinado exclusivamente a preservar la estabilidad y la solvencia del sistema y, de esta manera, proteger a los usuarios del mismo en los términos del Decreto 663 de 1993 y de este Decreto.

Dicha contribución se causará sobre las siguientes operaciones:

- a) Las transacciones que realicen los usuarios de los establecimientos de crédito, mediante las cuales se disponga de recursos depositados en cuentas corrientes o cuentas de ahorros, con excepción de los traslados que se realicen entre cuentas en un establecimiento de crédito cuando ellas pertenezcan a la misma persona;
- b) Los pagos que realicen los establecimientos de crédito mediante abono en cuenta corriente o de ahorros;
- c) La emisión de cheques de gerencia, salvo cuando se expidan con cargo a recursos de la cuenta corriente o de ahorros del ordenante;
- d) La readquisición de cartera o de títulos que hayan sido enajenados con pacto de recompra y el pago de los créditos interbancarios, con independencia del medio utilizado para su celebración o formalización, con excepción de las operaciones de reporto celebradas con el Banco de la República y el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras;
- e) Las transacciones que realicen los usuarios de las cuentas de depósitos en moneda nacional o extranjera abiertas en el Banco de la República mediante las cuales se disponga de recursos depositados en dichas cuentas.

**Parágrafo 1º.** Para los efectos del literal a) del presente artículo se entiende por transacción toda operación de retiro en efectivo, en cheque, con talonario, con tarjetas débito, por cajero electrónico, mediante puntos de pago, notas débito, o mediante cualquiera otra modalidad que implique la disposición de los recursos depositados en las cuentas corrientes o de ahorro, denominadas en moneda legal o extranjera, o en UPAC, sea que haya o no suficiente provisión de fondos, excluyendo los cargos en cuenta correspondientes a la prestación de servicios bancarios, tales como comisiones, tarifas, tasas y precios, incluyendo el valor de las chequeras.

**Parágrafo 2º.** No estarán sujetos a esta contribución los débitos que se efectúen en las cuentas de depósito que mantienen los establecimientos de crédito en el Banco de la República para cubrir sus operaciones de canje en la Cámara de Compensación”.

En primer lugar debe reiterarse que, a diferencia de lo que ocurría durante la vigencia del artículo 122 de la Constitución de 1886, modificada por el Acto Legislativo número 1 de 1968 -que dio lugar a posiciones encontradas en los fallos proferidos por la Corte Suprema de Justicia en 1974 y en 1983 acerca de las atribuciones presidenciales en el Estado de Emergencia Económica para establecer o reformar impuestos-, en la Constitución de 1991 tal competencia extraordinaria del Jefe del Estado ha sido cabalmente otorgada y definida, como temporal y estrictamente ligada a las causas de la perturbación, pero sin que el texto vigente arroje dudas en el sentido de reconocer que existe esa posibilidad cuando en efecto la captación, también extraordinaria y urgente, de recursos se revele como indispensable con miras al cometido básico de sofocar o atemperar la crisis o impedir que sus negativas consecuencias se extiendan.

El artículo 215 de la Constitución vigente establece sobre ese punto lo siguiente: “Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los

ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos”.

En otros términos, para la Constitución, si la crisis puede ser solucionada o amainada con dinero, el legislador extraordinario tiene entre las distintas posibilidades de actuación la de establecer o reformar gravámenes, como si fuera el Congreso, aunque únicamente dentro del delimitado y específico campo de las causas de aquella.

La comparación de la norma en estudio con la Constitución arroja, entonces, una primera conclusión, que la Corte afirma: podía ser establecido un tributo para afrontar los motivos de perturbación o amenaza de perturbación en el orden económico y social del país.

Ahora bien, la decisión en el presente proceso de constitucionalidad no puede desligarse de lo ya resuelto por esta Corporación respecto de la declaración del Estado de Emergencia Económica y Social: si allí se dijo que tal figura en este caso, para ser constitucional, debería circunscribirse a atender las necesidades de sectores precisa y claramente determinados -los afectados materialmente por el momento económico objeto de la declaración del estado excepcional-, es lógico que, al verificar la exequibilidad de las disposiciones dictadas por el Gobierno en ejecución y desarrollo de las facultades por él asumidas extraordinariamente, la Corte rechace toda interpretación y toda aplicación de tales preceptos que resulte contraria o ajena a la muy específica finalidad de aliviar la situación de los sectores en aprietos. Y, por tanto, no puede esta Sentencia declarar la constitucionalidad del tributo creado sino bajo la condición *sine qua non* de que los recursos recaudados con base y por causa de él no se distraigan en finalidades distintas. Esto es, sobre la base, precisa, de que se orienten de modo exclusivo a los propósitos que el Ejecutivo se propuso cuando declaró la Emergencia, pero no con amplitud tal que le permita amparar a la totalidad del sector financiero sino, por virtud de la fuerza obligatoria de la cosa juzgada constitucional, con el expreso, indudable y forzoso alinderamiento contenido en la Sentencia C-122 del 1º de marzo de 1999: “sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter. En consecuencia, el Decreto 2330 de 1998, es inexecutable, en lo demás”.

Por ello, elemento esencial de la declaración de exequibilidad lo constituye la determinación judicial, vinculante, de que los dineros recaudados, en lugar de consignarse a favor de Fogafín, se entreguen de inmediato a la Tesorería General de la Nación para su distribución equitativa, por el Gobierno, entre los sectores materialmente afectados por las dificultades económicas que ocasionaron la apelación al artículo 215 de la Carta Política.

Sobre ese supuesto, que traza los confines del rumbo que el Ejecutivo está obligado a dar a los dineros que recaude, si su exequibilidad se declara, deben examinarse ahora, también bajo la perspectiva de la Constitución Política, las características del tributo establecido: su naturaleza, su cobertura, los hechos y bases gravables, los sujetos activos y pasivos y las tarifas aplicables.

En cuanto a la *naturaleza* del gravamen, la Corte estima que no corresponde, a pesar del texto, a la de una *contribución*, toda vez que muy pronto se descubre por su estructura

normativa, que el precepto tributario no contempla una retribución específica a favor de los sujetos pasivos.

En efecto, es percible sin dificultad que se contribuye, haya o no beneficio o contraprestación hacia el contribuyente. Dice por eso el artículo 29, sujeto a análisis, que se establece una contribución temporal “a cargo de los usuarios del sistema financiero” pero que estará “destinado exclusivamente a preservar la estabilidad y la solvencia del sistema y, de esta manera, proteger a los usuarios del mismo”, sin que se prevea forma alguna encaminada a retornar de manera concreta e individual el gravamen a los contribuyentes.

Es, entonces, un típico **impuesto**, caracterizado por su alcance general y por no contemplar la norma que lo crea una retribución directa y mensurable a quien lo paga.

La Corte Constitucional ha considerado ya en ocasiones anteriores que, en ejercicio de su función de guarda de la integridad de la Constitución, le corresponde verificar el contenido de las normas que examina penetrando en su sustancia y dejando de lado la apariencia de lo dispuesto en ellas; yendo más allá de la denominación y de la forma externa atribuida por quienes las han concebido, con el propósito de comparar lo que realmente estatuyen con los postulados y mandatos de la Constitución Política. Tal actitud judicial apenas corresponde a lo ordenado por el Constituyente, que en el artículo 228 de la Carta Política de 1991 ordenó a los jueces que en sus providencias hagan prevalecer el Derecho Sustancial.

Quizá el antecedente más importante a ese respecto está constituido por la decisión de inexecutable de los denominados “bonos de guerra” (BDSI), creados por el Congreso mediante Ley 6 de 1992, que en las pertinentes normas fueron presentados como inversión forzosa pero que en la realidad correspondían a un puro y simple impuesto, caracterizado además por su retroactividad.

Dijo entonces esta Corporación:

“Considera la Corte, sin embargo, que no siempre una denominación legal corresponde con exactitud al contenido material de las figuras que contempla una ley sometida a examen de constitucionalidad. Obligada como está la Corporación a efectuar el estudio de las leyes no sólo por su forma sino por su materia, deben ser reconocidos los elementos principales.

(...)

...con miras a determinar su verdadera naturaleza y únicamente sobre la base cierta de ella, definir si se acomodan a las exigencias constitucionales o si, por el contrario, las desconocen. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-149 del 22 de abril de 1993. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

También se puede consultar, al respecto, la Sentencia C-430 del 28 de septiembre de 1995.

Ahora bien, en el caso del tributo que se escruta, además de inferirse de los ya indicados conceptos doctrinales y jurisprudenciales sobre las diferencias entre impuestos y contribuciones que aquél no encaja dentro de esta categoría tributaria, también se descubre a poco andar que no se trata de una contribución de las denominadas **parafiscales**. Si así fuera, el gravamen debería corresponder en su integridad a las características que la jurisprudencia de la Corte y

la legislación Orgánica del Presupuesto, compilada mediante el Decreto 111 de 1996, han definido en cuanto a este tipo de tributos.

El artículo 29 de dicho Decreto señala:

**“Artículo 29.** Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.

Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que formen parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración”.

La Corte Constitucional, por su parte, ha descrito en varias de sus providencias los rasgos sobresalientes de la contribución parafiscal:

“De las anteriores exposiciones quedan varias cosas claras. En primer lugar que el término ‘contribución parafiscal’ hace relación a un gravamen especial, distinto a los impuestos y tasas. En segundo lugar, que dicho gravamen es fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo, gremio o colectividad, cuyos intereses o necesidades se satisfacen con los recursos recaudados. En tercer lugar, que se puede imponer a favor de entes públicos, semipúblicos o privados que ejerzan actividades de interés general. En cuarto lugar que los recursos parafiscales no entran a engrosar las arcas del presupuesto nacional. Y por último, que los recursos recaudados pueden ser verificados y administrados tanto por entes públicos como por personas de derecho privado”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-140 del 11 de febrero de 1993. M.P.: Dr. Ciro Angarita Barón).

“De esta suerte, en nuestro ordenamiento jurídico la figura de la parafiscalidad constituye un instrumento para la generación de ingresos públicos, caracterizado como una forma de gravamen que se maneja por fuera del presupuesto -aunque en ocasiones se registre en él- afecto a una destinación especial de carácter económico, gremial o de previsión social, en beneficio del propio grupo gravado, bajo la administración, según razones de conveniencia legal, de un organismo autónomo, oficial o privado. No es con todo, un ingreso de la Nación y ello explica por qué no se incorpora al presupuesto nacional, pero no por eso deja de ser producto de la soberanía fiscal, de manera que sólo el Estado a través de los mecanismos constitucionalmente diseñados con tal fin (la ley, las ordenanzas y los acuerdos) puede imponer esta clase de contribuciones como ocurre también con los impuestos. Por su origen, como se deduce de lo expresado, las contribuciones parafiscales son de la misma estirpe de los impuestos o contribuciones fiscales, y su diferencia reside entonces en el preconditionamiento de su destinación, en los beneficiarios potenciales y en la determinación de los sujetos gravados”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-308 del 7 de julio de 1994. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell).

“La Corte comienza por reiterar sus criterios en torno a la naturaleza de la cuota o contribución parafiscal. La jurisprudencia de esta Corporación ha sido constante en afirmar que la contribución parafiscal, fruto de la soberanía fiscal del Estado, es una contribución obligatoria para cierto sector de la sociedad, cuya finalidad es la reversión de tales recursos en ese mismo sector. En efecto, las características de la cuota parafiscal son la obligatoriedad, la singularidad y la destinación sectorial. Obligatoriedad porque el sujeto gravado no puede eximirse del deber de pagar la contribución. Singularidad porque recae sobre un específico grupo de la sociedad. Y destinación sectorial porque la contribución mencionada se revierte en el sector del cual se ha extraído.

En ese orden de ideas, la cuota parafiscal genera una contrapartida para el grupo de personas sometidas a ella”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-546 del 1° de diciembre de 1994. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero).

Surge de todo lo anterior que una contribución parafiscal, como es lógico que lo fuera la que se creara para atender los requerimientos generados por una crisis en determinado sector -en este caso en parte del financiero-, debe tener por sujetos pasivos a los integrantes del sector correspondiente, dentro del cual también deben estar comprendidos los beneficiarios de lo recaudado.

Eso no ocurre en el supuesto normativo que se analiza, que señala como sujetos pasivos de la contribución a los usuarios del sistema financiero y de las entidades que lo conforman, y como beneficiario al sistema mismo.

Son usuarios del sistema financiero las personas que con él establecen relaciones crediticias o de ahorro y manejo de dinero, a través de la celebración de contratos como los de cuenta corriente, cuenta de ahorros, o apertura de crédito en sus distintas modalidades, y específicamente, para el efecto de las disposiciones materia de examen, quienes, habiendo depositado dineros en las instituciones financieras, lo retiran mediante cualquiera de los procedimientos o mecanismos previstos en el parágrafo 1 del artículo revisado (efectivo, cheque, talonario, tarjetas débito, cajero electrónico, puntos de pago, notas débito), para disponer de los recursos depositados en cuentas corrientes o de ahorro, denominadas en moneda legal o extranjera o en UPAC.

Es claro que tales personas, quienes establecen relación jurídica con las entidades financieras, no hacen parte de ellas ni del sector y que, por tanto, si nos encuadramos en la hipótesis de una contribución parafiscal, no tienen por qué contribuir. Al disponerse que lo hagan, se rompe la regla de la parafiscalidad y se cae, realmente, en la creación de un impuesto.

Ahora bien, del hecho de que el legislador haya utilizado una cierta denominación para calificar el tributo que crea -en este caso, “contribución” en vez de “impuesto”- no se deriva necesariamente su inconstitucionalidad.

Al respecto ha señalado la jurisprudencia de esta Corte:

“La denominación tributaria usada por el legislador es indiferente en sí misma al momento de resolver si el contenido material del gravamen, sus características, forma de cobro y demás elementos con incidencia jurídica se avienen a la Constitución”. (Cfr. Corte Consti-

tucional. Sala Plena. Sentencia C-430 del 28 de septiembre de 1995. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Desvirtuada en esta forma la naturaleza parafiscal del tributo, y establecido que estamos en presencia de un verdadero impuesto, los recursos que mediante él se recauden van a engrosar los fondos del Tesoro, constituyéndose en renta nacional.

Pero como en el Decreto examinado se señala a esa renta una **destinación específica**, pues se establece su entrega a Fogafín y se consagra que esos fondos irán a preservar la estabilidad del sistema financiero y su solvencia y a proteger a los usuarios del mismo, cabe preguntar si nos encontramos ante una figura prohibida de manera expresa por el Constituyente.

En efecto, el artículo 359 de la Constitución dispone:

“**Artículo 359.-** No habrá rentas nacionales de destinación específica.

Se exceptúan:

1. Las participaciones previstas en la Constitución en favor de los departamentos, distritos y municipios.
2. Las destinadas para inversión social.
3. Las que, con base en leyes anteriores, la Nación asigna a entidades de previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido:

“A dos razones fundamentales obedeció esta importante prohibición. En primer lugar, como se sabe, las rentas de destinación específica no eran computables dentro del monto global del presupuesto nacional para efectos de señalar la debida participación de las entidades territoriales. La proliferación de tales rentas disminuía entonces el monto de las transferencias de la nación a los municipios y departamentos.

En segundo lugar, la afectación de determinadas rentas restaba flexibilidad a la asignación del gasto público. Así, gastos que en un momento adquirían la condición de prioritarios, debían ceder ante la previa asignación legal de ciertas rentas, cuyo monto era cada vez mayor.

Por estas dos razones, el Constituyente decidió excluir del presupuesto nacional las llamadas rentas de destinación específica, a fin de aumentar el monto global sobre el cual se computa la participación fiscal de las entidades territoriales y hacer más flexible el manejo del gasto público.

Ahora bien, lo que hace el artículo 359, es excluir del presupuesto las rentas nacionales de destinación específica, mas no prohibir la creación de contribuciones parafiscales -que por su naturaleza, son de destinación específica-, o excluir de los presupuestos de las entidades territoriales distintas a la Nación, dichas rentas.

La prohibición que se estudia no excluye la existencia de contribuciones parafiscales, pues la propia Carta consagra este tipo de gravámenes y cuando la norma habla de “rentas nacionales”, se refiere fundamentalmente a rentas de naturaleza tributaria.

De una parte, la Carta autoriza al Congreso para decretar contribuciones parafiscales las cuales tienen como característica esencial ser recursos de destinación específica. Y si como bien se sabe, uno de los principios fundamentales de hermenéutica jurídica es el de interpretar sistemáticamente un conjunto normativo de manera que sus disposiciones adquieran un sentido dentro del contexto y puedan ser aplicables, debe concluirse que la prohibición a la que alude el artículo 359, no incluye a las contribuciones parafiscales, contempladas en los artículos 150-12, 179-3 y 338 de la Carta.

De otra parte, una interpretación sistemática del texto constitucional nos lleva a afirmar que la expresión “rentas nacionales de destinación específica”, se refiere exclusivamente a rentas de naturaleza tributaria o impuestos. Esto es así, por cuanto no sólo el concepto rentas evoca el de impuestos, sino que también sería difícil entender como podrían ser aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 150-7, 210, 336 y 362 de la Carta, en cuanto se refiere a la descentralización por servicios.

Es bien sabido que el legislador otorga a algunas entidades con patrimonio autónomo ciertas funciones, en virtud de las cuales recaudan de manera sistemática y continuada, una serie de recursos que son destinados a su cumplimiento. Si tales recursos fueran entendidos como rentas nacionales, no podrían tener destinación especial, además que pasarían a formar parte del presupuesto nacional quedando así desvertebrado el principio constitucional de la descentralización por servicios.

Todo lo anterior nos permite afirmar que la prohibición del artículo 359 no incluye a las contribuciones parafiscales. Se refiere exclusivamente a las rentas fiscales. Aquellas por el contrario, no afectan el fisco, no surgen como participación o transferencias de rentas nacionales, no son impuestos y por lo tanto cuentan con un régimen jurídico especial, distinto al consagrado para los ingresos tributarios de la Nación.

De otra parte, la prohibición de crear rentas de destinación específica se aplica exclusivamente a las rentas de carácter nacional que entran al presupuesto general y no a las rentas locales que engrosan los presupuestos departamentales, distritales o municipales. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-040 del 11 de febrero de 1993. M.P.: Dr. Ciro Angarita Barón).

Según puede verse en el precepto constitucional, existe una prohibición estricta y definitiva, y hay respecto de ella unas excepciones que el Constituyente ha enunciado de manera taxativa y que son de interpretación restringida.

Como la normatividad contenida en el Decreto Legislativo no encaja en ninguno de los supuestos excepcionales transcritos, debiendo ellos ser entendidos restrictivamente, conclusión inicial sería la de una inconstitucionalidad de la norma, que contempla -según lo expuesto- una renta nacional de destinación específica.

Empero, la Corte estima necesario evaluar la aseveración -que en principio es correcta- frente a la hipótesis de la creación de un impuesto con destinación específica en desarrollo de las atribuciones conferidas por el artículo 215 de la Constitución en cualquiera de las modalidades del Estado de Emergencia -económica, social, por calamidad pública y ecológica-, como acontece en el caso de autos. La evidente destinación específica en tales eventos habrá de ser

la de dirigir los fondos recaudados, directa e inmediatamente, hacia las finalidades buscadas por el Ejecutivo con la declaración del estado excepcional, esto es el control de la crisis económica o social, el freno a la extensión de sus efectos, la atención inmediata a las zonas y personas afectadas por la catástrofe, o la neutralización de la perturbación ambiental, según el caso, todo lo cual implica naturalmente el paladino y explícito reconocimiento de que la renta nacional correspondiente es de aquellas previstas y por regla general prohibidas por el artículo 359 de la Constitución.

Pero los preceptos constitucionales -ese es el resultado que arroja la utilización del método sistemático auspiciado por esta Corte- no pueden ser interpretados ni aplicados de manera aislada, sin una fecunda integración entre las reglas que los componen, o por fuera de una relación armónica, razonable y proporcional entre sus contenidos.

