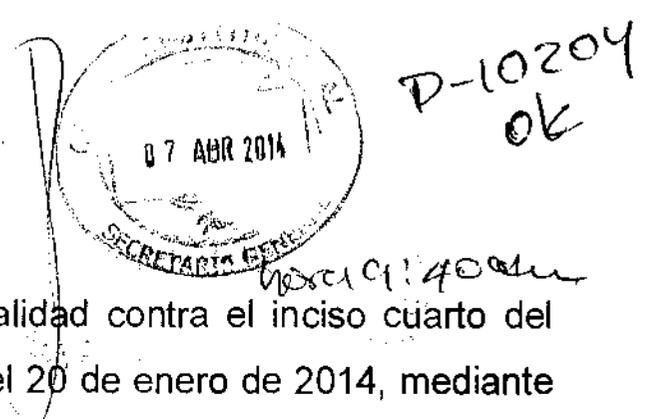


Honorables Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL

E. S. D.



Ref.: Demanda de Inconstitucionalidad contra el inciso cuarto del artículo 91 de la ley 1708 del 20 de enero de 2014, mediante la cual se expidió el Código de Extinción de Dominio.

LUIS GIOVANNY BARBOSA BECERRA, identificado como aparece al pie de mi firma al final de este escrito, actuando como apoderado del Banco de la República en ejercicio del poder otorgado en mi favor por el Secretario de la Junta Directiva de dicha entidad, documento que se acompaña al presente, respetuosamente me dirijo a ustedes para demandarles la declaratoria de inconstitucionalidad del inciso cuarto del artículo 91 de la ley 1708 del 20 de enero de 2014, mediante la cual se expidió el Código de Extinción de Dominio.

Para el efecto me permito plantear ante ese Alto Tribunal lo siguiente:

I. La norma acusada

La norma acusada es la que aparece subrayada y en **negrilla** en la siguiente transcripción, tal como fue publicada en el Diario Oficial No. 49.039 del 20 de enero de 2014:

"LEY No. 1708 DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE EXPIDE EL CÓDIGO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

(...)

TITULO ...

(...)

“Artículo 91. Administración y destinación. Los bienes sobre los que se declare la extinción de dominio, descontando aquellos destinados para el pago gradual y progresivo de los pasivos de dicho Fondo, los recursos que sean indispensables para el funcionamiento de la entidad encargada de la administración de los bienes, y las destinaciones específicas previstas en la Ley, se utilizarán a favor del Estado y serán destinados así: en un veinticinco por ciento (25%) a la Rama Judicial y en un veinticinco por ciento (25%) a la Fiscalía General de la Nación, para proyectos de inversión previamente aprobados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; y el cincuenta por ciento (50%) restante para el Gobierno Nacional quien reglamentará la distribución de este último porcentaje.

En todo caso, los predios rurales sobre los que recaiga la acción de extinción de dominio serán destinados a los programas de generación de acceso a tierra administrados por el Gobierno Nacional. Su régimen de administración y destinación será reglamentado por el Presidente de la República.

Los bienes destinados a la Fiscalía General de la Nación serán administrados a través del fondo especial para la administración de bienes creado mediante Ley 1615 de 2013.

En el caso de las divisas, una vez incautadas, estas serán entregadas al Banco de la República para que las cambien (sic) por su equivalente en pesos colombianos, sin que se requiera sentencia que declare la extinción definitiva del dominio sobre las mismas.

Parágrafo 1°. A partir de la fecha en que sea publicada la presente ley, el Consejo Nacional de Estupefacientes no podrá adquirir pasivos con cargo a los recursos determinados en los porcentajes de que trata el presente artículo, salvo que la entidad correspondiente así lo manifieste en la sesión del Consejo Nacional de Estupefacientes en que se tome favorablemente esta determinación.

Parágrafo 2°. En virtud de la presente Ley se habilita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para efectuar los ajustes presupuestales pertinentes que permitan la asignación de los recursos a favor del nuevo administrador del FRISCO.

Parágrafo 3°. Las autoridades de Policía locales, departamentales y nacionales estarán obligadas a prestar, de manera preferente y sin dilación injustificada, el apoyo que requiera el representante legal o su delegado, para hacer efectiva la administración de los bienes que ingresan al FRISCO.”.

II. Normas Constitucionales infringidas

La norma acusada, vulnera los artículos 113; 136 numeral 1; 150 numeral 19, literal b); 150 numeral 22; 154; 371; 372 y 373 de la Constitución Política, violaciones que se pueden categorizar en vicios de forma y vicios de fondo, como se pasa a exponer.