El problema debe contemplarse y medirse, entonces, desde la óptica del Preámbulo de la Constitución, que proclama el objetivo de asegurar a los integrantes de la sociedad la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, y que busca garantizar un orden político, económico y social justo; bajo la perspectiva del Estado Social de Derecho, de los principios de solidaridad y prevalencia del interés general, que preconiza el artículo 1 de la Carta; con el alcance del artículo 2 *Ibidem* acerca de los fines esenciales del Estado, entre los cuales se destacan la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales y el aseguramiento de la convivencia pacífica y de la vigencia de un orden justo; con el criterio de que debe ser armónico y activo el papel de las autoridades de la República, en los términos del mismo precepto, que corresponde a la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades, y a la tarea de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares; y bajo el entendido de que la dirección general de la economía a cargo del Estado, en búsqueda del bien común (arts. 333 y 334 C.P.), ha de ser efectiva y eficiente.

Dentro de ese contexto, ha de verificarse cómo opera el sistema constitucional en el tema que ocupa la atención de la Corte.

La norma del artículo 359 de la Constitución no puede obstaculizar la aplicación plena del artículo 215 *Ibidem*. Los dos preceptos están relacionados y puesto que no es permitido al intérprete y menos al juez constitucional realizar y hacer efectivos los términos de uno de ellos eliminando o haciendo nugatorios los alcances del otro, ya que ambos hacen parte, con la misma fuerza y vigor, de la Constitución Política, resulta necesario interpretarlos armónicamente, entrelazando sus dictados para hacerlos producir efectos acordes con el marco conceptual y axiológico que arriba se destaca y con el **telos** de todo el ordenamiento constitucional.

Dice el artículo 215 de la Constitución que, cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social o ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, el Presidente de la República podrá declarar el Estado de Emergencia.

Tal declaración tiene una finalidad evidente e indudable que la propia Constitución recalca: conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Para eso asume el Presidente poderes excepcionales y con ese objeto -que es exclusivo, directo y *específico*- se dictan los decretos

legislativos, que, de acuerdo con lo que en esta Sentencia se expone, están limitados por los motivos que propiciaron la declaración del Estado de Emergencia.

En materia tributaria, el artículo que se comenta consagra una excepción al principio general plasmado en los artículos 150-10, 150-12 y 338 de la Constitución, según los cuales en tiempo de paz, en lo que toca con la Nación, únicamente el Congreso puede imponer contribuciones fiscales o parafiscales. Y en el terreno presupuestal, como reiteradamente lo ha aceptado la Corte, el citado artículo 215 contempla una excepción al principio general de los artículos 345 y siguientes, relativos a la competencia exclusiva en cabeza del Congreso para modificar el presupuesto nacional.

En otros términos, en el estado de excepción del que hablamos es posible al Presidente de la República establecer o modificar contribuciones y reformar, con miras al efectivo control de la situación de la emergencia, y únicamente en la medida de su necesidad y apremio, las partidas del presupuesto, y también imponer tributos enderezados específica y directamente a atacar las causas de perturbación y a impedir que sus consecuencias proliferen.

Las rentas que el Gobierno recaude por la imposición de tributos extraordinarios únicamente tienen una justificación y una razón de ser, como la tienen los tributos mismos, y ella es la de enfrentar de manera inmediata y con la mayor eficiencia posible la circunstancia que perturba el orden económico, social o ecológico, o que constituye la calamidad pública, de lo cual se infiere que ningún sentido tendría el uso de tan grande poder presidencial, desplazando al Congreso en su potestad impositiva y en sus atribuciones sobre el presupuesto, para aplicar los fondos obtenidos a las distintas necesidades del Estado y de la administración, gastando e invirtiendo en asuntos ajenos a los apremiantes que la crisis o catástrofe demanda, y además sometiéndolo los recursos captados a las transferencias y participaciones que la Constitución ordena a favor de las entidades territoriales. Se mermarían así considerablemente y se haría inocua o insuficiente, y además tardía, la utilización de la emergencia, respecto de sus objetivos. Pero, además, quedaría inaplicada la norma del artículo 215 de la Constitución que establece relación “directa”, “exclusiva” y “específica” (destaca la Corte) entre los motivos invocados por el Gobierno para declarar el Estado de Emergencia y las medidas que en desarrollo de él se adopten por la vía de decretos legislativos.

Concluye, pues, la Corte Constitucional que la prohibición consagrada en el artículo 359 de la Carta Política es perentoria y vinculante para el Congreso en épocas de normalidad, pero que en los eventos extraordinarios del Estado de Emergencia en sus distintas modalidades no resulta aplicable como límite a las atribuciones extraordinarias del Ejecutivo, ya que el artículo 215 de la Constitución contempla de manera explícita, inclusive como exigencia al Presidente de la República, la destinación específica de los recursos que sea preciso captar por la vía del establecimiento temporal de nuevos tributos o a través de la modificación de los existentes. Y ello por la imperativa e indispensable relación que debe existir entre el objetivo básico de remover las causas de la emergencia y el contenido de los decretos que se dicten.

Dilucidado el punto, la Corte considera que el impuesto creado por el artículo 29 del Decreto 2331 de 1998 es constitucional por el analizado aspecto, que toca con su naturaleza y destinación, aunque la exequibilidad debe ser declarada, como se hará, bajo tres condiciones que quedarán explícitas en la parte resolutive de este Fallo: lo que se recaude no podrá dirigirse a sectores distintos de los materialmente afectados, según lo resuelto en la Sentencia C-122 del

1° de marzo de 1999; los fondos correspondientes no estarán sujetos a las participaciones y transferencias que la Constitución consagra sobre los ingresos corrientes de la Nación a favor de las entidades territoriales, ni al situado Fiscal; y el Congreso de la República, si bien puede, en ejercicio de su función y de conformidad con el artículo 215 de la Constitución, otorgar al impuesto transitorio carácter permanente, no le es posible asignarle destinación específica, por cuanto si lo hiciera vulneraría el artículo 359 de la Carta Política.

-El *sujeto activo* del impuesto es la Nación y ello se pone de presente por la canalización que de sus recursos ha de hacerse a través de la Tesorería General, como en esta Sentencia habrá de disponerse, para cristalizar y hacer efectivos los límites materiales que se deducen de la número C-122 del 1° de marzo de 1999. En tal aspecto no se vulnera la Constitución.

-Los *sujetos pasivos* del impuesto son, como lo expresan los artículos 29 y 31 del Decreto bajo estudio, los usuarios del sistema financiero y de las entidades que lo conforman, pero también lo son, miradas las operaciones sobre las cuales aquél se causa, los establecimientos de crédito y las instituciones financieras. Que así se haya dispuesto no es contrario a la Constitución, pues lo que exige su artículo 338 es que el legislador, al crear el tributo, determine este y los otros elementos integrantes del mismo.

-El *hecho gravable* está conformado por las operaciones expresamente contempladas en el artículo 29 del Decreto Legislativo. Tales transacciones pueden ser gravadas sin que por eso se viole la Carta Política.

-La *base gravable* del tributo ha sido expresamente estipulada en el texto del Decreto: está constituida por el monto de las transacciones que se realicen. Y ello, en tanto se define de manera clara y terminante, no es contrario a la Carta Política.

-En lo relacionado con la *tarifa* del impuesto, su análisis constitucional se adelantará a propósito del examen del artículo 30 del Decreto en revisión.

-Para poner en consonancia lo que se falle dentro de este proceso con lo ya resuelto por la Corte en la Sentencia C-122 del 1° de marzo de 1999, que limita los alcances y la aplicación de las medidas de emergencia a los tres sectores materialmente afectados por la crisis, excluyendo de la cobertura al sistema financiero en general, serán declaradas inexecutable, en el inciso primero del artículo 29, las expresiones “destinado exclusivamente a preservar la estabilidad y la solvencia del sistema y, de esta manera, proteger a los usuarios del mismo en los términos del Decreto 663 de 1993 y de este Decreto”.

-Las operaciones sobre las cuales recae el impuesto no resultan, por su enunciación, opuestas al Ordenamiento Fundamental. El legislador extraordinario gozaba de competencia para gravarlas temporalmente, según el artículo 215 de la Constitución.

Los literales que desarrollan el aludido elemento serán declarados exequibles, con la salvedad de lo que a continuación se advierte acerca del literal a).

Dispone el mencionado acápite del artículo *sub examine* que el impuesto se causará sobre:

“a) Las transacciones que realicen los usuarios de los establecimientos de crédito, mediante las cuales se disponga de recursos depositados en cuentas corrientes o cuentas de

ahorros, con excepción de los traslados que se realicen entre cuentas en un establecimiento de crédito cuando ellas pertenezcan a la misma persona”.

Se consagra exención por el pago del impuesto en los eventos de traslados que se realicen entre cuentas en un establecimiento de crédito cuando ellas pertenezcan a la misma persona, sin que resulte claro lo que acontece con las modalidades de ahorro colectivo -a cargo de los fondos comunes y de los fondos de valores- cuando se efectúan traslados, ya que en apariencia, por la deficiente redacción del precepto analizado, se parte del supuesto de que el ahorro individual queda exonerado del tributo en caso de traslado de dineros bajo la hipótesis descrita, pero que se dejan gravados esos mismos traslados cuando no corresponden al ahorro individual sino al colectivo. Si ello fuere así, se estaría incurriendo en notorio desconocimiento del artículo 13 de la Carta Política, ya que a su tenor todas las personas, independientemente de la modalidad de ahorro que utilicen, deben obtener, mientras se encuentren en una misma hipótesis, el mismo trato por parte de la ley y de las autoridades.

Considera la Corte que la razón de la exención en un caso vale exactamente para el otro, por lo cual su exequibilidad debe condicionarse en el entendido de que aquélla cobija igualmente a los sistemas de ahorro colectivo cuando el administrador o gestor del fondo común o de valores, en desarrollo de su objeto, traslade dineros a la cuenta corriente o de ahorros del adherente o suscriptor, o viceversa.

Por el contrario, con el objeto de evitar formas de evasión del impuesto, que no están fundadas en la Constitución ni en el Decreto Legislativo, debe hacerse explícito en esta providencia que están sujetos al tributo, aun en el caso de ahorro colectivo, todos los giros de cheques y los traslados de recursos a cuentas de terceros y toda disposición de dinero o retiro, en los términos del párrafo 1 del artículo 29 en estudio. Por tanto, la constitución de una fiducia u otra modalidad contractual con efectos similares, con el objeto de ordenar toda clase de pagos a nombre del fideicomitente, no puede constituir razón para eludir el pago del impuesto, ya que ello rompería, por el otro extremo, el principio constitucional de la igualdad.

En cuanto a las excepciones que se contemplan en el literal d) del artículo 29, es decir, las relativas a operaciones de reporto celebradas con el Banco de la República y el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, tienen, como corresponde a su naturaleza, un carácter restrictivo que por tanto debe ceñirse única y exclusivamente al alcance que resulta de la literalidad del precepto. En lo que no sea estricta y específicamente operaciones de reporto no puede darse la excepción, ya que resultaría burlada la regla legal que consagra el impuesto y que se declarará exequible. En otros términos, el Banco de la República no tiene autorización legal, según el precepto que se estudia, para abrir las puertas hacia la evasión del tributo, facilitando que operaciones como las enunciadas en el aludido literal se lleven todas a cabo por su conducto. Acudir a ese mecanismo tendría que llevar, de acuerdo con la ley, a la responsabilidad y sanción de los servidores públicos que lo propiciaran o admitieran.

También en este sentido se condiciona la exequibilidad de la norma.

-El párrafo 1 del Decreto define lo que se entiende por transacción para los efectos del cobro del impuesto. Al hacerlo con entera claridad y precisión, como en efecto se puede observar que lo hizo el legislador, se otorga seguridad jurídica a los contribuyentes, al Estado y a las entidades responsables del recaudo, y se evitan confusiones que, si ocurrieran por

vaguedad o ambivalencia de la disposición, llevarían a una palmaria inconstitucionalidad de la misma por contravenir el artículo 338 de la Carta Política.

Obsérvese, para complementar lo dicho en el caso del literal d), que es el propio legislador extraordinario el que indica cuáles operaciones están sometidas al impuesto y cuáles no, por lo cual está excluida toda posibilidad de que autoridades administrativas de cualquier nivel, incluido el propio Presidente de la República por la vía reglamentaria, establezca reglas diversas o contrarias, contemple excepciones que no surgen de la norma bajo examen, exonere a determinados entes o actividades o “aclare” el sentido del artículo 29 para conceder exenciones en él no previstas. El texto de la norma, con las precisiones que en este Fallo se hacen, es suficientemente claro y específico.

El párrafo 2 consagra la exoneración del tributo para los débitos que se efectúen en las cuentas de depósito que mantienen los establecimientos de crédito en el Banco de la República para cubrir sus operaciones de canje en la Cámara de Compensación.

Se repite sobre el particular que si el legislador extraordinario está autorizado por la Constitución para introducir el gravamen, también lo está -mientras actúe razonablemente y no vulnere por otras causas los mandatos constitucionales- para introducir las exenciones que estime pertinentes. En este caso una que se justifica enteramente dado el carácter neutro de las operaciones que se realizan a través de la Cámara de Compensación.

### *La tarifa del impuesto*

El artículo 30 del Decreto 2331 de 1998 establece:

**“Artículo 30.** La tarifa de la contribución por las operaciones a que se refieren los ordinales a), b) y c) del artículo anterior es el dos por mil y se causará sobre el valor total de la operación en el momento en que se realice.

La tarifa por las operaciones a que se refieren los ordinales d) y e) del artículo anterior será del uno punto dos por diez mil, la cual se causará sobre el valor de la operación en el momento en que se realice”.

Corresponde al legislador, como surge del artículo 338 de la Constitución, la potestad, que también es deber, de determinar, en la norma que crea el tributo, la tarifa del mismo.

Tratándose de impuestos -como en este caso-, la ley no puede permitir -como sí sucede con las tasas y contribuciones- que las autoridades administrativas fijen esas tarifas.

Por tanto, el legislador extraordinario ha obrado al respecto dentro de la órbita constitucional.

Pero el legislador, aunque titular de la función, está sujeto en su ejercicio a las normas constitucionales, como lo tiene definido esta Corte (Cfr., entre otras, las sentencias C-222 del 18 de mayo de 1995 y C-430 del 28 de septiembre del mismo año. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Por ello, no le es permitido establecer disposiciones que contravengan mandatos o principios constitucionales, de manera que si, al fijar las tarifas, tales reglas superiores son

quebrantadas por la propia norma legal por medio de la cual esas tarifas se consagran, no queda otro remedio a la Corte que declarar su inexequibilidad.

En los dos incisos del artículo 30 se hace ostensible la enorme diferencia entre la tarifa prevista para las transacciones que llevan a cabo diariamente los ciudadanos del común y la consagrada para las que, en desarrollo de su negocio, efectúan entre sí las entidades financieras.

El principio de igualdad contemplado en la Constitución implica que el Estado y sus autoridades den el mismo trato a las situaciones que son asimilables y trato diverso a las que presentan características distintas.

Sobre el alcance constitucional del postulado en cuestión ha resaltado esta Corte:

“El objeto de la garantía ofrecida a toda persona en el artículo 13 de la Carta no es el de construir un ordenamiento jurídico absoluto que otorgue a todos idéntico trato dentro de una concepción matemática, ignorando factores de diversidad que exigen del poder público la previsión y la práctica de razonables distinciones tendientes a evitar que por la vía de un igualitarismo ciego y formal en realidad se establezca, se favorezca o se acreciente la desigualdad. Para ser objetiva y justa, la regla de la igualdad ante la ley, no puede desconocer en su determinación tales factores, ya que ellas reclaman regulación distinta para fenómenos y situaciones divergentes.

La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en criterios proporcionados a aquéllas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-094 del 27 de febrero de 1993. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

“La igualdad designa un concepto relacional y no una cualidad. Es una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Es siempre resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elementos, los “términos de comparación”. Cuáles sean éstos o las características que los distinguen, no es cosa dada por la realidad empírica sino determinada por el sujeto, según el punto de vista desde el cual lleva a cabo el juicio de igualdad. La determinación del punto de referencia, comúnmente llamado *tertium comparationis*, para establecer cuando una diferencia es relevante, es una determinación libre más no arbitraria, y sólo a partir de ella tiene sentido cualquier juicio de igualdad”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-422 del 19 de junio de 1992. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

“El principio de igualdad, no sólo le impide al legislador, a través de la ley, consagrar entre las personas, distinciones que en primer lugar no obedezcan a las diferencias que las mismas circunstancias fácticas establecen, sino que inadmite tratos desiguales que sean irracionales, esto es, que no tengan una justificación objetiva y razonable, y que no guarden proporcionalidad entre los hechos que le sirven de causa a la norma y los fines que ésta persigue”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-012 del 21 de enero de 1994. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell).

“El derecho fundamental a la igualdad, instituido por la Carta Política, no busca o no pretende que se genere una igualdad matemática y ciega ante las diferentes situaciones que surgen en la vida real, pues la igualdad a la que se refiere la Constitución es una igualdad de trato ante la ley. Si bien surgen situaciones fácticas que requieren un trato diferente, este último debe sustentarse en criterios razonables y objetivos que así lo justifiquen, sin que de esta manera se deje al capricho o voluntad de quien imparte las reglas, la aplicación de un trato distinto”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Octava de Revisión. Sentencia T-390 del 31 de julio de 1998. M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz).

Por otra parte, la Constitución señala que el sistema tributario debe fundarse en los principios de **equidad** y **progresividad**.

Acerca de ellos, ha de reiterarse la doctrina de la Corte:

“El principio de capacidad económica no se opone a que el legislador al graduar la carga tributaria y sopesar su incidencia en el patrimonio y rentas de los sujetos gravados, en lugar de establecer impuestos o contribuciones proporcionales, decrete tributos progresivos de modo que a mayor nivel de capacidad económica se incremente más que proporcionalmente la carga tributaria. De hecho la equidad y la progresividad, se han elevado a principios constitucionales del sistema tributario. Junto a la equidad horizontal que se alcanza mediante contribuciones proporcionales a los distintos niveles de bienestar y de riqueza, al sistema tributario se le asigna la misión de avanzar en términos de equidad vertical, lo que se realiza sólo cuando se disponen tratamientos diferenciados para los distintos niveles de renta o de patrimonio, lo que indefectiblemente lleva a romper el principio de universalidad. A través de impuestos y contribuciones fundados en el principio de progresividad se busca que la legislación tributaria contribuya a lograr que el ingreso y la riqueza se redistribuyan de manera más equilibrada entre la población. El Estado apela, en este caso, a la política tributaria para corregir las tendencias de concentración del ingreso y la riqueza que se derivan del libre juego del mercado y de la asignación histórica de la riqueza en la sociedad, todo lo cual explica el carácter necesariamente selectivo de las medidas legales que se dictan con miras a cumplir este objetivo”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-252 del 28 de mayo de 1997. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

De tal manera que, cuando se trata de verificar en el caso de autos si el legislador podía plasmar una tarifa equivalente al dos por mil sobre cada transacción efectuada por los usuarios del sistema financiero y una casi diecisiete (17) veces menor (el 1.2 por diez mil) para las transacciones llevadas a cabo por los intermediarios financieros, que además -a diferencia de los usuarios- ganan en sus operaciones, lo que aparece a los ojos del Juez Constitucional es una divergencia tan alta y tan protuberante entre las dos formas de liquidar y pagar el gravamen, que cabe indagar acerca de si la diferencia en las hipótesis es de la misma magnitud. Y se encuentra en el presente caso que no es así, pues al fin y al cabo, a pesar del alto monto de las transacciones interbancarias, se trata siempre de operaciones sobre uso o disposición de dinero, o que tienen como objeto la intermediación, las cuales están gravadas por el artículo 29 del Decreto Legislativo en cuanto tales, de modo que proporcionalmente una parte muy baja de ellas se destine forzosamente al Estado, por la vía del impuesto, para atender los apremiantes y considerables requerimientos de la emergencia económica.

En realidad, se trata de que todos, en la medida de sus posibilidades e ingresos y de acuerdo con su capacidad de contribución, aporten un porcentaje de las operaciones que efectúan para unas finalidades de interés colectivo que prevalecen sobre sus intereses particulares, según el artículo 1° de la Constitución.

El que tiene más, tributa proporcionalmente más. No se puede aceptar el principio según el cual quien más dinero posee o moviliza -o en este caso, quien efectúa transacciones por mayor monto- resulte pagando proporcionalmente menos -y muchísimo menos- que aquel que posee o moviliza menores cantidades.

La marcada diferencia que se aprecia en la aludida comparación exhibe sin lugar a especulaciones una tarifa netamente regresiva que, si no se declarara inexecutable en sí misma, afectaría de tal manera la estructura jurídica del impuesto que conduciría fatalmente a la inexecutableidad de éste, que entonces resultaría injusto, inequitativo, regresivo y contrario al más elemental principio de igualdad.

Por otro lado, la solución fiscal que permite arbitrar recursos para resolver la situación de emergencia, debe ser revisada a la luz del principio de equidad que ha de informar el sistema tributario. No se trata de analizar la contribución específica, sino el esquema de justicia material en el que se apoya. En la medida en que se demanda un sacrificio económico para conjurar un mal que se cierne sobre la generalidad de la población, el principio de solidaridad exige que las cargas públicas se asuman de manera proporcionada y razonable por aquellos que dispongan de mayor capacidad contributiva.

No se advierte, en este caso, que la tarifa del impuesto se cña al indicado presupuesto. En la concepción original de las normas examinadas, mientras que el conjunto de los depositantes debe soportar el gravamen sin consideración alguna a su poder económico, el grueso de las operaciones de los agentes económicos, particularmente del sector financiero, resulta beneficiado de la medida pero exonerado del sacrificio, o asumiéndolo en un nivel desproporcionadamente menor.

Si por el lado de la captación de recursos, los depositantes quedan gravados, la vertiente de las instituciones financieras y de los usuarios del crédito no puede en términos de equidad recibir un tratamiento de favor, que sería flagrantemente violatorio de la igualdad. Más allá de la simple confrontación de la situación de un depositante singular con una institución financiera que realiza operaciones financieras en masa, la equidad no puede dejar de comparar el universo de los depositantes con el de los usuarios del crédito y las instituciones financieras.

El cotejo de estos dos segmentos del mercado financiero evidencia una manifiesta injusticia, puesto que el peso de la contribución se diluye en relación con las instituciones y los usuarios del crédito. La inexecutableidad de la tarifa del dos por diez mil, que articula una fórmula fiscal inequitativa, se torna imperativa. Aunque la Corte no desconoce el fenómeno de la traslación efectiva del impuesto, al que podrían querer apelar los contribuyentes integrantes del sector financiero para no asumir finalmente el pago del tributo y hacer que la crisis de los sectores afectados resultase de todos modos siendo sufragada por el público y no por aquellos -lo cual es de por sí inequitativo, injusto y desproporcionado-, considera que el Estado tiene la obligación, a la luz de los artículos 333, 334 y 335 de la Constitución, de intervenir de manera inmediata y efectiva para impedir que tal fenómeno se produzca con el objeto de burlar

los principios constitucionales de equidad, igualdad y progresividad y de desconocer la imperatividad del Decreto Legislativo, del tributo que contempla y de esta Sentencia. En todo caso, juzga la Corte, la declaración de inexistencia de la tarifa diferencial, que obliga a todas las autoridades y a los particulares, permitirá en últimas que el sacrificio fiscal se extienda a los usuarios del crédito, pero que, por razones de justicia en el Estado Social de Derecho y con base en el principio constitucional de solidaridad, cobije con el mismo rigor a las instituciones financieras.

En este punto, debe insistir la Corte en que, de conformidad con el artículo 2° de la Constitución, las autoridades públicas tienen el deber de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares.

La Constitución Política no consagra unas reglas rígidamente individualistas y capitalistas en lo relacionado con la distribución del ingreso ni de las cargas públicas y, por el contrario, establece como fundamentos del orden jurídico la solidaridad de las personas que integran la comunidad y la prevalencia del interés general.

De otro lado, en lo que concierne a las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a los que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 de la Carta, el indudable carácter de interés público que las distingue y que justifica su ejercicio, como lo destaca la Constitución, exige que se las vincule, dentro de un concepto de solidaridad social que les es obligatorio, a los procesos de protección, promoción y recuperación económica de los sectores menos favorecidos y de los estratos pobres y medios de la población, especialmente si ellos han sido afectados, como en este caso, por una crisis reconocida por el Gobierno y por el órgano judicial que guarda la Constitución.

Así las cosas, que tales entidades deban tributar en la misma medida en que lo hacen los particulares que no derivan rendimientos de sus operaciones como clientes de aquéllas, constituye apenas una consecuencia lógica del principio democrático que inspira nuestras instituciones.

La solidaridad a la que todos están obligados por mandato expreso del artículo 95, numeral 2, de la Constitución no puede exigirse de los destinatarios de las normas, con alcances desequilibrados e inequitativos, sino con fundamento en un esquema progresivo que consulte los ingresos y las condiciones de las personas.

Del mismo modo, el deber que a todo ciudadano impone el artículo 95, numeral 9, de la Constitución, de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, es exigible, como el precepto constitucional lo establece, “dentro de conceptos de justicia y equidad”. Deducirlo y hacerlo valer por fuera de tales criterios, que obligan al legislador y vinculan a los particulares, es inconstitucional.

En lo que toca con las tarifas de los impuestos que han de ser establecidas con sujeción a los indicados lineamientos constitucionales, la Corte ha admitido que la ley tiene facultad de consagrar, previa evaluación y ponderación social y económica, diferencias entre ellas, lo que da lugar a que no todos los contribuyentes paguen necesariamente los impuestos, tasas y contribuciones con los mismos porcentajes y bajo un criterio rígidamente matemático que mida

a todos con el mismo rasero. Pero esas diferencias se justifican y tienen validez justamente para alcanzar un equilibrio que supere desigualdades de origen y que en el campo tributario grave con mayor fuerza a los más poderosos y con menos rigor a los más débiles; no para conseguir -a la inversa- que aquéllos contribuyan en menor medida y en condiciones más ventajosas que los últimos, por cuanto si eso se aceptara, se trastocaría el orden de preferencia social que la Carta Política consagra, y se profundizarían, contra sus mandatos, las ya protuberantes brechas existentes en la posesión de la riqueza y en el disfrute de los beneficios del desarrollo.

El artículo que ocupa la atención de la Corte es, entonces, constitucional apenas parcialmente. Se declarará exequible su inciso primero, con la salvedad de las expresiones “por las operaciones a que se refieren los ordinales a), b) y c) del artículo anterior”, que se declararán inexecutable en cuanto establecen una distinción contraria a los expuestos mandatos de la Carta, y, por idénticas razones, se declarará que el inciso segundo es inconstitucional en su totalidad.

La Corte Constitucional, en modo alguno está alterando por esta vía el diseño de las normas que dictan los órganos competentes; lo que sí no puede dejar de hacer, por cuanto ello implicaría renunciar a sus altas y delicadas funciones y resignar su sagrada responsabilidad de velar por la guarda de la integridad e imperio del Estatuto Supremo, es revisar las normas a la luz de la Constitución, y en el evento de encontrarlas inconstitucionales, declarar su inexecutable.

### *Sujetos pasivos de la contribución*

El artículo 31 del Decreto 2331 de 1998 dispone:

“**Artículo 31.** Son sujetos pasivos de la contribución a que se refiere el presente decreto:

1. En el supuesto señalado en el literal a) del artículo 29 de este decreto, los respectivos usuarios de los establecimientos de crédito. Se entiende por usuario toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera, de naturaleza pública o privada, tenga o no ánimo de lucro, patrimonios autónomos y, en general, quien sea titular de una cuenta corriente o de ahorros.
2. En el supuesto establecido en el literal b) del artículo 29 del presente decreto, los establecimientos de crédito.
3. En el supuesto consagrado en el literal c) del artículo 29 del presente decreto, quien obtenga la expedición del cheque de gerencia.
4. En el supuesto establecido en el literal d) del artículo 29 del presente decreto, quien realice la readquisición de la cartera o de los títulos vendidos con pacto de recompra o quien pague el crédito interbancario.
5. En el supuesto previsto en el literal e) del artículo 29 del presente decreto, los respectivos usuarios de las cuentas de depósito del Banco de la República.

**Parágrafo.** No estará sujeto al pago de la contribución el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras. Tampoco estarán sujetos la Dirección General del Tesoro Nacional y los depósitos centralizados de valores, salvo por los pagos que dichas entidades hagan para cubrir gastos de funcionamiento o para realizar inversiones diferentes a aquellas que efec-

túen en valores. El Banco de la República sólo estará sujeto a esta contribución en relación con los pagos que realice para cubrir gastos de funcionamiento.

La Corte encuentra que, hechas las precisiones relativas a los artículos anteriores, no se revela como inconstitucional ninguno de los numerales que integran el precepto transcrito. En ellos, el legislador se ha limitado, como se lo ordena el artículo 338 de la Constitución, a definir en forma clara y específica quiénes son los sujetos pasivos del impuesto, es decir, las personas obligadas a su pago por razón de efectuar las operaciones que el artículo 29 **Ibídem** contempla.

El párrafo del artículo es igualmente constitucional en cuanto excluye de la calidad de sujetos pasivos a Fogafín, a la Dirección General del Tesoro Nacional y a los depósitos centralizados de valores, salvo por los pagos que dichas entidades hagan para cubrir gastos de funcionamiento o para realizar inversiones diferentes a aquellas que efectúen en valores.

Debe expresarse, sin embargo, que en la enunciación de tales sujetos, carece de justificación y de razonabilidad que hayan sido olvidados los tesoros de las entidades territoriales. Ningún sentido tiene, en el contexto de una democracia que proclama la descentralización y autonomía de las entidades territoriales, y el ejercicio de unos derechos de rango constitucional que las equiparan a la Nación, que se las obligue a tributar mientras que el erario nacional queda exonerado.

Lo propio ocurre con los fondos que administran contribuciones parafiscales, como en el caso de la salud, a cuyos problemas se refirió con razón el Ministro de Salud Pública, en comunicación dirigida al de Hacienda, que hace parte del expediente, en la cual se expone:

“Teniendo en cuenta el preocupante impacto por efectos de la aplicación de la contribución sobre transacciones financieras establecida en el Decreto 2331 del 16 de noviembre de 1998, sobre las operaciones derivadas del manejo de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-SGSSS, me permito presentar el análisis de esta contribución sobre el mismo recurso el cual varía entre el 8 y el 10 por mil, calculado con base en el promedio de las operaciones financieras que se realizan por concepto de la administración del portafolio de inversiones y los pagos que debe efectuar el Fondo de Solidaridad y Garantía-FOSYGA en desarrollo de su objeto y de cada una de las subcuentas de acuerdo con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y los Decretos 1283 de 1996 y 1013 de 1998 y los diferentes niveles involucrados en la operación de los giros del régimen subsidiado y del proceso de compensación.

Lo anterior significa doctor Juan Camilo Restrepo, que el sector salud estaría trasladando \$85.500 millones aproximadamente para apuntalar los descalabros del sector financiero, debilitando los necesarios recursos con destinación específica que deben orientarse para manejar también la grave crisis del sector.

(...)

Los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en especial los del Fondo de Solidaridad y Garantía tienen como propósito garantizar por parte del Estado el acceso efectivo a los servicios de salud a toda la población colombiana y no se pueden destinar o utilizar para fines diferentes al cumplimiento de lo establecido en la Constitución Política,

48, 49 y 50 los cuales señalan que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección y control del Estado, con las medidas adoptadas se están gravando rentas fiscales y parafiscales que financian el SGSSS.

Vale la pena analizar el contenido del artículo 48 que señala:

“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.

(...)

Como se presenta en el cuadro resumen, la contribución establecida en el Decreto 2331 de 1998, representan para el Sistema General de Seguridad Social recursos importantes que al ser disminuidos para dar cumplimiento a lo establecido en el decreto mencionado, afectan el acceso a los servicios de salud de la población al desfinanciar el sistema general de seguridad social en salud, así como la cobertura y afiliación al sistema, la calidad de los servicios de salud, el equilibrio que debe garantizarse entre la UPC y el valor del costo del POS, las implicaciones en el desfinanciamiento de la UPC tanto del régimen contributivo como del régimen subsidiado, en razón a que el costo derivado de la contribución sobre las operaciones financieras no estaba incluido en su cálculo y en las previsiones presupuestales tanto de la actual vigencia, recursos que están actualmente comprometidos, así como lo proyectado para 1999, lo que implicaría definir los mecanismos presupuestales para adelantar los ajustes respectivos. En el Régimen Subsidiado establecer la fuente de financiación para cubrir este faltante, en razón a que en el año los recursos asignados alcanzan únicamente para cubrir la afiliación actual a este régimen”.

También aparece excluido del carácter de sujeto pasivo del tributo, por el párrafo de la norma, el Banco de la República, que “sólo estará sujeto a esta contribución en relación con los pagos que realice para cubrir gastos de funcionamiento”.

La Corte considera, como ya lo dijo a propósito del análisis sobre el literal d) del artículo 29, que, siendo las reglas excepcionales de carácter estricto y de interpretación limitada, no es admisible extender la exención a las entidades financieras y a los establecimientos de crédito a

través de mecanismos que impliquen usar la vía del Banco de la República para que tales entes no paguen el tributo. Ello, de nuevo, implicaría la burla de las disposiciones constitucionales enunciadas, la inaplicación efectiva -con la colaboración del Estado- de las normas tributarias que por esta Sentencia se declaran exequibles, y la palmaria frustración de los objetivos perseguidos con la declaración de emergencia, en detrimento de los sectores materialmente afectados por la crisis.

Por tanto, la exequibilidad del párrafo se condicionará en el sentido de que tampoco son sujetos pasivos del impuesto los tesoros de las entidades territoriales ni los fondos que administran contribuciones parafiscales, y en el de que la no sujeción del Banco de la República al tributo únicamente es constitucional en la medida en que las operaciones correspondientes se efectúen en interés del propio Banco Central, y de ninguna manera en interés de terceros, de establecimientos de crédito o de entidades financieras.

### ***Responsabilidad por el recaudo del tributo***

El artículo 32 del Decreto 2331 de 1998 establece:

**“Artículo 32.** Son responsables por el recaudo de las contribuciones causadas y por el pago de las mismas al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, los establecimientos de crédito en los cuales se encuentre la respectiva cuenta, así como los establecimientos que expidan cheques de gerencia, paguen el valor de la readquisición de la cartera o de los títulos, otorguen los créditos interbancarios y los apoyos de liquidez o efectúen pagos mediante abonos en cuenta. Igualmente son responsables por el recaudo de la contribución el Banco de la República, la Dirección General del Tesoro Nacional y los Depósitos Centrales de Valores, en los casos en que haya lugar a la contribución, de acuerdo con el párrafo del artículo anterior.

En los supuestos previstos en los literales a), b) y c) del artículo 29 del presente decreto, el establecimiento de crédito en el cual se encuentra la cuenta correspondiente o que expida el cheque de gerencia procederá a recaudar el monto de la contribución en el momento en el que ocurra el pago o abono en cuenta o expida el cheque de gerencia. En los supuestos previstos en los literales d) y e) del artículo 29 del presente decreto, la entidad que realice el pago o efectúe la transacción”.

Es un precepto indispensable para asegurar la efectiva captación de los recursos provenientes del impuesto creado por el artículo 29.

En cuanto otorga seguridad jurídica y permite al Estado cumplir con lo establecido en el artículo 189, numeral 20, de la Carta Política, será declarado exequible.

Debe advertirse, sin embargo, que las entidades y establecimientos responsables del recaudo no deben transferirlo al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, pues, según lo dicho en la Sentencia C-122 del 1° de marzo de 1999, los dineros que se recauden por concepto de los mecanismos de financiación propios de la emergencia deben dirigirse todos y exclusivamente a los sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas allí expuestas, y que son tan sólo los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y

crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y las instituciones financieras de carácter público.

Como, en la estructura original del Decreto los ingresos tributarios obtenidos no podían cobijar al sector cooperativo, al cual se reservaban apenas los recursos del presupuesto nacional (art. 8), en tanto que los recibía en su totalidad Fogafín, para el sector financiero, y ya que se hace necesario adaptar las normas dictadas al espíritu y a las decisiones de la Sentencia aludida, mal puede entenderse que sea el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras el que reciba primariamente los dineros correspondientes. Ellos deben ir a la Dirección General del Tesoro Nacional y ser distribuidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de manera equitativa, a favor de los sectores deprimidos, a los cuales están afectos.

En tal sentido habrá de condicionarse la declaración de exequibilidad. Y las palabras “al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras” serán declaradas inexecutable.

En la misma forma, y como contrapartida de lo resuelto en cuanto al examen constitucional del artículo 31, la Corte entiende indispensable vincular como responsables por el recaudo de las contribuciones causadas y por su traslado a la Dirección General del Tesoro, a las entidades territoriales y a los fondos que administran recursos parafiscales.

#### ***Depósito de lo recaudado***

El artículo 33 dispone:

“**Artículo 33.** Las sumas recaudadas se deberán depositar a favor del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras semanalmente, en la cuenta, presentando la declaración correspondiente y siguiendo los procedimientos que dicha entidad señale”.

Con base en las mismas consideraciones que acaba de consignar la Corte al hacer el examen de constitucionalidad del artículo 32, la disposición que ahora se analiza resulta executable, excepto las expresiones “a favor del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras”, que serán declaradas inexecutable y, en tal virtud, los respectivos depósitos deberán hacerse a favor de la Dirección General del Tesoro Nacional.

#### ***Norma de vigencia expirada***

“**Artículo 34.** Durante los primeros cinco (5) días calendario contados a partir de la vigencia de la contribución, cuando la entidad responsable no pueda realizar el recaudo al momento del retiro por razones técnicas u operativas, procederá a debitar la suma correspondiente de la cuenta del sujeto pasivo de la contribución dentro de los siete (7) días siguientes al vencimiento del plazo anterior. Si no existen recursos en la cuenta, el responsable del recaudo informará de tal hecho a Fogafín al presentar la declaración correspondiente y efectuará en todo caso el débito, tan pronto existan recursos en cualquier cuenta del deudor o exista un saldo a favor del mismo por cualquier concepto, con intereses a la tasa vigente para los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”.

Esta disposición, al momento de proferirse el presente fallo de revisión, ha dejado de surtir efectos, pues su vigencia se extendió solamente hasta los primeros cinco (5) días en que

comenzó a regir la contribución en referencia. En todo caso, la Corte estima conveniente dejar en claro que la citada norma, durante el tiempo en que surtió efectos, se ajustó a los preceptos constitucionales, ya que se limitó a establecer un régimen transitorio, por razones técnicas u operativas, con el fin de lograr el efectivo recaudo del tributo en cuestión.

### *Normas tributarias aplicables*

“**Artículo 35.** A la contribución prevista en este capítulo se aplicarán, en lo pertinente, las normas que regulan los procesos de determinación, discusión, cobro y sanciones contempladas en el Estatuto Tributario y estas funciones corresponderán al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, quien administrará y controlará la contribución con el apoyo de la Superintendencia Bancaria”.

La primera parte de la disposición transcrita será declarada exequible, en cuanto se limita, respecto del tributo establecido, a hacer una remisión a las normas del Estatuto Tributario que fijan los procesos de determinación, discusión, cobro y sanciones.

No obstante, teniendo en cuenta lo establecido por esta Corporación en la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999, según la cual las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en desarrollo del estado de emergencia debían restringirse a los tres sectores antes indicados, la disposición que ahora se analiza se declarará parcialmente inexecutable.

En efecto, las expresiones “y estas funciones corresponderán al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, quien administrará y controlará la contribución con el apoyo de la Superintendencia Bancaria” carecen de sustento constitucional, pues como arriba se señaló, para favorecer a todos los sectores afectados por la crisis, la canalización de los recursos debe hacerse a través de la Dirección Nacional del Tesoro.

### *Los saldos de cuentas inactivas*

Estipula el artículo 36, sometido al examen de la Corte:

“**Artículo 36.** Los saldos de las cuentas corrientes o de ahorro que hayan permanecido inactivas por un período mayor de un año y no superen el valor equivalente a dos (2) UPAC, serán transferidos por las entidades tenedoras a título de mutuo a la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público- Dirección General del Tesoro Nacional, para desarrollar el objeto del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación, del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas, el seguro de desempleo y el servicio de estos recursos en los términos y condiciones que determine el reglamento.