III. Ubicación conceptual

1. La Asamblea Nacional Constituyente consagró al Banco de la República como un órgano constitucional independiente de las demás ramas del poder público y le ordenó velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda (artículo 373 de la CP). Para este propósito decidió que su Junta Directiva fuera la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, conforme a las funciones asignadas por la ley (artículo 372 de la CP), y precisó que estaría organizado como una persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen general propio (artículo 371 de la CP).

Dentro de las funciones básicas del Banco de la República se encuentran la de regular la moneda, los cambios internacionales y el crédito, emitir la moneda legal, administrar las reservas internacionales, ser prestamista de última instancia y banquero de los establecimientos de crédito y servir como agente fiscal del gobierno. Estas funciones se ejercen en coordinación con la política económica general.

2. Para el ejercicio de tan delicadas funciones al Banco de la República le fue atribuida constitucionalmente autonomía administrativa, técnica y patrimonial. En palabras de la Asamblea Nacional Constituyente:

“La autonomía administrativa y técnica dentro de la estructura del Estado, permite establecer que el Banco Central no forme parte de las ramas legislativa, ejecutiva y jurisdiccional, fiscalizadora o electoral del poder público, sino que debe ser un órgano de naturaleza única que por razón de las funciones que está llamado a cumplir, requiere un ordenamiento y organización especiales, propio, diferente al común aplicable a las demás entidades públicas o privadas.”

Respecto de la autonomía técnica ha señalado la Corte Constitucional en sentencia C-50 de 1994, magistrado ponente Hernando Herrera Vergara, que:

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

La autonomía técnica le permite a la Junta Directiva del Banco de la República evaluar y decidir, conforme con los instrumentos fijados por la ley, cuáles son las mejores acciones de política monetaria, cambiaria y crediticia para dar cumplimiento al mandato constitucional de combatir la inflación y asegurar un crecimiento sostenible de la economía.

Naturalmente, le corresponde al Banco de la República ejercer las funciones que le ha encomendado la Constitución y la Ley dentro de algunos límites formales y materiales. Desde el punto de vista formal, el Banco debe ejercer sus funciones dentro de los marcos señalados por el Legislador, pues sus actividades no escapan al principio de legalidad. Desde el punto de vista material, el artículo 113 de la

Constitución ordena al Emisor ejercer sus funciones y colaborar armónicamente para la realización de los fines del Estado.

3. Dentro de este contexto de autonomía y colaboración debe entenderse la función establecida en cabeza del Congreso de la República, según la cual le corresponde expedir las leyes relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete desempeñar a su junta directiva.

Es así como la Corte Constitucional ha señalado que la función atribuida al Congreso de la República en el numeral 22 del artículo 150, debe circunscribirse a las limitaciones que resulten imprescindibles y proporcionales a la misión asignada al Banco. El siguiente aparte de la jurisprudencia de esa honorable corporación (Sentencia C-208 de 2000. M.P. Antonio Barrera Carbonell) así lo indica:

2.2. Es cierto que el legislador puede determinar la manera como el banco debe cumplir con las atribuciones que le corresponden según la Constitución (arts. 150-22 y 372), pero ello sólo habilita a aquél para establecer las limitaciones que resulten necesarias o indispensables y, además, proporcionales a la misión que le ha sido asignada al banco, de tal manera que no lesione el núcleo esencial de la autonomía de que es titular. De este modo, es preciso entender que las aludidas limitaciones deben resultar compatibles con la autonomía funcional y técnica propia del banco. Por lo tanto, resultan inadmisibles aquellas regulaciones del legislador que de alguna forma constituyan un catálogo puntual de conductas, que le sirvan de guía o parámetro obligados para el ejercicio de su actividad institucional y que lo inhiban para apreciar, según su prudente juicio, la oportunidad y conveniencia las medidas que deba adoptar” (Subraya fuera del texto original)

En el mismo sentido en otra oportunidad, la H. Corte Constitucional (Sentencia C-489 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández) señaló:

“De ello resulta que, si bien está a cargo del Congreso una función normativa general de las aludidas materias, son inconstitucionales las disposiciones de la ley que, desconociendo el sistema expuesto, invaden la órbita de autonomía del Banco de

la República y asumen en concreto las atribuciones reguladoras de la moneda o el crédito, pues, como ya lo dijo la Corte en Sentencia C-021 del 27 de enero de 1994 (M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell), la formulación de las regulaciones que menciona el artículo 371 de la Constitución en lo que atañe con el manejo monetario y crediticio son de competencia exclusiva de la Junta Directiva del Banco, porque la Carta no autorizó compartir tales facultades ni con el Presidente de la República, ni con otra autoridad u organismo del Estado. Por supuesto, tampoco con el Congreso, cuyo campo de legislación en la materia está circunscrito al establecimiento de ordenamientos generales que delimitan la actividad del Banco de la República y de su Junta Directiva". (Subraya fuera del texto original)