Los respectivos contratos de empréstito sólo requerirán para su perfeccionamiento y validez la firma de las partes y su publicación en el Diario Unico de Contratación Administrativa.

Cuando el titular del depósito solicite el retiro de la totalidad o parte del saldo inactivo, la Dirección General del Tesoro Nacional reintegrará al prestamista la suma correspondiente con los rendimientos respectivos, de acuerdo con los intereses que el depósito devengaba en la entidad financiera como cuenta inactiva, de conformidad con las disposiciones actualmente vigentes. Dicho reintegro deberá efectuarse a más tardar al día siguiente al de la

solicitud presentada por la entidad financiera. Igualmente procederá en ese término a entregar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar las sumas que de conformidad con la ley correspondan”.

A pesar del carácter en apariencia forzoso del préstamo que en esta norma se contempla, debe observarse que surge en realidad de la libre contratación entre las partes, por lo cual no ha sido vulnerado el derecho de propiedad de los cuentahabientes. Además éstos, según lo establece la disposición, tienen acceso inmediato a sus dineros cuando lo deseen y en tal evento, ante su solicitud, la Dirección General del Tesoro Nacional les reintegrará la suma correspondiente con los rendimientos respectivos, de acuerdo con los intereses que el depósito devengaba en la entidad financiera.

En realidad lo que ocurre con este precepto es que los fondos depositados en cuentas inactivas, en vez de ser utilizados o aprovechados por las entidades financieras, lo son por el Estado, con el fin exclusivo de atender las necesidades y urgencias inherentes al estado de excepción declarado, sin perjuicio alguno para los depositantes.

Debe aclarar la Corte que, como acontece con el impuesto del “dos por mil”, estos recursos deben orientarse en su totalidad a los sectores materialmente afectados por la crisis, en la forma en que lo definió la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999.

***El tratamiento tributario para la compra de bienes recibidos por las entidades financieras a título de dación en pago***

Dispone el artículo 37 del Decreto 2331 de 1998:

**“Artículo 37.** Las operaciones a las cuales se refiere este Decreto tendrán el siguiente tratamiento tributario:

a) Para efectos de determinar el valor de los derechos notariales y registrales, así como el impuesto de registro y anotación de los contratos a que se refieren los capítulos II de este Decreto y los de aquéllos por los cuales las sociedades o los patrimonios autónomos adquieran los activos previstos en el artículo 20 de este Decreto o los enajenen se considerarán actos sin cuantía;

b) Los títulos valores que se emitan para instrumentar las operaciones a que se refiere este Decreto estarán exentos del impuesto de timbre nacional;

c) No constituyen renta ni ganancia ocasional los ingresos que obtengan los establecimientos de crédito por la enajenación de los activos a que hace referencia el artículo 20 de este Decreto a las sociedades o a los patrimonios autónomos que los adquieran de conformidad con lo establecido en el mismo. Tampoco constituyen renta ni ganancia ocasional los ingresos obtenidos por dichas sociedades o patrimonios autónomos por la enajenación de tales activos.

**Parágrafo.** De conformidad con el artículo 215 de la Constitución Política, las disposiciones a que se refiere el presente artículo dejarán de regir al vencimiento de la vigencia fiscal de 1999, salvo que el Congreso de la República les atribuya carácter permanente”.

Así como el legislador ordinario es el titular de la potestad para establecer tributos, lo que implica que también goza de atribuciones para contemplar exenciones, el extraordinario puede, en Estado de Emergencia Económica, dentro de los límites que consagra el artículo 215 de la Constitución, obrar en ambos sentidos.

Puede darse la circunstancia de que la carga impositiva que pesa sobre determinadas actividades conspira contra el propósito estatal de afrontar con efectividad las causas de la perturbación, o haga imposible el pronto restablecimiento de la normalidad. El legislador extraordinario no debe estar impedido para ofrecer soluciones inmediatas a esa situación y, por tanto, si el momento exige que se reconozcan exenciones, le es lícito plasmarlas sin que por ello se entienda que invade la órbita del Congreso.

Obviamente, esta atribución extraordinaria únicamente tiene lugar y puede ser constitucionalmente aceptada si las medidas de exención que se adopten guardan relación directa, exclusiva y específica con los motivos de perturbación que se precisa remover.

Tal ocurre en el presente caso, pues resulta necesario brindar estímulos efectivos a quienes adquieran los inmuebles que las entidades financieras han recibido a título de dación en pago. La concentración de tales bienes en cabeza de las instituciones prestamistas, por fuera del objeto que les es propio, sin perjuicio del imperativo de seguirlos recibiendo por las apremiantes circunstancias de los deudores, debe encontrar formas de salida que garanticen la pronta y adecuada circulación de aquellos. En ese propósito, el tratamiento tributario de las operaciones correspondientes adquiere gran importancia, como la tienen, según lo dicho, los mecanismos extraordinarios de financiación.

Ahora bien, la exequibilidad del artículo, que resulta de lo expuesto, no se predica de la referencia que en él se hace a las sociedades y patrimonios autónomos que esta Corte habrá de declarar inexecutable.

### *Vigencia y derogatorias*

Dispone el artículo 38 del Decreto 2331 de 1998:

**“Artículo 38.** El presente Decreto deroga el literal c) del numeral 4 del artículo 322 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y rige a partir de la fecha de su publicación”.

Al respecto, debe señalarse que en tratándose del Estado de Emergencia Económica, a diferencia de lo que sucede con los otros estados de excepción, las disposiciones que al amparo de ella se expidan, tienen vocación de permanencia -y no de suspensión de normas incompatibles-. En consecuencia, pueden derogar la normatividad que afecte la eficacia de las medidas extraordinarias.

En el presente caso, se trata de la derogación de una norma del Decreto 663 de 1993, que fijaba las limitaciones del Fondo de Garantías de Entidades Financieras, y que podrían catalogarse como contrarias a las medidas que ha adoptado el gobierno para conjurar la crisis. Entre ellas se encuentra la de fortalecer a dicho ente.

Por otra parte, es necesario tener en cuenta que el Gobierno, mediante la disposición objeto de juicio, derogó un precepto del mismo rango normativo.

Por lo anterior, la norma será declarada constitucional.

### DECISION

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en Sala Plena, oído el concepto del Ministerio Público y cumplidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE:

Primero. Declárase **EXEQUIBLE** el Decreto Legislativo 2331 de 1998, “por el cual se dictan medidas tendientes a resolver la situación de los sectores financiero y cooperativo, aliviar la situación de los deudores por créditos de vivienda y de los ahorradores de las entidades cooperativas en liquidación, mediante la creación de mecanismos institucionales y de financiación y la adopción de disposiciones complementarias”, dictado por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 2330 de 1998, en cuanto se cumplieron plenamente los requisitos de índole formal exigidos por la Carta Política.

Segundo. Respecto de la revisión efectuada por la Corte en torno a los aspectos de fondo del Decreto Legislativo 2331 de 1998, **SE DECLARA:**

1. Es **EXEQUIBLE** el artículo 1.

2. Es **EXEQUIBLE**, en los términos de esta Sentencia, el artículo 2.

3. Es **EXEQUIBLE** el artículo 3.

4. Es **INEXEQUIBLE** el artículo 4.

5. Es **EXEQUIBLE** el artículo 5, salvo las expresiones “hasta los primeros quinientos mil pesos (\$500.000 m/cte) del monto total de...”, que se declaran **INEXEQUIBLES**.

La exequibilidad de esta norma se declara en el entendido de que la adquisición de acreencias por el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación tendrá lugar dentro de los recursos disponibles, en la medida en que se recauden con base en los mecanismos de financiación de las medidas de emergencia, a prorrata de las acreencias y privilegiando en el tiempo a los pequeños ahorradores y a las personas de escasos recursos.

6. Es **EXEQUIBLE** el artículo 6.

7. Es **EXEQUIBLE** el artículo 7.

8. Es **EXEQUIBLE**, en los términos de esta Sentencia, el artículo 8.

9. Es **EXEQUIBLE** el artículo 9, en el entendido de que la reglamentación a que alude deberá estar contenida en decretos reglamentarios expedidos por el Presidente de la República con arreglo al artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política.

**10.** Es **EXEQUIBLE** el inciso primero del artículo 10 e **INEXEQUIBLE** el segundo.

**11.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 11.

**12.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 12, con excepción de las palabras “por un período no superior a tres meses”, integrantes del literal b), que se declaran **INEXEQUIBLES**.

Se condiciona la exequibilidad del artículo en el sentido de que el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, concederá los créditos en él previstos de acuerdo con las disponibilidades económicas, a medida que se capten los recursos generados por la aplicación de los mecanismos de financiación de la emergencia.

**13.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 13.

**14.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 14, en el entendido de que las entidades financieras a las que el deudor formule solicitud de dación en pago, en la hipótesis de la norma, están obligadas a aceptarla.

Los créditos contemplados en este artículo se otorgarán a las entidades financieras en la medida de las disponibilidades de recursos de Fogafín, según se vayan generando por la aplicación de los mecanismos de financiación de la emergencia.

**15.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 15.

**16.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 16.

**17.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 17.

**18.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 18, bajo condición de que la línea de crédito en él contemplada cobijará única y exclusivamente al sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito y a las instituciones financieras de carácter público.

**19.** Es **INEXEQUIBLE** el artículo 19.

**20.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 20, con excepción de las expresiones “a las sociedades de que trata el presente capítulo, a los patrimonios autónomos administrados por las sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras, siempre que posean el capital mínimo previsto para las sociedades de inversión colectiva y sus accionistas acrediten las condiciones a las cuales se refiere el literal b) del artículo 19 de este decreto...”, que se declaran **INEXEQUIBLES**.

**21.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 21, con excepción del fragmento “a las sociedades y a los patrimonios autónomos de que trata el presente capítulo...”, que se declara **INEXEQUIBLE**.

**22.** Es **INEXEQUIBLE** el artículo 22.

**23.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 23, salvo la frase “por las sociedades o los patrimonios autónomos de que tratan los artículos 19 y 20 del presente decreto...”, que se declara **INEXEQUIBLE**.

**24.** Es **INEXEQUIBLE** el artículo 24.

**25. Es EXEQUIBLE el artículo 25.**

**26. Es EXEQUIBLE el artículo 26, en el entendido de que las entidades públicas a las cuales se refiere estarán sujetas a las normas constitucionales y legales sobre presupuesto y gasto público y a las disposiciones fiscales de rigor.**

**27. Es EXEQUIBLE el artículo 27.**

**28. Es EXEQUIBLE el artículo 28.**

**29. Es EXEQUIBLE el artículo 29, excepto las palabras “destinado exclusivamente a preservar la estabilidad y la solvencia del sistema y, de esta manera, proteger a los usuarios del mismo en los términos del Decreto 663 de 1993 y de este Decreto”, que se declaran INEXEQUIBLES.**

La exequibilidad de esta norma se declara en el entendido de que los recursos que por el impuesto se causen estarán dirigidos exclusivamente a solucionar las causas de la emergencia contempladas en el Decreto 2330 de 1998 “sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y las instituciones financieras de carácter público” (Sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999).

También se condiciona la exequibilidad en el sentido de que, dada su destinación específica, los recursos que se recauden no se afectarán por las transferencias y participaciones a las entidades territoriales, ni por el situado fiscal.

Igualmente se condicionará la exequibilidad declarada en el sentido de que el Congreso de la República, aunque puede otorgar al impuesto transitorio un carácter permanente, no le es posible asignarle destinación específica, porque ello contraría al artículo 359 de la Carta Política.

La excepción prevista en el literal a) del artículo 29 sólo es exequible en el entendido de que ella cobija igualmente a los sistemas de ahorro colectivo cuando el administrador o gestor del fondo común o de valores, en desarrollo de su objeto, traslade dineros a la cuenta corriente o de ahorros del adherente o suscriptor, o viceversa. Los giros de cheques y los traslados de recursos a cuentas de terceros y toda disposición o retiro de dinero están sujetos al pago del gravamen.

La exequibilidad del artículo 29 se declara en el entendido de que las exenciones en él contempladas son taxativas y de interpretación estricta, de modo que sólo pueden ser suprimidas por el legislador.

**30. Es EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 30, excepto las expresiones “por las operaciones a que se refieren los ordinales a), b) y c) del artículo anterior”, que se declaran INEXEQUIBLES.**

Es **INEXEQUIBLE** el inciso segundo del artículo 30.

**31.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 31, en el entendido de que la exención prevista en el párrafo para la Dirección General del Tesoro comprende al erario de las entidades territoriales y a los fondos que administren contribuciones parafiscales.

Igualmente, la constitucionalidad del párrafo se condiciona en el sentido de que la no sujeción del Banco de la República al tributo únicamente es constitucional en la medida en que las operaciones correspondientes se efectúen en interés del propio Banco Central, y de ninguna manera en interés de terceros o de establecimientos de crédito o de entidades financieras.

**32.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 32, salvo las expresiones “al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras”, que se declaran **INEXEQUIBLES**.

La exequibilidad se declara en el entendido de que también son responsables por el recaudo de la contribución los tesoreros de las entidades territoriales y quienes manejen fondos que administren recursos parafiscales.

También se condiciona la exequibilidad en el sentido de que las sumas recaudadas por concepto del impuesto deben depositarse a favor de la Dirección General del Tesoro Nacional y deben ser distribuidas por el Gobierno, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con destino a los sectores materialmente afectados por la crisis.

**33.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 33, con excepción de las palabras “a favor del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras”, que se declaran **INEXEQUIBLES**.

La exequibilidad se declara en el entendido de que los depósitos a que se refiere el artículo deben hacerse a favor de la Dirección General del Tesoro Nacional.

**34.** El artículo 34 ya no está vigente, pero mientras lo estuvo fue **CONSTITUCIONAL**.

**35.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 35, con excepción del aparte que dice “y estas funciones corresponderán al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, quien administrará y controlará la contribución con el apoyo de la Superintendencia Bancaria”, que se declara **INEXEQUIBLE**.

Para la aplicación de este artículo habrán de tenerse en cuenta las normas del Estatuto Tributario en vigor.

**36.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 36.

**37.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 37, con excepción de las expresiones “a que se refieren los capítulos II de este decreto y los de aquellos por los cuales las sociedades o los patrimonios autónomos adquieran los activos previstos en el artículo 20 de este Decreto o los enajenen...”, del literal a), y de los fragmentos “a las sociedades o a los patrimonios autónomos que los adquieran de conformidad con lo establecido en el mismo” y “por dichas sociedades o patrimonios autónomos”, pertenecientes al literal c), todos los cuales se declaran **INEXEQUIBLES**.

**38.** Es **EXEQUIBLE** el artículo 38.

**TERCERO.** Esta providencia surte efectos a partir del día siguiente a su notificación.

**C-136/99**

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

**EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Presidente**  
- Con salvamento parcial de voto -

**ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado**

**ALFREDO BELTRAN SIERRA, Magistrado**

**JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado**

**CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado**

**ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado**

**FABIO MORON DIAZ, Magistrado**

**MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Magistrada (E.)**  
- Con salvamento parcial de voto -

**VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado**  
- Con salvamento parcial de voto -

**PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ, Secretario General (E.)**

## **SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-136 marzo 4 de 1999**

### **IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Tarifa diferencial (Salvamento parcial de voto)**

*Al establecer el legislador extraordinario diferentes tarifas para las transacciones que realizan los usuarios del sistema financiero descritas en el artículo 29 del Decreto examinado y las que efectúan las entidades que conforman ese sector, no configura como lo señala la Corte, un desconocimiento del principio de igualdad y en concreto, del principio de equidad tributaria consagrado en el artículo 363 de la Carta Política. El principio de igualdad se predica desde un comienzo, respecto de dos supuestos de hecho similares. En el caso de la tarifa del impuesto sobre las transacciones financieras, se trata de dos situaciones distintas, para las cuales el Gobierno, después de evaluar las circunstancias de cada sector (usuarios del sistema financiero y entidades financieras), consideró que debía establecer un distinto tratamiento. Esa diferencia del monto del impuesto se explica entonces, por el hecho de que la labor de la intermediación financiera involucra por su naturaleza misma, un alto volumen de transacciones por parte de las entidades del sector, frente a aquéllas efectuadas por los usuarios. Con ello se buscaba no desestimular ni distorsionar la intermediación financiera, como tampoco producir incrementos en las tasas de interés. Ni el tipo (art. 29 del Decreto Legislativo 2331 de 1998) ni el número de transacciones que efectúa cada uno de esos sectores podía asimilarse para fijar una misma tarifa, además de que no puede desconocerse la alta probabilidad de que ese mayor costo de las transacciones puede trasladarse a los mismos usuarios del sistema. Considero que tales motivos no resultaban desproporcionados para la finalidad buscada por el Gobierno de lograr un recaudo eficiente y equitativo de ese impuesto, argumentos que unidos a los efectos contraproducentes que pueden derivarse de esta decisión para los mismos usuarios del sistema financiero, configuran razones suficientes para justificar la constitucionalidad del artículo 30 del Decreto Legislativo 2331 de 1998.*

Referencia: Expediente RE-104

Revisión constitucional del Decreto Legislativo 2331 del 16 de noviembre de 1998, “Por el cual se dictan medidas tendientes a resolver la situación de los sectores financiero y cooperativo, aliviar la situación de los deudores por créditos de vivienda y de los ahorradores de las entidades cooperativas en liquidación, mediante la creación de mecanismos institucionales y de financiación y la adopción de disposiciones complementarias.

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Con el debido respeto, me permito consignar las razones por las cuales discrepo parcialmente de la decisión adoptada por la Corporación en el proceso en referencia, en relación con la inexecutable parcial del artículo 30 del Decreto Legislativo 2331 de 1998, decisión que implicó uniformar la tarifa del impuesto sobre transacciones financieras establecido por el artículo 29 de ese Decreto.

Cabe aclarar, que pese a que participé de los mismos argumentos que llevaron a los magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa a salvar el voto en lo referente a este punto específico, debo presentar en escrito separado las razones de mi disidencia, toda vez que estos magistrados extendieron su discrepancia a otras normas, respecto de las cuales voté favorablemente su inexecutable parcial.

Si bien comparto todas y cada una de las consideraciones expuestas en la sentencia C-136/99 en relación con la constitucionalidad del referido tributo, en particular, su conexidad con los motivos invocados por el presidente de la República en el Decreto 2330 de 1998, para declarar el estado de emergencia económica y social (con la restricción señalada por esta Corporación en la sentencia C-122 del 1o. de marzo del año en curso) y los argumentos en que se apoya la constitucionalidad de un impuesto de destinación específica como medida tributaria transitoria para atender un estado de emergencia económica y social, considero que la tarifa diferencial prevista en el citado artículo tenía plena justificación y no contrariaba ninguna norma constitucional.

En efecto, el legislador extraordinario obró en desarrollo de la competencia que le otorga el inciso tercero del artículo 215 de la Constitución Política, para establecer nuevos tributos o modificar los existentes. Con tal objeto, estableció la tarifa del impuesto creado mediante el artículo 29 del Decreto en revisión, la cual estará vigente hasta el 31 de diciembre de 1999, de forma que por este aspecto no existe tacha de inconstitucionalidad como lo reconoce la misma sentencia. De igual manera, no se encontró que al examinar el contenido del aludido tributo en cuanto se relaciona con los sujetos pasivos del impuesto y la base gravable, haya oposición con el ordenamiento superior.

Ahora bien, a mi juicio, al establecer el legislador extraordinario diferentes tarifas para las transacciones que realizan los usuarios del sistema financiero descritas en el artículo 29 del Decreto examinado y las que efectúan las entidades que conforman ese sector, no configura como lo señala la Corte, un desconocimiento del principio de igualdad y en concreto, del principio de equidad tributaria consagrado en el artículo 363 de la Carta Política.

El principio de igualdad se predica desde un comienzo, respecto de dos supuestos de hecho similares. En el caso de la tarifa del impuesto sobre las transacciones financieras, se trata de dos situaciones distintas, para las cuales el Gobierno, después de evaluar las circunstancias de cada sector (usuarios del sistema financiero y entidades financieras), consideró que debía establecer un distinto tratamiento. Esa diferencia del monto del impuesto se explica entonces, por el hecho de que la labor de la intermediación financiera involucra por su naturaleza misma, un alto volumen de transacciones por parte de las entidades del sector, frente a aquellas efectuadas por los usuarios. Con ello se buscaba no desestimular ni distorsionar la intermediación financiera, como tampoco producir incrementos en las tasas de interés. Ni el tipo (art. 29 del

Decreto Legislativo 2331 de 1998) ni el número de transacciones que efectúa cada uno de esos sectores podía asimilarse para fijar una misma tarifa, además de que no puede desconocerse la alta probabilidad de que ese mayor costo de las transacciones puede trasladarse a los mismos usuarios del sistema.

Considero que tales motivos no resultaban desproporcionados para la finalidad buscada por el Gobierno de lograr un recaudo eficiente y equitativo de ese impuesto, argumentos que unidos a los efectos contraproducentes que pueden derivarse de esta decisión para los mismos usuarios del sistema financiero, configuran razones suficientes para justificar la constitucionalidad del artículo 30 del Decreto Legislativo 2331 de 1998.

**MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Magistrada (E.)**

## **SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-136**

**marzo 4 de 1999**

### **FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION-Tratamiento preferencial a grupo de ahorradores (Salvamento de voto)**

*El tratamiento preferencial que las normas citadas otorgan a un grupo de ahorradores -aquellos de menores ingresos- no es discriminatorio y, antes que violar el principio de igualdad, pretenden desarrollarlo, en forma razonable y proporcionada, en cuanto buscan favorecer a los que por razón de sus bajas condiciones económicas, necesitan, justamente, una mayor protección del Estado. Favorecer a un sector de la sociedad, precisamente al más débil, no puede considerarse un acto discriminatorio ni caprichoso del Gobierno. Las medidas adoptadas en estas normas son resultado de un análisis ponderado en el que se fijaron claras diferencias, fundamentalmente de orden económico, entre los ahorradores que resultaron perjudicados con la quiebra del sector solidario. Las consecuencias de la decisión mayoritaria van a exigir del Estado un esfuerzo desproporcionado por situar recursos, seguramente destinados a otros sectores de la economía, a fin de responder a la demanda de pagos que, por una decisión judicial y no política, como es de su esencia, deben surtirse a favor de todos los ahorradores del sector solidario.*

### **ENTIDAD COOPERATIVA CONVERSION EN SOCIEDAD POR ACCIONES-Prevalencia del interés general (Salvamento de voto)**

*El inciso 2° del artículo 10 faculta a la Superintendencia Bancaria para disponer la conversión de una entidad de naturaleza cooperativa en sociedad por acciones, en todos aquellos casos en los que proceda la adopción de institutos de salvamento o cuando la entidad esté incurso en alguna de las causales de toma de posesión de una institución financiera o aseguradora. Para los suscritos, la norma tiene una finalidad que se ajusta claramente a la axiología constitucional, toda vez que busca proteger a los ahorradores y al sistema económico en general. En efecto, la norma contenida en el artículo 333 superior, si bien indica que “el Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial”, también acota que “la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común” (destaca el suscrito). Esta prevalencia del interés general es, además, valor fundante del Estado colombiano, como claramente lo expresa el primer artículo Superior cuando declara que “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, ... fundada en... la prevalencia del interés general”. Con base en la ante-*

*rior preceptiva constitucional, era perfectamente sostenible pensar que el interés de los aportantes particulares de las instituciones cooperativas, debía ceder ante el interés general en la estabilidad del sector financiero cooperativo, y el interés del público ahorrador.*

**DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Término de mora**  
(Salvamento de voto)

*La Corte desconoció la autonomía que el Ejecutivo tiene en el campo económico y que lo habilita para comprometerse con los deudores del UPAC, sólo en proporción a su capacidad de absorción de la deuda. Ahora, como consecuencia de la decisión adoptada por la Corte, el volumen de las obligaciones que le corresponde asumir al Gobierno desborda las previsiones hechas por el mismo y, de seguro, sobrepasa los límites de gasto público que armonizan con el estado actual de la economía. Así entonces, el propósito que inicialmente había llevado al Gobierno a dictar la medida: aligerar la carga de la deuda hipotecaria, resulta malogrado por el grueso de la medida impuesta por la sentencia al Ejecutivo, desconociéndolo, precisamente, una de las razones que motivaron la declaratoria de emergencia, cual era la captación de recursos.*

**BIENES ENTREGADOS EN DACION EN PAGO-Obligación de recibirlos**  
(Salvamento de voto)

*La imposición adoptada por la sentencia de la Corte anula el derecho que le asiste a las entidades financieras para decidir, frente a cada caso, la conveniencia o inconveniencia del negocio jurídico que le proponen (la dación en pago). Es una manera de coaccionar la libertad económica de las entidades del sector financiero, obligándolas contra su voluntad, pero sí bajo la del deudor, a recibir en pago bienes inmuebles cuyo valor comercial podría no compensar el monto de la deuda, ora por la dificultad en su comercialización, ya por el estado físico en que se entregan. Debe resaltarse que esta decisión desconoce el objeto social de las entidades de crédito -prestar el servicio público de la intermediación financiera-, pues les impone el desarrollo de una actividad extraña al ejercicio normal de sus actividades, ignorando que las mismas no están preparadas para administrar y negociar regularmente bienes inmuebles.*

**SOCIEDADES DE INVERSION COLECTIVA-Creación**  
(Salvamento de voto)

*Disentimos de la declaración de inexequibilidad de los artículos 19, 21 (parcial) y 22 que, conscientes de la incapacidad de las entidades financieras para administrar y negociar bienes inmuebles entregados en dación de pago, preveían la creación de sociedades de inversión colectiva especializadas en ese servicio, de las cuales, a su vez, podían formar parte las primeras. Si se impone a las entidades financieras la obligación de recibir bienes inmuebles como dación en pago, la creación de sociedades ajenas a la actividad de intermediación, que compraran y manejaran en forma competente los aludidos bienes raíces, se imponía como una necesidad ineludible.*

**IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Tarifa diferencial**  
(Salvamento de voto)

*Discrepamos igualmente de la decisión de haber ampliado la contribución del dos por mil, prevista en el primer inciso del artículo 30 para las operaciones que realicen los usua-*

*rios del sistema financiero y de las entidades que lo conforman, a las operaciones interbancarias previstas en los numerales d) y e) del artículo 29, para las cuales la tarifa prevista en el segundo inciso del artículo 30 era del uno punto dos por diez mil. Entendemos, y así lo expresamos reiteradamente en el curso del debate correspondiente en la Sala Plena, que la diferencia, aparentemente muy considerable, entre la tarifa del dos por mil impuesta a las personas naturales o jurídicas usuarias del sistema financiero y la del uno punto dos por diez mil prevista para las operaciones interbancarias, obedece tanto a las elevadas cuantías de estas operaciones como a la frecuencia diaria con que ellas se realizan, las cuales en ningún caso guardan proporción con las que ordinariamente realizan los particulares. Fue ésta, sin duda, la razón que llevó al gobierno nacional a hacer esa razonable y prudente diferencia de tarifas, en uso de sus facultades constitucionales y con base en los elementos de juicio de que dispone el Ejecutivo -no así el poder Judicial- para calcular las cifras pertinentes y su impuesto en el sistema financiero. Por ello mal podía la Corte sostener, como se hace en la Sentencia, que dicha diferencia de tarifas rompe el principio de igualdad, ya que, como tantas veces ha dicho la misma Corte, no puede aplicarse este principio a situaciones desiguales; y este es un caso clarísimo de situación desigual.*

**DECRETOS DE ESTADO DE EXCEPCION-Competencia discrecional del Presidente  
(Salvamento de voto)**

*Desde la sentencia C-004 de 1992, se reconoció que los decretos que se dictan como consecuencia de la declaración de un estado de excepción, responden a una competencia discrecional. Lo anterior significa que dentro del marco de la Constitución, siempre que se respeten sus normas y principios, el “presidente valora en cada caso lo que exige el interés público y escoge entre varias alternativas de acción”. Este ámbito legítimo de competencia del presidente, resulta cercenado cuando la Corte Constitucional por sí misma dispone la eliminación de la tarifa diferenciada y, en su lugar, consagra la aplicación general del gravamen del dos por mil. La libertad impositiva del legislador, ordinario o extraordinario -reiteramos, cuando la misma no exceda el marco constitucional-, está vinculada al acatamiento que se debe al principio democrático, que no puede ser desconocido por el juez constitucional al cual no compete ni imponer cargas fiscales ni sustituirlas o modificarlas. La función de la jurisdicción constitucional se limita a examinar la constitucionalidad de las leyes tributarias, sin desconocer la reserva de ley en esta materia.*

**PRINCIPIO DE SEPARACION DE PODERES Y EMERGENCIA ECONOMICA-Test débil o intermedio (Salvamento de voto)**

*La Corte Constitucional, de otro lado, siempre ha sido respetuosa del principio superior de la separación de poderes. La lealtad con esta pauta superior de comportamiento institucional, no entraña en modo alguno abdicación del deber que cabe a la Corte de defender la supremacía de la Constitución, como quiera que aquélla se predica igualmente de ésta. La separación de poderes no es ajena a la separación de responsabilidades y saberes sobre los asuntos que incumben al Estado y a la sociedad. La Corte Constitucional precisamente se ha esforzado en establecer distintos tipos de test de constitucionalidad y ha distinguido grados diversos de intensidad aplicables a su actividad de escrutinio constitucional. La interpretación de la Corte, por esta razón, ha sido en extremo consciente de este principio de organización del Estado y de las posibilidades y limitaciones de su tarea*

*específica. Sorprende por ello que en esta ocasión olvide la sentencia que en materias económicas y tributarias, el test aplicado por la Corte Constitucional ha sido siempre débil o intermedio. La Corte lejos de limitarse a analizar la medida desde el punto de vista de su finalidad, razonabilidad y proporcionalidad, ha llevado a cabo un examen tan riguroso y pleno que ha concluido en la asunción de la competencia propia del legislador de emergencia, sin contar con sus conocimientos ni enfrentar sus responsabilidades.*

**INTERPRETACION ECONOMICA DE LA CONSTITUCION- Alcance**  
(Salvamento de voto)

*La interpretación económica de la Constitución, si es en verdad interpretación genuina de la misma, debe por lo menos inhibir al juez constitucional de contribuir a estimular tendencias inflacionistas que, de producirse, deberán imputarse a negligencia de las autoridades competentes y en ningún caso a su propio cometido institucional. Nos resistimos a pensar que de la Constitución surja para la Corte el poder político de cambiar las tarifas de los impuestos y, pese a sus buenas intenciones, también, el poder de aumentar los costos de transacción de la economía. La defensa de la Constitución en modo alguno exige a la Corte que entre a tomar este tipo de decisiones, deferidas a otros órganos del Estado.*

Referencia. Revisión constitucional del Decreto Legislativo 2331 del 16 de noviembre de 1998.

Expediente R.E.-104.

Con el debido respeto por las decisiones de la Sala Plena de esta Corporación, hacemos salvamento parcial de voto en torno a la decisión adoptada en el asunto de la referencia, de acuerdo con los siguientes criterios, expuestos en su oportunidad por los suscritos magistrados durante las discusiones de la sentencia.

**1. Respetto de los artículos 4° y 5°**

Los artículos 4° y 5° del decreto sometido a revisión, prevén la devolución de los dineros a los ahorradores y depositantes de las cooperativas en liquidación que acrediten ingresos promedios inferiores a dos salarios mínimos mensuales, hasta por un valor de quinientos mil pesos respecto de cada persona.

Estas disposiciones, por decisión mayoritaria, fueron declaradas inexecutable porque aparentemente violaban el principio de igualdad. Al respecto dijo la Sentencia: “*no es lícito que el Gobierno, a partir de la Emergencia Económica, provoque inadmisibles y arbitrarias distinciones entre pobres, cuando todos ellos, si han ahorrado en cooperativas liquidadas o en liquidación, están igualmente afectados y tienen derecho igual a recobrar, dentro de condiciones equitativas, sus recursos.*”

Encontramos, por el contrario, que el tratamiento preferencial que las normas citadas otorgan a un grupo de ahorradores -aquellos de menores ingresos- no es discriminatorio y, antes que violar el principio de igualdad, pretenden desarrollarlo, en forma razonable y proporcionada, en cuanto buscan favorecer a los que por razón de sus bajas condiciones económicas, necesitan, justamente, una mayor protección del Estado.

Esta Corporación, en abundante jurisprudencia, ha distinguido con precisión el derecho a la igualdad del igualitarismo ciego y desmedido que ahora se pretende aplicar. Por eso, ha

sostenido que la igualdad real no puede apreciarse en términos mecánicos y matemáticos, sino desde una óptica objetiva que permita apreciar la diversidad de situaciones y condiciones en las que se encuentran los sujetos. El principio de igualdad, si bien persigue un mismo trato entre iguales, no exige la aplicación de idénticas medidas para los individuos que están en distinta situación de hecho.

Favorecer a un sector de la sociedad, precisamente al más débil, no puede considerarse un acto discriminatorio ni caprichoso del Gobierno. Las medidas adoptadas en estas normas son resultado de un análisis ponderado en el que se fijaron claras diferencias, fundamentalmente de orden económico, entre los ahorradores que resultaron perjudicados con la quiebra del sector solidario. Tal como se desprende de los informes presentados por el Gobierno a la Corte, en la actualidad se encuentran intervenidas por el Departamento Nacional de la Economía Solidaria (Dansocial) y por la Superintendencia Bancaria, 34 cooperativas de ahorro y crédito y 8 cooperativas financieras, de las cuales la gran mayoría se encuentra en proceso de liquidación. El monto de los ahorros en tales cooperativas asciende, aproximadamente, a la suma de seiscientos cincuenta y seis mil millones de pesos, propiedad de unas 889.000 personas de las cuales, cerca de la mitad —400.000— son ahorradores de sumas menores a quinientos mil pesos. El trámite engorroso de los procesos liquidatorios y la insolvencia que muestran tales entidades, han impedido la enajenación de activos y, en consecuencia, la devolución de esos dineros siquiera a los más necesitados.

El Estado, a quien por mandato constitucional le compete proteger y promover las formas asociativas y solidarias de propiedad (C.P. art. 58), no está en capacidad de subsidiar la totalidad la deuda que las Cooperativas tienen con los ahorradores del sector solidario y que suma, aproximadamente, seiscientos cincuenta y seis mil millones de pesos; máxime si el Fondo de Solidaridad debe nutrirse específicamente con recursos provenientes del Presupuesto Nacional. Por eso, el Ejecutivo, consciente de sus limitaciones económicas y acudiendo a razones de justicia distributiva, facilitó a los pequeños ahorradores de las entidades intervenidas la recuperación de sus acreencias produciendo un efecto doble: el primero, proteger a las personas de menos ingresos que no han obtenido la devolución de sus ahorros que en gran medida, emplean para su propia subsistencia y, el segundo, precaver la desconfianza que pesa sobre el sector ahorrador, sin comprometer por fuera de las previsiones hechas por el Gobierno el presupuesto nacional.

Con estas disposiciones el legislador extraordinario no buscaba desconocer el derecho de los demás ahorradores a obtener el pago de sus acreencias. Simplemente, su exclusión de la normatividad excepcional, justificada por el hecho de recibir más de dos salarios mínimos mensuales, no habilitaba el pago por ese mecanismo expedito, sino a través del proceso liquidatorio ordinario cuyo objetivo no es otro que el de obligar a la entidad intervenida a saldar las deudas que existen con la totalidad de los ahorradores. En últimas, dadas las condiciones precarias de los más de 400.000 ahorradores, reflejada en su bajo nivel de ingresos mensuales, el Gobierno se propuso adelantar el pago de las acreencias para mejorar sus condiciones de subsistencia. No debe olvidarse que el artículo 13 Constitucional le impone al Estado la obligación de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.

Las consecuencias de la decisión mayoritaria van a exigir del Estado un esfuerzo desproporcionado por situar recursos, seguramente destinados a otros sectores de la economía, a fin

de responder a la demanda de pagos que, por una decisión judicial y no política, como es de su esencia, deben surtirse a favor de todos los ahorradores del sector solidario. (Esta parte del salvamento de voto corresponde únicamente al Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa).

## 2. Respecto del inciso 2° del artículo 10

El inciso 2° del artículo 10 faculta a la Superintendencia Bancaria para disponer la conversión de una entidad de naturaleza cooperativa en sociedad por acciones, en todos aquellos casos en los que proceda la adopción de institutos de salvamento o cuando la entidad esté incurso en alguna de las causales de toma de posesión de una institución financiera o aseguradora.

La mayoría consideró que tal medida era inexecutable porque, a su juicio, desconocía ostensiblemente la libertad de asociación contenida en el artículo 38 de la Carta y, a su vez, ignoraba uno de los principios básicos del cooperativismo “un hombre un voto”, aplicando “un criterio decididamente capitalista que entrega las decisiones a la mayoría conformada por quienes concentren el mayor número de acciones”.

Para los suscritos, la norma tiene una finalidad que se ajusta claramente a la axiología constitucional, toda vez que busca proteger a los ahorradores y al sistema económico en general. En efecto, la norma contenida en el artículo 333 superior, si bien indica que “*el Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial*”, también acota que “*la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común*”. (destaca el suscrito). Esta prevalencia del interés general es, además, valor fundante del Estado colombiano, como claramente lo expresa el primer artículo superior cuando declara que “*Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, ... fundada en... la prevalencia del interés general.*”

De otra parte, esa prevalencia del interés general se refrenda en el artículo 58 Constitucional, según el cual “*cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social*”. Esta norma resulta particularmente pertinente en el presente caso, toda vez que la normatividad expedida en estado de emergencia económica y social es, *per se*, de interés público.

Y para abundar en consideraciones respecto de la prevalencia del interés público que han debido tenerse en cuenta como fundamento de la constitucionalidad de la norma contenida en el inciso 2° del artículo 10, resulta oportuno también hacer mención del artículo 335 superior conforme al cual “*las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación ... son de interés público*”.

Con base en la anterior preceptiva constitucional, era perfectamente sostenible pensar que el interés de los aportantes particulares de las instituciones cooperativas, debía ceder ante el interés general en la estabilidad del sector financiero cooperativo, y el interés del público ahorrador.

Desde otro punto de vista, es necesario resaltar que la crisis del sector solidario plantea un conflicto de intereses entre los ahorradores y cooperados que debe ser resuelto a favor de los

primeros, pues éstos, a diferencia de aquellos y en razón de la estructura jurídica sobre la cual descansa el sistema cooperativo, se encuentran en inferioridad de condiciones frente al manejo interno de la entidad, al trámite de los negocios y los riesgos que ella puede afrontar.

La circunstancia de que los aportantes, gracias a su calidad de socios, conozcan de antemano las condiciones de manejo de la cooperativa y puedan retirarse de ella ante el advenimiento de una crisis, reduciendo de paso el capital que sirve de prenda general de los ahorradores, impone la necesidad de darle prelación a los derechos de los depositantes, quienes en un acto de confianza con el sistema han entregado su dinero para que sea manejado por otros. Esto ameritaba que, frente a las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras, se instituyeran mecanismos de salvamento como el contenido en la norma retirada del ordenamiento jurídico, que protegieran, antes que los propios intereses del sector solidario, el ahorro y la confianza públicos.

### **3. Respecto del literal b) del artículo 12**

El artículo 12 en su literal b), habilita una línea de crédito para la financiación de vivienda a cargo del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras y en beneficio de los deudores individuales de créditos hipotecarios, siempre y cuando, a la fecha de expedición del decreto, el obligado se encuentre en mora por un período que no supere los tres meses.

Esta exigencia fue declarada inexecutable por cuanto, a juicio de la mayoría de los miembros de la Sala, con ella se discriminaba injustificadamente a los demás deudores. No compartimos tal declaración de inexequibilidad toda vez que la misma, parte de una aplicación equivocada del principio de igualdad, pues desconoce los fundados motivos que, en ejercicio de sus competencias constitucionales para dirigir la economía e intervenir en las actividades financieras, bursátil y aseguradora, llevaron al Gobierno a adoptar esa determinación.