IV. Concepto de la violación

1. Por vicios de forma:

Inconstitucionalidad de la norma demandada en cuanto su iniciativa no fue del Gobierno Nacional

El proyecto de ley No. 283 de 2013 del Senado y 263 de la Cámara de Representantes fue radicado en la Secretaría General de la segunda de las corporaciones legislativas recién citadas el 3 de abril de 2013 por el señor Fiscal General de la Nación, Dr. Eduardo Montealegre Lynnet, lo que significa que el citado proyecto no tuvo iniciativa gubernamental, pues de acuerdo con el artículo 115 de la Constitución Política el Gobierno Nacional está formado por el presidente de la república, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos. La fiscalía general de la Nación administra justicia (art. 116 ídem).

Tratándose del texto concreto de la norma acusada de inconstitucionalidad, la misma fue incluida en cuarto debate en la sesión plenaria del Senado, como se puede constatar comparando los textos del artículo 91 publicados en la gaceta 463 de 2013 – correspondiente a la sesión plenaria de la Cámara-, y en la 980 de

2013 –correspondiente a la sesión plenaria del Senado-, que obran en los respectivos archivos del Congreso.

Ese texto definitivo, que se sometió a conciliación para sanear el hecho de que no había sido discutido ni aprobado en los tres debates anteriores, fue producto de una Proposición aprobada el 26 de noviembre de 2013 y suscrita, entre otros, por los congresistas Karime Mota, Hernán Andrade, Jesús Ignacio García, Hamel Hurtado, por la secretaria general del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y por el presidente del Consejo Superior de la Judicatura.

Así las cosas, en la medida en que la norma acusada fue incluida en esas circunstancias, la misma está viciada de inconstitucionalidad ya que el artículo 154 de la Carta señala que requieren iniciativa del Gobierno los proyectos de ley a que se refieren algunos numerales del artículo 150 del mismo Estatuto, dentro de los cuales se encuentra el numeral 22 que habla de las leyes “ **... relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete desempeñar a su Junta Directiva.**” (negrillas fuera de texto).

Con otras palabras, como la norma demandada contiene un mandato que modifica el régimen jurídico del Banco de la República y la misma no fue tramitada a iniciativa del Gobierno Nacional, sino del Fiscal General y de los congresistas, al expedirla así se violó el artículo 154 de la Carta Política.

Si bien la proposición que originó la inclusión de la norma acusada fue suscrita por la secretaria general del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no puede sostenerse que dicho acto pueda interpretarse como que la norma acusada tuvo iniciativa gubernamental porque, de una parte, la secretaria general del Ministerio no es el Ministro y menos si no obra autorización o

delegación especial, y, segundo, porque aun firmando el Ministro faltaría el aval del Presidente de la República para que se conformara el Gobierno Nacional, como lo prevé el artículo 115 de la Carta.

Planteadas así las cosas queda en evidencia que la norma acusada viola el artículo 154 de la Constitución Política y así deberá declararse.

2.- Por vicios de fondo

a) La norma acusada desconoce la autonomía administrativa y técnica de la autoridad monetaria.

La ley 31 de 1992 consagró el régimen legal del Banco de la República y estableció los instrumentos mediante los cuales su Junta Directiva puede desarrollar las políticas monetaria, cambiaria y crediticia. El artículo 16 de la citada ley señala, entre otros, como instrumentos de la política monetaria y crediticia los siguientes:

- Fijar y reglamentar el encaje bancario.
- Disponer la realización de operaciones de mercado abierto.
- Señalar, mediante normas de carácter general, las condiciones financieras a las cuales deben sujetarse las entidades públicas para adquirir y colocar títulos con el fin de asegurar que estas operaciones se efectúen en condiciones de mercado.
- Intervenir imponiendo límites al crecimiento de cartera y a las demás operaciones activas de crédito de los establecimientos de crédito.
- Disponer la intervención del Banco de la República en el mercado cambiario como comprador o vendedor de divisas, o la emisión y colocación de títulos representativos de las mismas.
- Señalar las tasas máximas de interés remuneratorio que puedan cobrar los establecimientos de crédito.

- Regular el crédito interbancario.