Ciertamente, el Gobierno, al establecer límites sobre la obtención de créditos hipotecarios se atuvo a los estudios y análisis de orden económico previamente realizados, que arrojaron como resultado una morosidad en las obligaciones hipotecarias individuales que en la mayoría de los casos no superaban las tres cuotas. De hecho, tal situación ya marcaba diferencias sobre la población morosa y en función del monto de la deuda hipotecaria, que le permitió al ejecutivo, consultando el principio de la prevalencia del interés general, establecer líneas de crédito que comulgaran, principalmente, con su capacidad de endeudamiento y, al mismo tiempo, contribuyeran a aliviar la difícil situación financiera provocada por el desbordamiento de la capacidad de pago de muchos deudores del sistema de financiación de vivienda UPAC. Obviamente, desde el punto de vista económico, no existe término de comparación entre la situación del deudor que ha empezado a retrasarse en el pago de sus cuotas, con la de aquel que por largo tiempo han permanecido en mora. La primera, indiscutiblemente, tiene remedio a corto plazo e impone una inversión razonable de capital, ajustada a las condiciones económicas del país.

En este sentido, la Corte desconoció la autonomía que el Ejecutivo tiene en el campo económico y que lo habilita para comprometerse con los deudores del UPAC, sólo en proporción a su capacidad de absorción de la deuda. Ahora, como consecuencia de la decisión adoptada por la Corte, el volumen de las obligaciones que le corresponde asumir al Gobierno desborda las previsiones hechas por el mismo y, de seguro, sobrepasa los límites de gastó

público que armonizan con el estado actual de la economía. Así entonces, el propósito que inicialmente había llevado al Gobierno a dictar la medida: aligerar la carga de la deuda hipotecaria, resulta malogrado por el grueso de la medida impuesta por la sentencia al Ejecutivo, desconociéndose, precisamente, una de las razones que motivaron la declaratoria de emergencia, cual era la captación de recursos.

#### 4. Respecto de los artículos 14, 21 y 22

El artículo 14, en lo pertinente, faculta a las entidades financieras para recibir los inmuebles hipotecados, a título de pago, con el fin de cancelar la totalidad de la obligación, previa solicitud del deudor hipotecario.

Al respecto, la decisión mayoritaria consideró que el alcance facultativo de la norma quebrantaba los principios del estado social de derecho “haciendo que sólo los ‘buenos negocios’ fueran aceptados por las instituciones financieras acreedoras”. Así, la exequibilidad de la norma se condicionó al etendido de que, una vez presentada la solicitud por el deudor hipotecario, las entidades **están en la obligación** de aceptar la dación en pago.

A nuestro juicio, dicha declaración constituye una intromisión ilegítima en la actividad legislativa, ya que la norma, al señalar: “la entidad financiera que reciba la dación...”, no está imponiendo una obligación a cargo de los establecimientos financieros sino que los faculta, apelando a su buen criterio, para recibir un crédito por el valor de la diferencia entre la suma adeudada y el precio del inmueble. Entonces, si la intención de la norma de excepción no era de naturaleza impositiva, el juez constitucional no le puede conferir ese carácter, modificando su valor normativo, toda vez que la facultad para reformar y derogar las leyes reposa exclusivamente en el órgano Legislativo del Poder Público (C.P. art. 150).

Además, la modificación que la Sentencia le introdujo a la norma, rompe abiertamente el principio de la libertad de empresa y libre iniciativa privada -reconocidos por el artículo 333 de la Carta Fundamental- y atenta contra el orden económico desestabilizando el sistema financiero.

Ciertamente, la imposición adoptada por la sentencia de la Corte anula el derecho que le asiste a las entidades financieras para decidir, frente a cada caso, la conveniencia o inconveniencia del negocio jurídico que le proponen (la dación en pago). Es una manera de coaccionar la libertad económica de las entidades del sector financiero, obligándolas contra su voluntad, pero sí bajo la del deudor, a recibir en pago bienes inmuebles cuyo valor comercial podría no compensar el monto de la deuda, ora por la dificultad en su comercialización, ya por el estado físico en que se entregan.

Debe resaltarse que esta decisión desconoce el objeto social de las entidades de crédito -prestar el servicio público de la intermediación financiera-, pues les impone el desarrollo de una actividad extraña al ejercicio normal de sus actividades, ignorando que las mismas no están preparadas para administrar y negociar regularmente bienes inmuebles.

Precisamente, esa circunstancia nos llevó a disentir de la declaración de inexecutable de los artículos 19, 21 (parcial) y 22 que, conscientes de la incapacidad de las entidades financieras para administrar y negociar bienes inmuebles entregados en dación de pago, prevenían la creación de sociedades de inversión colectiva especializadas en ese servicio, de las cuales, a

su vez, podían formar parte las primeras. (En este punto el salvamento de voto corresponde únicamente al Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa).

En efecto, si se impone a las entidades financieras la obligación de recibir bienes inmuebles como dación en pago, la creación de sociedades ajenas a la actividad de intermediación, que compraran y manejaran en forma competente los aludidos bienes raíces, se imponía como una necesidad ineludible.

Incluso, ante el grave deterioro del sistema financiero al que contribuyó, en gran medida, el crecimiento de los activos improductivos de las entidades del sector representados en los bienes inmuebles recibidos, era imprescindible la conformación de estas sociedades para que adquirieran los bienes y la demanda de crédito, propia de la labor de intermediación, se reactivara nuevamente. En consecuencia, el fallo de la Corte, por este aspecto, resulta contradictorio y es esa la razón de nuestro desacuerdo con la decisión adoptada.

### **5. Respecto del artículo 30**

Discrepamos igualmente de la decisión de haber ampliado la contribución del dos por mil, prevista en el primer inciso del artículo 30 para las operaciones que realicen los usuarios del sistema financiero y de las entidades que lo conforman, a las operaciones interbancarias previstas en los numerales d) y e) del artículo 29, para las cuales la tarifa prevista en el segundo inciso del artículo 30 era del uno punto dos por diez mil. Entendemos, y así lo expresamos reiteradamente en el curso del debate correspondiente en la Sala Plena, que la diferencia, aparentemente muy considerable, entre la tarifa del dos por mil impuesta a las personas naturales o jurídicas usuarias del sistema financiero y la del uno punto dos por diez mil prevista para las operaciones interbancarias, obedece tanto a las elevadas cuantías de estas operaciones como a la frecuencia diaria con que ellas se realizan, las cuales en ningún caso guardan proporción con las que ordinariamente realizan los particulares.

Fue ésta, sin duda, la razón que llevó al gobierno nacional a hacer esa razonable y prudente diferencia de tarifas, en uso de sus facultades constitucionales y con base en los elementos de juicio de que dispone el Ejecutivo -no así el poder Judicial- para calcular las cifras pertinentes y su impuesto en el sistema financiero.

Por ello mal podía la Corte sostener, como se hace en la Sentencia, que dicha diferencia de tarifas rompe el principio de igualdad, ya que, como tantas veces ha dicho la misma Corte, no puede aplicarse este principio a situaciones desiguales; y este es un caso clarísimo de situación desigual. Ello sin tener en cuenta, por lo demás, los efectos altamente nocivos que para las entidades financieras, y, en general, para la economía nacional, tendrá el, a nuestro juicio, desmesurado aumento de la tarifa del uno punto dos por diez mil al dos por mil. Se dirá que éste es un argumento de conveniencia y no propiamente de constitucionalidad. Pero consideramos que es de la esencia de las decisiones que tome un tribunal constitucional el medir, también, el impacto social y económico de tales decisiones en un Estado Social de Derecho. En el caso concreto de la revisión de las medidas tomadas por el Gobierno Nacional al amparo de la declaratoria de un Estado de Emergencia Económica y Social, creemos que es su deber ahondar en el análisis no sólo estrictamente jurídico -que sin duda es el más importante- sino también en las consecuencias de carácter económico y financiero que tales medidas puedan tener para la sociedad. El hecho de que los magistrados, por su formación profesional y académica, no

tengan que ser propiamente versados en el complejo campo de la economía y las finanzas, a nuestro juicio no los exime de ahondar también en dicho análisis y de ponderar los efectos que en estos campos puedan tener los fallos de la Corte.

Por lo demás, la decisión de la Corte desconoce la doctrina de la Corporación en aspectos que hasta ahora se consideraban pacíficos. En primer término, desde la sentencia C-004 de 1992, se reconoció que los decretos que se dictan como consecuencia de la declaración de un estado de excepción, responden a una competencia discrecional. Lo anterior significa que dentro del marco de la Constitución, siempre que se respeten sus normas y principios, el “presidente valora en cada caso lo que exige el interés público y escoge entre varias alternativas de acción”. Este ámbito legítimo de competencia del presidente, resulta cercenado cuando la Corte Constitucional por sí misma dispone la eliminación de la tarifa diferenciada y, en su lugar, consagra la aplicación general del gravamen del dos por mil. La libertad impositiva del legislador, ordinario o extraordinario -reiteramos cuando la misma no exceda el marco constitucional-, está vinculada al acatamiento que se debe al principio democrático, que no puede ser desconocido por el juez constitucional al cual no compete ni imponer cargas fiscales ni sustituirlas o modificarlas. La función de la jurisdicción constitucional se limita a examinar la constitucionalidad de las leyes tributarias, sin desconocer la reserva de ley en esta materia.

La Corte Constitucional, de otro lado, siempre ha sido respetuosa del principio superior de la separación de poderes. La lealtad con esta pauta superior de comportamiento institucional, no entraña en modo alguno abdicación del deber que cabe a la Corte de defender la supremacía de la Constitución, como quiera que aquélla se predica igualmente de ésta. La separación de poderes no es ajena a la separación de responsabilidades y saberes sobre los asuntos que incumben al Estado y a la sociedad. La Corte Constitucional precisamente se ha esforzado en establecer distintos tipos de *test* de constitucionalidad y ha distinguido grados diversos de intensidad aplicables a su actividad de escrutinio constitucional. La interpretación de la Corte, por esta razón, ha sido en extremo consciente de este principio de organización del Estado y de las posibilidades y limitaciones de su tarea específica. Sorprende por ello que en esta ocasión olvide la sentencia que en materias económicas y tributarias, el *test* aplicado por la Corte Constitucional ha sido siempre débil o intermedio. La Corte lejos de limitarse a analizar la medida desde el punto de vista de su finalidad, razonabilidad y proporcionalidad, ha llevado a cabo un examen tan riguroso y pleno que ha concluido en la asunción de la competencia propia del legislador de emergencia, sin contar con sus conocimientos ni enfrentar sus responsabilidades.

Este extravío de la función judicial tal vez ha llevado a la Corte a desconocer verdades elementales de la economía, que por serlo tienen relevancia constitucional y no han debido soslayarse en el fallo. Se defiende al depositante “común y corriente”, sin embargo se olvida que por causa del fenómeno de traslación de la carga impositiva y por la posición material que ocupan las instituciones financieras en el mercado, finalmente el peso de la tributación recaerá en aquél. El propósito loable y justo de la Corte, concretado en el aumento de la tributación para el intermediario financiero, se convierte por el contrario en la peor defensa del “depositante del común” y termina por redundar en una carga real impositiva varias veces superior. No existe mecanismo alguno para evitar que el intermediario traslade a los usuarios finales del sistema financiero, los más elevados costos que debe asumir en el desempeño de su quehacer. El afán de la Corte no va más allá de una aspiración emocional, puramente nominal y formal.

Empero, la postura de la Corte a pesar de que no contribuye a la causa de los “más pobres”, genera daños a la economía e induce a la postre a acomodamientos inconvenientes que le restan fuerza al cumplimiento del derecho. Estas consecuencias obedecen a la homologación que establece entre el “depositante del común” y las “instituciones financieras” y, por consiguiente, a la igualdad de trato que otorga a las transacciones del primero y a las operaciones del mercado interbancario. Esta premisa falsa compromete desde el principio la corrección de su análisis y explica el equivocado desarrollo de los principios de igualdad y equidad. No se encuentra en la misma situación, el “depositante corriente” que el intermediario que gestiona los grandes agregados monetarios de una economía y que cumple funciones de agente para equilibrar en cada momento los flujos de liquidez de todas las unidades económicas del sistema. La Corte, en el fondo, asume que la masa monetaria corresponde al patrimonio de las instituciones financieras y, por ello, sostiene que esa gran riqueza no puede quedar por fuera del radio de la tributación.

El error de escriturar a las instituciones financieras lo que no es sino el movimiento del dinero entre unidades deficitarias y superavitarias de la economía, se ha pagado caro puesto que ha repercutido en la asignación de un costo innecesario, inconveniente y excesivo a la mera circulación del dinero. De hecho, este costo de transacción de la economía se irradia a todos por vía del aumento de las tasas de interés, la restricción del crédito, la desintermediación financiera, la pérdida de profundidad del mercado financiero, la reducción del poder de los instrumentos de manejo monetario y crediticio, etc. La Corte Constitucional ha exacerbado los defectos congénitos del impuesto mencionado. Este gravamen extendido indiscriminadamente a las transacciones financieras con la tarifa del dos por mil, tiene un efecto cascada que lo convierte en exacción confiscatoria. No es extraño que el mercado interbancario deje de existir y que los excesos o defectos de liquidez entre las instituciones, por carecer de medio de compensación, generen un problema de dimensiones desconocidas, que se traduzca automáticamente en una espiral alcista de las diferentes tasas de interés y en una situación de anomalía económica.

No deja de ser paradójico que la sentencia de la Corte Constitucional que declara la exequibilidad de las medidas de excepción, pueda ser la causa de un grave e inédito trastorno económico y de un irrefrenable aumento de las tasas de interés, que son justamente los hechos que pretendían conjurarse con la declaración de emergencia. Todo esto indica que la interpretación de la Corte Constitucional, en esta parte, no es la que corresponde a la mejor solución derivada de la Carta. No puede pasar desapercibido a nadie que el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda, en los términos del artículo 373 de la Constitución, es un mandato constitucional que no puede ser quebrantado por ningún órgano del Estado. La interpretación económica de la Constitución, si es en verdad interpretación genuina de la misma, debe por lo menos inhibir al juez constitucional de contribuir a estimular tendencias inflacionistas que, de producirse, deberán imputarse a negligencia de las autoridades competentes y en ningún caso a su propio cometido institucional. Nos resistimos a pensar que de la Constitución surja para la Corte el poder político de cambiar las tarifas de los impuestos y, pese a sus buenas intenciones, también, el poder de aumentar los costos de transacción de la economía. La defensa de la Constitución en modo alguno exige a la Corte que entre a tomar este tipo de decisiones, deferidas a otros órganos del Estado. No es tampoco conveniente que un órgano integrado

por juristas se empeñe en calibrar las cargas fiscales; menos todavía si en esa empresa de suyo ardua homologa lo que no es igual y termina por perjudicar a quien pretende salvar.

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

Fecha, *ut supra*

## **SENTENCIA No. C-137**

### **marzo 4 de 1999**

#### **FACULTADES EXCEPCIONALES-Objeto/ESTADO DE EXCEPCION-Conexidad**

*Las facultades excepcionales, como su nombre lo indica, tienen la virtud de transferir facultades legislativas al gobierno cuando medien causas cuyas particulares características justifican, a juicio del constituyente, el aumento de facultades al ejecutivo. Son esas causas la guerra exterior, la grave perturbación del orden público, y la grave perturbación del orden económico, social y ecológico del país, o la grave calamidad pública. Si estos hechos justifican las facultades excepcionales, lógicamente, no pueden, las mismas utilizarse para responder a hechos políticos, económicos, sociales, militares o de naturaleza distintos a los que haya dado lugar a la declaratoria del estado excepcional. Esto, adicionalmente, en razón de la ruptura que ejerce el régimen ordinario de legalidad; del reparto funcional entre las distintas agencias del Estado; y, de la libertad misma, cuando sobrevienen esas prerrogativas excepcionales. La relación indicada entre los hechos que motivan la declaratoria del estado de excepción y las medidas que en su desarrollo tome el Gobierno ha recibido la denominación en la jurisprudencia colombiana de la conexidad. Conexidad, cuya exigibilidad es además expresa en la Carta política cuando afirma que los Decretos legislativos “deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia”. La Corte estima que el decreto que se revisa es teleológica y materialmente conexo con las causas invocadas por el Gobierno en el Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998, dado que las medidas en aquel contenidas están dirigidas a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.*

#### **PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Adición**

*Era necesario proveer recursos para que el Fondo de Solidaridad de ahorradores y depositantes de entidades cooperativas en liquidación, pueda adquirir las acreencias de depositantes y ahorradores de entidades cooperativas en liquidación, en los términos de los arts. 2 y siguientes del decreto.*

#### **SALDOS DE CUENTAS INACTIVAS**

*Los créditos establecidos por el artículo 36 del Decreto 2331 de 1998, correspondientes a las cuentas corrientes y de ahorro inactivas transferidas a título de mutuo a la Nación son un recurso de capital, que debe ser utilizado para desarrollar las actividades tendientes a conjurar la crisis a que dio lugar la declaración de emergencia económica y social. Igual-*

*mente, era preciso hacer las provisiones correspondientes, con el fin de reintegrar a sus propietarios los dineros dados en mutuo, cuando estos lo soliciten.*

Referencia: Expediente R.E-105

Revisión automática del Decreto Legislativo No. 2332 del 16 de noviembre de 1998, "por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación, para la vigencia Fiscal de 1998.

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL.

Santa Fe de Bogotá, D. C., marzo cuatro (4) de mil novecientos noventa y nueve (1999).

### **I. ANTECEDENTES.**

El Presidente de la República, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 215 de la Constitución, expidió el Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica y Social en todo el territorio nacional, con vigencia hasta las 24 horas del 16 de noviembre de 1998. Con fundamento en dicha declaración se expidió el Decreto Legislativo 2332 del 16 de noviembre de 1998, por el cual se adicionó el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1998.

En oficio del 17 de noviembre de 1998, el Presidente de la República envió a esta Corporación, para los efectos del control constitucional, copia auténtica del referido Decreto 2332 del 16 de noviembre de 1998.

En los términos del artículo 241-7, la Corte Constitucional es competente para revisar y decidir sobre la constitucionalidad del referido decreto.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales del caso, procede la Corte a proferir sentencia.

### **II. TEXTO DEL DECRETO.**

Se transcribe a continuación el texto de Decreto 2332 del 16 de noviembre de 1998, el cual es objeto de revisión, así:

MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

DECRETO 2332

NOVIEMBRE 16 DE 1998

*por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1998*

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994 y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998, y

### **CONSIDERANDO:**

Que mediante Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998 se declaró el Estado de Emergencia Económica y Social en todo el territorio nacional hasta las veinticuatro horas del dieciséis (16) de noviembre de 1998;

Que como parte de las medidas que el Gobierno adoptó, se determinó la existencia de nuevas rentas;

Que es necesario proveer recursos para que el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en liquidación, pueda adquirir acreencias de depositantes y ahorradores de entidades cooperativas en liquidación;

Que es necesario apropiar recursos para el capital semilla del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas;

Que igualmente, es necesario proveer recursos para el servicio de la deuda originado en el uso de las cuentas corrientes y de ahorro inactivas prestadas a la Nación y para restituir los recursos que sean solicitados por sus propietarios;

Que por lo anterior es necesario adicionar el Presupuesto General de la Nación para 1998;

#### DECRETA:

Artículo 1°. *Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital.* Efectúese la siguiente adición en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1998, en la suma de cuarenta y tres mil ciento diez millones de pesos moneda legal (\$43.110.000.000), según el siguiente detalle:

#### RENTAS DEL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION.

1. Ingresos del presupuesto general de la nacion	43.110.000.000
2. Recursos de capital de la nacion	43.110.000.000

Artículo 2°. *Presupuesto de gastos o ley de apropiaciones.* Efectúense las siguientes adiciones al Presupuesto General de la Nación para vigencia fiscal del 1°. de enero al 31 de diciembre de 1998, en la suma de cuarenta y tres mil ciento diez millones de pesos moneda legal (\$43.110.000.000), según el detalle que se encuentra a continuación:

#### ADICIONES - PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION

CTA. SUBC. PROG SUBP	CONCEPTO	APORTE NACIONAL	RECURSOS PROPIOS	TOTAL
SECCION 1301				
MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO				
A.	Presupuesto de funcionamiento	30.110.000.000		30.110.000.000
	Total presupuesto seccion	30.110.000.000		30.110.000.000
SECCION 1401				
SERVICIO DE LA DEUDA PUBLICA NACIONAL				
B.	Presupuesto de servicio de la deuda publica	13.000.000.000		13.000.000.000
	Total presupuesto seccion	13.000.000.000		13.000.000.000
	Total presupuesto nacional	43.110.000.000		43.110.000.000

Artículo 3°. El presente decreto rige a partir de su fecha de publicación.