En desarrollo de estas competencias, en materia monetaria la Junta Directiva del Banco de la República adopta las medidas que influyan sobre la capacidad, costo y disponibilidad del dinero y del crédito, con el propósito de dotar a la economía del insumo monetario requerido para su normal desarrollo, manteniendo su poder de compra estable.

Si contrastamos esos claros propósitos con la disposición acusada, que obliga al Banco de la República a cambiar por pesos colombianos las divisas que sean confiscadas, claramente se restringe su actuación, y por ende su autonomía, afectando con ello el manejo de la liquidez en la economía y, por ende, el manejo de la política monetaria.

El efecto práctico de la norma acusada es que los modelos y políticas de emisión monetaria que el Banco tiene diseñados para cumplir con su más alto propósito de controlar la inflación, necesariamente se van a ver desvirtuados con las divisas que, en virtud de la norma acusada, tendrá el Banco que cambiar por pesos colombianos, lo cual resulta no solamente inconstitucional sino que se opone abiertamente a la función capital de velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda.

De la revisión de la norma acusada se puede establecer que el Congreso sencillamente impuso al Emisor una obligación que desconoce las herramientas técnicas que éste autónomamente ha venido manejando para el control monetario. Claramente, el establecimiento de dicha obligación inhibe que el Banco de la República aprecie, según su prudente juicio, la oportunidad y conveniencia de las emisiones monetarias, usurpando su competencia en ese punto en particular y cercenando la autonomía técnica a él atribuida por la Constitución.

Así las cosas, la norma acusada vulnera los artículos 150 numeral 22 y 371 y 373 de la Constitución Política pues no cumple con la condición de ser general y abstracta sino que es puntual, teniendo como consecuencia que anula la iniciativa de la Junta Directiva y le cercena su autonomía en lo que concierne con el estudio y ponderación de las circunstancias de orden económico y social que en un momento dado pueden afectar las condiciones en las cuales se emite moneda nacional. Adicionalmente, el párrafo acusado vulnera el artículo 113 de la Constitución pues altera el orden armónico en el que se deben ejercer las funciones de cada órgano del Estado, al imponer, en la práctica, al Banco de la República una actividad o función que le impide que sus actuaciones se adecuen a las reales necesidades económicas y que estén coordinadas con la política económica general.

b) Inconstitucionalidad de la norma acusada por cuanto al expedirla el Congreso se inmiscuyó en un asunto de competencia privativa de la autoridad cambiaria.

El artículo 136 numeral 1o. de la Constitución prohíbe al Congreso y a cada una de sus Cámaras inmiscuirse por medio de resoluciones o de leyes, en asuntos de competencia privativa de otras autoridades.

Si se analiza el contenido de la norma acusada, ésta encaja dentro de aquellas cuya competencia exclusiva le está atribuida a la Junta Directiva del Banco de la República, en la medida en que regular la moneda y los cambios internacionales son dos de las funciones básicas que le asigna el artículo 371 de la Carta tanto a éste como a su Junta Directiva, de donde al proceder el Congreso a legislar en esta materia se configura la prohibición a que hace mención la norma constitucional mencionada al inicio de éste cargo.

c) En virtud de la Constitución, la materia regulada en la norma acusada, debe ser objeto de una ley marco no de una estatutaria.

En virtud de expresa disposición constitucional -artículo 150 numeral 19, literal b-, las normas mediante las cuales se expide el régimen de cambios internacionales tienen la naturaleza de ser una LEY MARCO y la norma demandada, siendo en su materialidad una norma cambiaria, fue expedida mediante una ley estatutaria.

En efecto, el artículo 4 literal c) de la ley 9 de 1991 define como operaciones sujetas al régimen cambiario la tenencia, adquisición o disposición de activos en divisas, que es de lo que se ocupa la norma acusada, y no obstante ser una norma cambiaria ésta fue expedida mediante una ley cuya naturaleza encuadra dentro de las definidas como estatutarias, pues al expedirse mediante ella el Código de Extinción del Dominio estamos hablando del tema de la administración de justicia que debe regularse mediante leyes estatutarias tal como lo prevé el literal b) del artículo 152 de la Constitución Política.

Así las cosas, al no formar parte la disposición acusada de una ley marco sino de una ley estatutaria se está desconociendo la citada disposición del artículo 150 de la Carta.

V. Los antecedentes jurisprudenciales

Para finalizar, cabe destacar que la Corte Constitucional, al revisar la constitucionalidad de normas relacionadas con las competencias y funciones del Banco de la República y de su Junta Directiva, ha mantenido una sólida línea jurisprudencial que sustenta la interpretación que se plantea en este escrito. A manera de ejemplo, en la sentencia C-354 de 2006 el magistrado ponente Alvaro Tafur Galvis realizó un pormenorizado recuento de dichas decisiones.