### **III. INTERVENCION DEL MINISTRO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO**

El Ministro de Hacienda y Crédito Público presentó a consideración de la Corte escrito en el que defiende la constitucionalidad del Decreto legislativo de la referencia, previas las consideraciones siguientes:

Que los hechos que sirvieron de sustento a la declaratoria del Estado de Emergencia por parte del Gobierno Nacional, consistieron en el deterioro acelerado del sistema financiero y cooperativo, que amenazaba producir una crisis de insospechadas proporciones.

El artículo 36 del Decreto 2331 de 1998, estableció un préstamo a favor de la Nación, proveniente de los recursos o de las cuentas corrientes y de ahorro inactivas por un período superior a un año, cuyo monto no supere dos (2) UPAC.

Con lo anterior, el Gobierno proyecta recaudar la suma estimada en cuatrocientos mil millones de pesos, que se destinarán para financiar:

a) El seguro de desempleo para los trabajadores individuales de vivienda de interés social; b) El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas, y c) el capital semilla del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas de Fogacoop.

Además, existe la obligación del Estado de proveer recursos para el servicio de la deuda que se origina en la utilización de los dineros de las cuentas corrientes y de ahorro inactivas, cuando quiera que deban restituirse las sumas solicitadas por los propietarios.

Algunas de las medidas tomadas por la declaratoria de emergencia económica producen efectos presupuestales, tanto en relación con el cálculo de los ingresos del Estado, como frente a la destinación que se debe dar a los mismos.

Teniendo en cuenta que los efectos aludidos se deberían hacer ordinariamente por el legislador, al amparo del Estado de Excepción y ante la necesidad de garantizar su efectividad, se consideró indispensable modificar el Presupuesto General de la Nación, para incorporar al mismo los ingresos y los gastos generados por la emergencia.

En consecuencia, las modificaciones al Presupuesto tienen como único objetivo permitir hacer frente a la situación que dio lugar a la declaración de emergencia y lograr la adecuada aplicación de las normas decretadas por el Gobierno.

De acuerdo con el artículo 215 Superior, los Decretos legislativos dictados por el Presidente de la República deben referirse en materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia. En consideración a lo anterior, el Gobierno consideró la necesidad de adoptar medidas transitorias con el fin de arbitrar recursos nuevos, en las cuantías necesarias para adelantar las actividades ordenadas por los Decretos legislativos directamente relacionados con el Estado de Emergencia Económica y Social.

Todas las operaciones presupuestales realizadas por el Decreto que se revisa, se relacionan en forma directa con la Emergencia Económica y Social, en consideración a lo siguiente:

a) El Fogaffn se encuentra autorizado para contratar el seguro de deudores hipotecarios, pero de acuerdo con la norma que autoriza el gasto, éste sólo puede realizarse con las transferencias que se hagan para tal efecto;

b) El Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación requiere entrar de inmediato a fin de solucionar la crisis. Teniendo en cuenta que este fondo se surte de los recursos presupuestales, la adición de los recursos para su funcionamiento sólo podía realizarse mediante ley o norma jurídica equivalente, indispensable para superar la emergencia;

c) Para preservar la estabilidad del sector cooperativo y evitar la extensión de los efectos de su crisis, es fundamental la operación inmediata del Fogacoop. Por esta razón se adicionaron los recursos para ser transferidos a ese Fondo;

d) La naturaleza misma del mutuo a través del cual se transfieren a la nación los saldos de las cuentas inactivas, requiere presupuestar el pago del servicio de los intereses de esta deuda pública y de su capital, de lo contrario la Nación incurriría en una moratoria injustificada en el pago de sus obligaciones.

#### **IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION**

En la oportunidad legal, el señor Procurador General de la Nación rindió el concepto de rigor y solicitó a esta Corporación declarar la exequibilidad del Decreto Legislativo 2332 del 16 de noviembre de 1998.

En primer lugar, el decreto que se revisa cumple con todas las formalidades establecidas por las Constitución.

En relación con la materia del decreto, manifestó:

Las medidas tomadas al amparo de la emergencia económica necesitaban, de un lado, adoptar herramientas para obtener recursos corrientes y de capital y, de otro, proveer recursos para el servicio de la deuda que se origina.

Con el empréstito, se alteraron los cómputos del presupuesto, como quiera que la aplicación de la medida dio lugar al aumento de los rubros correspondientes a los ingresos del presupuesto, al de rentas, y al presupuesto de gastos.

Por este motivo, fue necesario expedir el Decreto que se revisa, con el objeto de ajustar los estados financieros de la Nación, los cuales según criterio del Gobierno Nacional han de ser arbitrados para efectivizar las medidas contenidas en el Decreto 2331 de 1998.

El referido decreto implica una modificación al presupuesto de 1998, toda vez que el empréstito de que trata el artículo 36 del Decreto 2331 de 1998, con el cual se pretende financiar las medidas tomas en desarrollo de la emergencia económica, altera los estados financieros para la respectiva vigencia.

El mandato constitucional previsto en el artículo 345, no opera durante los períodos de anomalía, es decir, durante el estado de emergencia económica, como quiera que las deci-

siones tomadas tienen como único objeto conjurar la crisis e impedir la propagación de sus efectos.

En consecuencia, el Decreto 2332 de 1998, objeto de revisión se ajusta a la Constitución.

## V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### 1. Revisión formal del Decreto 2332 del 16 de noviembre de 1998.

El Decreto Legislativo 2332 de 1998 cumple con los requisitos formales consagrados por la Constitución, por cuanto:

- Fue expedido en desarrollo del Decreto Legislativo 2330 del 16 de noviembre de 1998, mediante el cual el Gobierno Nacional declaró el estado de emergencia económica y social en todo el territorio nacional, hasta por las 24 horas del mismo día.

- El decreto que se revisa aparece firmado por el señor Presidente de la República y de todos los Ministros del Despacho, con excepción del Ministro del Trabajo y Seguridad Social. Sin embargo, dicho decreto aparece suscrito por el Viceministro de Trabajo Fabio Olmedo Palacio Valencia, en su condición de funcionario encargado de las funciones correspondientes a dicho Ministerio.

- El Decreto 2332/98 se expidió el día 16 de noviembre de 1998, es decir, dentro del término de duración de la emergencia.

- Oportunamente el Gobierno Nacional envió, el mencionado decreto a la Corte Constitucional, para su revisión.

### 2. Revisión del contenido del Decreto 2332 del 16 de noviembre de 1998.

2.1. Mediante la sentencia C-122 del 1 de marzo de 1999<sup>1</sup>, la Corte Constitucional declaró parcialmente exequible el Decreto No. 2330 del 16 de noviembre de 1998, en virtud del cual se declaró el Estado de Emergencia Económica y Social. En efecto, en la parte resolutive de dicha sentencia se dispuso:

*“Declarar la EXEQUIBILIDAD del Decreto No. 2330 de 1998, pero sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público. En consecuencia, el Decreto No. 2330 de 1998, es inexecutable, en lo demás”.*

2.2. Según la jurisprudencia de la Corte, el Gobierno Nacional es competente para modificar el presupuesto durante los estados de excepción.

Sobre el particular ha dicho la Corporación<sup>2</sup>:

<sup>1</sup> M.P. Fabio Morón Díaz.

<sup>2</sup> Sentencia C-206 de 1993 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

*“el tránsito de condiciones de normalidad (tiempo de paz) a situaciones de anormalidad (tiempo de no paz), permite admitir la viabilidad de la alternativa, según la cual, el ejecutivo está exclusivamente, como es obvio, cuando la medida esté dirigida a contribuir y remover las causas de la perturbación del orden interno y a recuperar la paz”.*

2.3. La Corte, en el punto de la conexidad que debe existir entre el Decreto declaratorio de emergencia económica y social y los decretos que la desarrollan, se ha pronunciado de la siguiente manera<sup>3</sup>:

*“Las facultades excepcionales, como su nombre lo indica, tienen la virtud de transferir facultades legislativas al gobierno cuando medien causas cuyas particulares características justifican, a juicio del constituyente, el aumento de facultades al ejecutivo. Son esas causas la guerra exterior, la grave perturbación del orden público, y la grave perturbación del orden económico, social y ecológico del país, o la grave calamidad pública. Si estos hechos justifican las facultades excepcionales, lógicamente, no pueden, las mismas utilizarse para responder a hechos políticos, económicos, sociales, militares o de naturaleza distintos a los que haya dado lugar a la declaratoria del estado excepcional. Esto, adicionalmente, en razón de la ruptura que ejerce el régimen ordinario de legalidad; del reparto funcional entre las distintas agencias del Estado; y, de la libertad misma, cuando sobrevienen esas prerrogativas excepcionales. La relación indicada entre los hechos que motivan la declaratoria del estado de excepción y las medidas que en su desarrollo tome el Gobierno ha recibido la denominación en la jurisprudencia colombiana de la conexidad. Conexidad, cuya exigibilidad es además expresa en la Carta Política cuando afirma que los decretos legislativos ‘deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia’ ”.*

2.4. La Corte estima que el decreto que se revisa es teleológica y materialmente conexo con las causas invocadas por el Gobierno en el Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998, en los términos de la aludida sentencia C-122/99, dado que las medidas en aquel contenidas están dirigidas a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Es así como:

- El Decreto 2332 del 16 de noviembre de 1998, modificó el Presupuesto General de la Nación, para la vigencia fiscal de 1998 aumentado tanto el rubro de ingresos como el de egresos, en la suma de \$43.110.000.000.

- La referida modificación, en parte, se fundamentó en algunas disposiciones del Decreto 2331/98, declarado exequible según sentencia C-136/99<sup>4</sup>, que conllevan ingresos y egresos para el Tesoro Público Nacional. En efecto:

Era necesario proveer recursos para que el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación pueda adquirir las acreencias de depositantes y ahorradores de entidades cooperativas en liquidación, en los términos de los arts. 2 y siguientes del mencionado decreto.

<sup>3</sup> Sentencia C-373/94. M.P. Fabio Morón Díaz.

<sup>4</sup> M.P. José Gregorio Hernández Galindo

Los créditos establecidos por el artículo 36 del Decreto 2331 de 1998, correspondientes a las cuentas corrientes y de ahorro inactivas transferidas a título de mutuo a la Nación, son un recurso de capital, que debe ser utilizado para desarrollar las actividades tendientes a conjurar la crisis a que dio lugar la declaración de emergencia económica y social. Igualmente, era preciso hacer las provisiones correspondientes, con el fin de reintegrar a sus propietarios los dineros dados en mutuo, cuando éstos lo soliciten.

Finalmente, era necesario apropiar recursos para el capital semilla del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas, Fogacoop, creado según Decreto 2206/98.

3. En conclusión, el decreto que se revisa se ajusta a la normatividad constitucional y, en tal virtud, será declarado exequible.

#### **VI. DECISION.**

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

#### **RESUELVE:**

Declarar **EXEQUIBLE** el Decreto 2332 del 16 de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, “por el cual se modifica el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1998”.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, cúmplase, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Magistrada (E)

PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ, Secretario General (E)

**SENTENCIA No. C-138**  
**marzo 4 de 1999**

**EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Modificación Presupuesto**  
**General de la Nación**

*Durante los estados de excepción el gobierno está facultado, en principio, para modificar el presupuesto general de la nación. La modificación que en este caso se introduce al presupuesto de rentas y de apropiaciones guarda conexidad con las causas de la emergencia. Dado que el Gobierno creó un crédito obligatorio en favor del tesoro nacional, resulta indispensable incluir los recursos que por este concepto se generen en el presupuesto de la Nación. En virtud del principio de legalidad del gasto, resulta indispensable que todo gasto que se prevea realizar esté incluido en el Presupuesto. De ahí que resultara indispensable que el Gobierno modificara el componente de gasto del presupuesto para poder incluir las partidas dirigidas a atender el servicio de la deuda, los fondos de garantía y el seguro de desempleo.*

Referencia: Expediente R.E. 106

Revisión de constitucionalidad del Decreto 2333 del 16 de noviembre de 1998 “por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1999”.

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., marzo cuatro (4) de mil novecientos noventa y nueve (1999)

Aprobada por acta N° 016

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Eduardo Cifuentes Muñoz y por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Alfredo Beltrán Sierra, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Martha Sáchica de Moncaleano

**ENNOMBREDEL PUEBLO**

**Y**

**PORMANDATODELA CONSTITUCION**

ha pronunciado la siguiente

**SENTENCIA**

En el proceso de revisión constitucional del Decreto 2333 del 16 de noviembre de 1998 “por el cual se modifica el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1998”.

DECRETO 2333 DE 1998

(16 de noviembre)

Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1999

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

En ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994 y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998 y

**CONSIDERANDO:**

Que mediante Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998 se declaró el Estado de Emergencia en todo el territorio nacional hasta las veinticuatro horas del dieciséis (16) de noviembre de 1998;

Que como parte de las medidas que el Gobierno adoptó, se determinó la existencia de nuevas rentas;

Que es necesario proveer recursos para el pago del seguro de desempleo para los acreedores hipotecarios individuales de vivienda de interés social;

Que es necesario apropiar recursos para que el Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades pueda adquirir acreencias de depositantes y ahorradores de entidades cooperativas en liquidación;

Que igualmente, es necesario proveer recursos para el servicio de la deuda originado en el uso de los dineros de las cuentas corrientes y de ahorro inactivas prestadas a la Nación y para restituir los recursos que sean solicitados por sus propietarios;

Que es necesario realizar aportes de capital a algunas instituciones financieras públicas nacionales.

Que por lo anterior es necesario adicionar el Presupuesto General de la Nación para 1999:

**DECRETA:**

**Artículo 1°. PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL.** Efectúese la siguiente adición en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1999, en la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$356.890.000.000), según el siguiente detalle:

**RENTAS DEL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION**

I. Ingresos del Presupuesto Nacional	356.890.000.000
2. Recursos de Capital de la Nación	356.890.000.000

**Artículo 2°. PRESUPUESTO DE GASTOS O LEY DE APROPIACIONES.** Efectúense las siguientes adiciones al Presupuesto General de la nación para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 1999, una suma de TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$356.890.000.000), según detalle que se encuentra a continuación:

**ADICIONES - PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION**

CTA. SUBC	CONCEPTO	APORTE	RECURSOS	TOTAL
PROGR. SUBP		NACIONAL	PROPIOS	

**SECCION 1301  
MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO**

A. PRESUPUESTO DE FUNCIONAMIENTO	229.890.000.000		289.890.000.000
B. TOTAL PRESUPUESTO SECCION	229.890.000.000		229.890.000.000

**SECCION 1401  
SERVICIO DE LA DEUDA PUBLICA NACIONAL**

C. PRESUPUESTO DE SERVICIO DE LA DEUDA PUBLICA	127.000.000.000		127.000.000.000
TOTAL PRESUPUESTO SECCION	127.000.000.000		127.000.000.000
TOTAL PRESUPUESTO NACIONAL	356.000.000.000		356.000.000.000

**Artículo 3°.** El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

**PUBLIQUESE Y CUMPLASE**

(Siguen firmas del Presidente de la República, de 15 ministros y de un viceministro encargado de las funciones del Ministerio).

**ANTECEDENTES**

1. El Presidente de la República remitió, el día siguiente a su expedición, copia auténtica del Decreto 2333 de 1998 para su revisión.

El Ministro de Hacienda intervino para defender la Constitucionalidad del decreto objeto de revisión.

El Procurador General de la Nación solicitó a la Corte la declaración de constitucionalidad del Decreto 2333 de 1998.

**PRUEBAS**

El Ministro de Hacienda presentó memorial en el cual explica la necesidad del Decreto revisado. Para tal efecto, el Ministro hace una somera presentación de las medidas dictadas al amparo de la emergencia, de los ingresos que se esperan recibir en 1999 y los gastos que deben atenderse.

En primer término, el Ministro señala que como consecuencia de la declaración de emergencia se crearon dispositivos que generarán ingresos tanto en 1998 como en 1999. Para que el ejecutivo pueda hacer uso de tales recursos es necesario que se incorporen al presupuesto. El Ministro, aunque reconoce la posibilidad de que el legislativo incorpore al presupuesto los recursos, indica que “un trámite en el Congreso de modificación presupuestal para poder llevar a cabo las medidas dictadas en virtud de la emergencia económica podría, en caso de no surtirse o no hacerlo oportunamente, frustrar las finalidades que se persiguen con esos estados de excepción. Es por ello que el Gobierno tiene plena competencia para modificar el presupuesto en tiempos de anormalidad”.

En relación con los ingresos, el Ministro explica que mediante el Decreto 2331 de 1998 se estableció un crédito obligatorio en favor de la nación “con los recursos de las cuentas corrientes o de ahorros inactivas por un período superior a un año, cuyo monto no supere los dos (2) UPAC”. Estos recursos son transferidos por las entidades tenedoras “a título de mutuo” a la Nación. Se estima que el valor total de tales recursos alcance la suma de cuatrocientos mil millones de pesos, de los cuales, trescientos cincuenta y seis mil millones ochocientos noventa millones de pesos (\$356.890.000.000) se generarán en 1999. Estos recursos son los que se incorporan al presupuesto, mediante el decreto revisado.

Los recursos que se incorporan al presupuesto tienen por destino los siguientes gastos:

- Nueve mil novecientos millones de pesos (\$9.900.000.000) para contratar y pagar el seguro de desempleo creado mediante el artículo 17 del Decreto 2331 de 1998.
- Ciento diecinueve mil novecientos millones de pesos (\$119.900.000.000) destinados al fondo de solidaridad de ahorradores y depositantes de entidades cooperativas en liquidación, creado mediante el artículo 1 del Decreto 2331 de 1998.
- Cien millones de pesos (\$100.000.000) destinado a “otorgar un crédito del presupuesto al Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas”, creado mediante el Decreto 2208 de 1998, con los cuales el fondo “podrá operar, mientras se recaudan los recursos con los cuales deberá funcionar de forma ordinaria en el futuro”.
- Cuarenta y seis mil millones de pesos (\$46.000.000.000) para el capital y los rendimientos que la Dirección General del Tesoro deberá restituir en caso del titular de un depósito, cuyo monto se haya prestado a la Nación (explicado en el acápite sobre ingresos), solicite el retiro de la totalidad o parte del saldo inactivo.

Por último, anexa un cuadro en el cual se indica el destino de los recursos. En el cuadro, además de los rubros antes mencionados, aparece una partida por ochenta y un mil millones de pesos (\$81.000.000) para atender el servicio de la deuda.

#### **INTERVENCION DEL MINISTERIO DE HACIENDA**

El Ministro de Hacienda interviene para apoyar la exequibilidad del decreto objeto de revisión. En primer lugar señala que el citado decreto cumple con los requisitos formales, establecidos en la Carta, habida consideración de que fue expedido dentro del término de vigencia del estado de emergencia y que, por otra parte, fue suscrito por todos los ministros,

salvo del Ministro de Trabajo y Seguridad Social, quien fue remplazado por el viceministro, por encontrarse fuera del país.

En segundo lugar, explica la conexidad que existe entre el decreto y el decreto que declaró la emergencia. Asegura que la conexidad se hace evidente al considerar que el decreto que se revisa resulta indispensable para lograr los cometidos de la emergencia económica, toda vez que en desarrollo de ella se dispuso la creación de impuestos y el otorgamiento de préstamos a la Nación, los cuales deben ser incorporados al Presupuesto. Por otra parte, cada uno de los gastos previstos exigen que se contemplen en la ley de gasto. El presente decreto tiene por objeto adecuar el Presupuesto General de la Nación a las circunstancias financieras y económicas posteriores a la declaración del estado de emergencia.

El Ministro, por otra parte, recuerda a la Corte que, en varias ocasiones, ha encontrado ajustada a la Constitución la acción estatal consistente en modificar el presupuesto general de la Nación para enfrentar los efectos o para justificar los gastos que se derivan de la declaración de emergencia o de conmoción interior. Por otra parte, indica que tanto la ley estatutaria de estados de excepción como la ley orgánica del presupuesto, autorizan este tipo de medidas.

### CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación en su intervención solicita declarar la constitucionalidad del Decreto 2333 de 1998. En primer lugar, sostiene que el decreto en estudio cumple con los requisitos formales exigidos por la Constitución Política. Las razones de su afirmación son las siguientes: 1) se expidió en desarrollo del Decreto 2330 del 16 de diciembre de 1998, mediante el cual el Gobierno declaró el estado de emergencia, hasta las 24 horas del mismo día; 2) se dictó dentro del límite temporal establecido pues fue expedido el 16 de diciembre de 1998; 3) se firmó por el Presidente de la República y los ministros del Despacho; 4) se envió oportunamente a la Corte Constitucional para su revisión.

Por otro lado, respecto a la materia objeto del Decreto 2333 el Procurador señaló, por un lado que, el Ejecutivo al declarar la emergencia mediante el Decreto 2330 con el fin de frenar el deterioro acelerado del sistema financiero y cooperativo, resolvió tomar medidas de carácter presupuestal. Igualmente, el ejecutivo expuso la necesidad de contar con herramientas para “obtener recursos corrientes y de capital para así recuperar la liquidez de las instituciones del sector y aliviar la situación de deudores hipotecarios, aportantes y ahorradores de entidades solidarias”. Expone que, de esta manera, a través de una de las medidas adoptadas -artículo 36 del Decreto 2331 de 1998- que establece un préstamo a favor de la Nación cuya procedencia son los recursos de las cuentas corrientes o de ahorros inactivas por un período superior a un año, cuyo monto no supere dos UPAC, se espera poder financiar los mecanismos establecidos para conjurar la crisis. De otro lado, el ejecutivo busca a través de la medida, proveer recursos para el servicio de la deuda.

El Procurador General sostiene que con las medidas mencionadas “se alteran los cálculos del Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1999, como quiera que la aplicación de la medida da lugar al aumento en los rubros correspondientes a los ingresos del presupuesto nacional y recursos de capital, en cuanto interesa al presupuesto de rentas; también los cálculos del presupuesto de funcionamiento del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el servicio de la deuda pública, en cuanto concierne al presupuesto de gastos o ley

de apropiaciones”. Expresa que como consecuencia de lo anterior, se expidió el Decreto 2333 de 1998 para de esta forma ajustar los estados financieros de la Nación a los estimativos económicos elaborados por el Gobierno.

La Vista Fiscal luego de hacer referencia al contenido de cada uno de los artículos del decreto en revisión concluye que este “implica una modificación del Presupuesto General de la Nación de 1999, toda vez que el empréstito de que trata el artículo 36 del Decreto 2331 de 1998, con el cual se pretende financiar las medidas dictadas en desarrollo de la Emergencia, alteró los cálculos de ingresos y de gastos previstos para la presente vigencia fiscal”. Considera que por lo tanto, existe una relación de conexidad entre el Decreto que se revisa y el que declaró la emergencia económica.

Respecto a la modificación del Presupuesto General de la Nación durante el estado de emergencia, sostiene que según el artículo 345 de la Constitución Política, en estados de excepción no opera el principio de legalidad del gasto público “pues frente a situaciones de crisis, las decisiones han de tomarse en forma pronta y oportuna, para atender la situación que se presenta”. De otra parte, considera que el Gobierno estaba facultado para modificar el Presupuesto General de la Nación durante el estado de excepción decretado, en virtud de la sentencia C-376 de 1995 de la Corte Constitucional.

## **FUNDAMENTOS**

### **Competencia**

1. La Corte es competente para revisar el presente decreto, de acuerdo con lo establecido en el numeral 7 del artículo 241 de la Constitución.

### **Requisitos formales**

El decreto objeto de revisión cumple con los requisitos formales exigidos por la Carta.

### **Modificación del Presupuesto**

La Corte ha señalado con anterioridad que durante los estados de excepción el gobierno está facultado, en principio, para modificar el Presupuesto General de la Nación<sup>1</sup>.

De otro lado, la modificación que en este caso se introduce al presupuesto de rentas y de apropiaciones guarda conexidad con las causas de la emergencia. Dado que el Gobierno creó un crédito obligatorio en favor del tesoro nacional, resulta indispensable incluir los recursos que por este concepto se generen en el presupuesto de la Nación.

Por otra parte, en virtud del principio de legalidad del gasto, resulta indispensable que todo gasto que se prevea realizar esté incluido en el Presupuesto. De ahí que resultara indispensable que el Gobierno modificara el componente de gasto del presupuesto para poder incluir las partidas dirigidas a atender el servicio de la deuda, los fondos de garantía y el seguro de desempleo.

---

<sup>1</sup> Ver sentencias C-179/94, C-376/94, entre otras.

**C-138/99**

Por lo expuesto, la Corte encuentra conforme a la Constitución el Decreto 2333 de 1998.

**DECISION**

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional

**RESUELVE:**

Declarar **EXEQUIBLE** el Decreto 2333 de 1998 “Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1999”.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Presidente de la República y al Presidente del Congreso, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Presidente

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Magistrada (E.)

PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ, Secretario General (E.)

**NORMAS DECLARADAS EXEQUIBLES  
EMERGENCIA ECONOMICA  
MARZO 1999**

**Págs.**

Decreto Legislativo 2330 de 1998, pero sólo en relación y en función de las personas y sectores materialmente afectados por las circunstancias críticas a que éste alude y que son exclusivamente los siguientes: los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público. En consecuencia, el Decreto No. 2330 de 1998, es INEXEQUIBLE, en lo demás. Sentencia C-122 de marzo 1° de 1999. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz. Exp. R.E. 103 .....

11

Decreto Legislativo 2331 de 1998, artículos 1, 2, 3, 4, 5, salvo las expresiones "hasta los primeros quinientos mil (\$500.000 m/cte) del monto total de ...", que se declaran INEXEQUIBLES, 6, 7, 8, 9, 10 inciso primero, 11, 12, con excepción de las palabras "por un periodo no superior a tres meses", integrantes del literal b), que se declaran INEXEQUIBLES, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, con excepción de las expresiones "a las sociedades de que trata el presente capítulo, a los patrimonios autónomos administrados por las sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras, siempre que posean el capital mínimo previsto para las sociedades de inversión colectiva y sus accionistas acrediten las condiciones a las cuales se refiere el literal b) del artículo 19 de este decreto ...", que se declaran INEXEQUIBLES, 21, con excepción del fragmento "a las sociedades y a los patrimonios autónomos de que trata el presente capítulo...", que se declara INEXEQUIBLE, 23, salvo la frase "por las sociedades o los patrimonios autónomos de que tratan los artículos 19 y 20 del presente decreto...", que se declara INEXEQUIBLE, 25, 26, 27, 28, 29, excepto las palabras "destinado exclusivamente a preservar la estabilidad y la solvencia del sistema y, de esta manera, proteger a los usuarios del mismo en los términos del Decreto 663 de 1993 y de este Decreto", que se declaran INEXEQUIBLES, 30, excepto las expresiones "por las operaciones a que se refieren los ordinales a), b) y c) del artículo anterior", que se declaran INEXEQUIBLES, 30 inciso segundo, 31, 32, salvo las expresiones "al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras", que se declaran INEXEQUIBLES, 33, con excepción de las palabras "a favor del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras", que se declaran INEXEQUIBLES, 35,

con excepción del aparte que dice "y estas funciones corresponderán al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, quien administrará y controlará la contribución con el apoyo de la Superintendencia Bancaria", que se declara INEXEQUIBLE, 36, 37, con excepción de las expresiones "a que se refieren los capítulos II de este decreto y los de aquellos por los cuales las sociedades o los patrimonios autónomos adquieran los activos previstos en el artículo 20 de este Decreto o los enajenen...", del literal a), y de los fragmentos "a las sociedades o a los patrimonios autónomos que los adquieran de conformidad con lo establecido en el mismo" y "por dichas sociedades o patrimonios autónomos", pertenecientes al literal c), todos los cuales se declaran INEXEQUIBLES, y 38. Sentencia C-136 de marzo 4 de 1999. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo. Exp. R.E. 104 .....	109
Decreto Legislativo 2332 de 1998. Sentencia C-137 de marzo 4 de 1999. Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell. Exp. R.E. 105 .....	213
Decreto Legislativo 2333 de 1998. Sentencia C-138 de marzo 4 de 1999. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Exp. R.E. 106 .....	221

**NORMAS DECLARADAS INEXEQUIBLES  
EMERGENCIA ECONOMICA  
MARZO 1999**

**Págs.**

Decreto Legislativo 2331 de 1998, artículos 5, las expresiones "hasta los primeros quinientos mil (\$500.000 m/cte) del monto total de ...", 10 inciso segundo, 12, las palabras "por un periodo no superior a tres meses", integrantes del literal b), 20, las expresiones "a las sociedades de que trata el presente capítulo, a los patrimonios autónomos administrados por las sociedades fiduciarias y a las sociedades titularizadoras, siempre que posean el capital mínimo previsto para las sociedades de inversión colectiva y sus accionistas acrediten las condiciones a las cuales se refiere el literal b) del artículo 19 de este decreto ...", 21, el fragmento "a las sociedades y a los patrimonios autónomos de que trata el presente capítulo...", 23, la frase "por las sociedades o los patrimonios autónomos de que tratan los artículos 19 y 20 del presente decreto...", 29, las palabras "destinado exclusivamente a preservar la estabilidad y la solvencia del sistema y, de esta manera, proteger a los usuarios del mismo en los términos del Decreto 663 de 1993 y de este Decreto", 30, las expresiones "por las operaciones a que se refieren los ordinales a), b) y c) del artículo anterior", 30 inciso segundo, 32, las expresiones "al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras", 33, las palabras "a favor del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras", 35, el aparte que dice "y estas funciones corresponderán al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, quien administrará y controlará la contribución con el apoyo de la Superintendencia Bancaria", 37, las expresiones "a que se refieren los capítulos II de este decreto y los de aquellos por los cuales las sociedades o los patrimonios autónomos adquieran los activos previstos en el artículo 20 de este Decreto o los enajenen...", del literal a), y de los fragmentos "a las sociedades o a los patrimonios autónomos que los adquieran de conformidad con lo establecido en el mismo" y "por dichas sociedades o patrimonios autónomos", pertenecientes al literal c). Sentencia C-136 de marzo 4 de 1999. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo. Exp. R.E. 104 .....

109

## INDICE TEMATICO MARZO 1999

	PROVIDENCIA NUMERO	PAGINAS
ACTIVIDAD BANCARIA-Naturaleza	(Sentencia C-122/99) .....	10
BIENES ENTREGADOS EN DACION EN PAGO- Obligación de recibirlos (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	201
BIENES ENTREGADOS EN DACION EN PAGO- Obligación de recibirlos	(Sentencia C-136/99) .....	99
BIENES RECIBIDOS EN DACION EN PAGO- Tratamiento tributario para la compra	(Sentencia C-136/99) .....	108
BIENES RECIBIDOS EN DACION EN PAGO-Precio de venta	(Sentencia C-136/99) .....	102
CONTROL AUTOMATICO DE CONSTITUCIO- NALIDAD-Alcance (Aclaración de voto)	(Sentencia C-122/99) .....	92
CREDITO HIPOTECARIO-Claridad, sencillez e inteligibilidad de los documentos en que constan	(Sentencia C-136/99) .....	103
DECLARACION ESTADO DE EMERGENCIA- Subsidiariedad	(Sentencia C-122/99) .....	10
DECRETOS DE ESTADO DE EXCEPCION- Competencia discrecional del Presidente (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	202
DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Término de mora (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	201
DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Estímulos para los que se encuentran en mora	(Sentencia C-136/99) .....	99

	PROVIDENCIA NUMERO	PAGINAS
DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Inconstitucionalidad del término de mora no superior a tres meses	(Sentencia C-136/99) .....	99
DEUDORES DE CREDITOS INDIVIDUALES DE UPAC-Plazo de días hábiles para solicitar crédito a Fogafín	(Sentencia C-136/99) .....	99
DEUDORES HIPOTECARIOS-Normas sobre alivio	(Sentencia C-136/99) .....	98
DEUDORES HIPOTECARIOS-Plazo de días hábiles para solicitar préstamo	(Sentencia C-136/99) .....	99
DIRECCION NACIONAL DEL TESORO-Le corresponde canalizar recursos del impuesto	(Sentencia C-136/99) .....	107
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL E INTERPRETACION CONSTITUCIONAL-Alcance	(Sentencia C-122/99) .....	11
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL E INTERPRETACION CONSTITUCIONAL-Alcance (salvamento de voto)	(Sentencia C-122/99) .....	86
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Amparo sólo a sectores y personas materialmente afectados	(Sentencia C-136/99) .....	101
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Exención por el pago del impuesto en eventos de traslados entre cuentas cuando pertenecen a la misma persona	(Sentencia C-136/99) .....	106
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Facultades del Presidente de la República	(Sentencia C-136/99) .....	101
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Facultades del Presidente para establecer o reformar impuestos	(Sentencia C-136/99) .....	104
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Modificación Presupuesto General de la Nación	(Sentencia C-138/99) .....	220
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-No cumple requisitos art. 215 Constitución Política (Salvamento de voto)	(Sentencia C-122/99) .....	86
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Operaciones de reporto	(Sentencia C-136/99) .....	106
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL-Pueden modificarse estatutos ordinarios	(Sentencia C-136/99) .....	104

	PROVIDENCIA NUMERO	PAGINAS
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL- Se pueden derogar normas que afecten eficacia de medidas extraordinarias	(Sentencia C-136/99) .....	108
EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL- Subsectores para los cuales es exequible	(Sentencia C-122/99) .....	109
ENTIDAD COOPERATIVA CONVERSION EN SOCIEDAD POR ACCIONES- Prevalencia del interés general (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	200
ENTIDAD COOPERATIVA CONVERSION EN SOCIEDAD POR ACCIONES- Inconstitucionalidad	(Sentencia C-136/99) .....	98
ENTIDADES FINANCIERAS- Gestión contratada sobre cartera es inconstitucional	(Sentencia C-136/99) .....	103
ESTADO DE EXCEPCION- Conexidad	(Sentencia C-137/99) .....	212
ESTATUTO ORGANICO DEL SISTEMA FINANCIERO- Modificación y adición	(Sentencia C-136/99) .....	104
FACULTADES EXCEPCIONALES- Objeto	(Sentencia C-137/99) .....	212
FOGAFIN- Aportes del Presupuesto Nacional	(Sentencia C-136/99) .....	104
FOGAFIN- Crédito para financiar adquisición de inmuebles recibidos a título de dación en pago o adjudicados en pública subasta	(Sentencia C-136/99) .....	102
FOGAFIN- Línea de crédito para capitalización de establecimientos financieros	(Sentencia C-136/99) .....	101
FOGAFIN- Movilización ágil y equitativa de los activos recibidos en dación en pago	(Sentencia C-136/99) .....	103
FOGAFIN- No debe recibir recursos del impuesto	(Sentencia C-136/99) .....	107
FOGAFIN- Otorgamiento de facultades nuevas	(Sentencia C-136/99) .....	104
FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION- Tratamiento preferencial a grupo de ahorradores (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	200

	PROVIDENCIA NUMERO	PAGINAS
FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION-Creación	(Sentencia C-136/99) .....	96
FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION-Exclusión de personas jurídicas con ánimo de lucro	(Sentencia C-136/99) .....	96
FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION-Inconstitucionalidad del requisito de promedio máximo para poder acceder a recursos del crédito	(Sentencia C-136/99) .....	97
FONDO DE SOLIDARIDAD DE AHORRADORES Y DEPOSITANTES DE ENTIDADES COOPERATIVAS EN LIQUIDACION-Inconstitucionalidad del límite sobre monto de adquisiciones de acreencias	(Sentencia C-136/99) .....	97
GASTOS DE COBRANZA-Prohibición de trasladarlos a deudores	(Sentencia C-136/99) .....	100
IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Constitucionalidad	(Sentencia C-136/99) .....	105
IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Naturaleza	(Sentencia C-136/99) .....	105
IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Inconstitucionalidad de la tarifa diferencial	(Sentencia C-136/99) .....	106
IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Responsabilidad por el recaudo	(Sentencia C-136/99) .....	107
IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Sujetos pasivos	(Sentencia C-136/99) .....	107
IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Tarifa diferencial (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	201
IMPUESTO DEL DOS POR MIL-Tarifa diferencial (Salvamento parcial de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	197
INSTITUCIONES FINANCIERAS DE CARACTER PUBLICO-Justificación de medidas de emergencia	(Sentencia C-122/99) .....	9
INTERESES DE MORA-Monto máximo	(Sentencia C-136/99) .....	100
INTERPRETACION ECONOMICA DE LA CONSTITUCION-Alcance (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	203

	PROVIDENCIA NUMERO	PAGINAS
LIBERTAD DE ASOCIACION-Vulneración por obligar a sociedad a cambiar de naturaleza	(Sentencia C-136/99) .....	98
ORDENES DE CAPITALIZACION-Constituyen título para realizar inversiones necesarias	(Sentencia C-136/99) .....	103
PERTURBACION ECONOMICA-Ambito	(Sentencia C-136/99) .....	96
PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION-Adición	(Sentencia C-137/99) .....	212
PRINCIPIO DE EQUIDAD TRIBUTARIA- Violación	(Sentencia C-136/99) .....	106
PRINCIPIO DE IGUALDAD-Violación por tarifa de impuesto	(Sentencia C-136/99) .....	106
PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD TRIBUTARIA-Violación	(Sentencia C-136/99) .....	106
PRINCIPIO DE SEPARACION DE PODERES Y EMERGENCIA ECONOMICA-Test débil o intermedio (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99) .....	202
PROCESOS LIQUIDATORIOS DE ENTIDADES COOPERATIVAS U ORGANIZACIONES SOLIDARIAS-Compra de acreencias sólo de los ya iniciados o los que estaban por iniciarse	(Sentencia C-136/99) .....	96
RENTAS DE DESTINACION ESPECIFICA Y EMERGENCIA ECONOMICA Y SOCIAL	(Sentencia C-136/99) .....	105
SALDOS DE CUENTAS INACTIVAS	(Sentencia C-137/99) .....	212
SALDOS DE CUENTAS INACTIVAS-Destinación	(Sentencia C-136/99) .....	108
SECTOR FINANCIERO DE CARACTER PRIVADO-Inconstitucionalidad de la declaratoria de emergencia económica	(Sentencia C-122/99) .....	10
SECTOR FINANCIERO SOLIDARIO-Protección y fortalecimiento	(Sentencia C-122/99) .....	9
SECTOR FINANCIERO-Problemas no tienen carácter de sistémicos	(Sentencia C-122/99) .....	10
SEGURO DE DESEMPLEO	(Sentencia C-136/99) .....	100
SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD-Efectos modulativos	(Sentencia C-136/99) .....	101

	PROVIDENCIA NUMERO	PAGINAS
SOCIEDADES DE INVERSION COLECTIVA-Creación (Salvamento de voto)	(Sentencia C-136/99).....	201
SOCIEDADES DE INVERSION CON PARTICIPACION ACCIONARIA DE ENTIDADES FINANCIERAS- Inconstitucionalidad	(Sentencia C-136/99).....	101

**LA IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA**  
 REALIZÓ EL DISEÑO GRÁFICO DE ESTA OBRA  
**«GACETA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**  
**EDICIÓN EXTRAORDINARIA No. 1 - EMERGENCIA ECONÓMICA»**  
 Y TERMINÓ SU IMPRESIÓN EN JUNIO DE 1999