En efecto, en un caso similar, la Corte en sentencia C-208 de 2000 con ponencia del magistrado Antonio Barrera Carbonell analizó si calificar las circunstancias y el plazo máximo dentro del cual podían

fijarse las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito podían cobrar o pagar a su clientela, limitaba la autonomía del Banco en el manejo de la política crediticia.

Al encontrar inconstitucional la disposición, dijo la Corte que *“el congreso está habilitado solamente para establecer las limitaciones que resulten compatibles con la autonomía funcional y técnica propia del banco. Por lo tanto, resultan inadmisibles aquellas regulaciones del legislador que de alguna forma constituyan un catálogo puntual de conductas, que le sirvan de guía o parámetro obligados para el ejercicio de su actividad institucional y que lo inhiban para apreciar, según su prudente juicio, la oportunidad y conveniencia las medidas que deba adoptar”*. (subraya fuera de texto).

En igual sentido se pronunció la Corte Constitucional, mediante sentencia C-481 de 1999, al declarar inexecutable un aparte del párrafo del artículo 2 de la ley 31 de 1992 que imponía a la Junta Directiva del Banco de la República la obligación de fijar metas específicas de inflación siempre menores a los últimos resultados registrados. En esa oportunidad señaló la Corte: *“ Por consiguiente, el Legislador no invade la órbita propia de la Junta Directiva del Banco de la República cuando determina las reglas generales que encausan la actuación de ese órgano, pero le está vedado señalar directrices concretas, por cuanto, de hacerlo, estaría desplazando la decisión autónoma de la Junta. El Congreso se convertiría entonces en la autoridad monetaria, crediticia y cambiaria, mientras que la Carta atribuye esas competencias a la Junta del Banco.”* (subraya fuera de texto).

A partir de esas claras definiciones jurisprudenciales del más alto Tribunal de la constitucionalidad, resulta más que evidente que la norma acusada en este caso, que obliga al Banco de la República a cambiar por pesos colombianos las divisas que sean confiscadas, desconoce abiertamente la autonomía constitucional de la autoridad monetaria y, en consecuencia, dicha disposición debe ser retirada del

ordenamiento jurídico, tal como respetuosamente les solicito que se decrete.

VI. Pruebas

Con el fin de sustentar lo manifestado, comedidamente solicito que se oficie al Honorable Congreso Nacional a fin de que se aporten copias autenticadas de:

- 1.- El texto del artículo 91 publicado en la gaceta 463 de 2013, correspondiente a la sesión plenaria de la Cámara;
- 2.- El texto del artículo 91 publicado en la gaceta 980 de 2013 – correspondiente a la sesión plenaria del Senado-, que obran en los respectivos archivos del Congreso; y,
- 3.- El texto de la proposición al proyecto 283 de 2013, aprobada el 26 de noviembre de 2013 y suscrita, entre otros, por los congresistas Karime Mota, Hernán Andrade, Jesús Ignacio García, Hamel Hurtado, por la secretaria general del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y por el presidente del Consejo Superior de la Judicatura.

Con las mencionadas pruebas se acredita que solo en la plenaria del Senado fue que se incluyó la norma acusada.

VII. Competencia de la Corte Constitucional

La Honorable Corte Constitucional es competente para conocer del presente proceso toda vez que la disposición acusada está contenidas en una Ley (numeral 4 del artículo 241 de la Constitución Política).

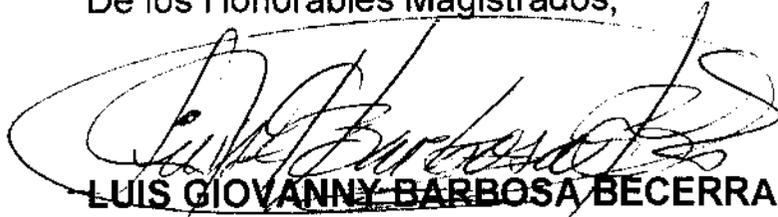
VIII. Notificaciones

El suscrito recibe notificaciones en la Carrera 7 No. 14 -78 de la ciudad de Bogotá, D.C.

IX. Anexos

Acompaño al presente el poder otorgado en mi favor para representar judicialmente a la entidad demandante.

De los Honorables Magistrados,



LUIS GIOVANNY BARBOSA BECERRA

C.C. No. 7.213.573 de Duitama

Tarjeta Profesional No. 34.550 del Consejo Superior de la Judicatura