¿A LA VIVIENDA QUIÉN LA RONDA?

MARÍA MERCEDES
CUÉLLAR

¿A LA VIVIENDA QUIÉN LA RONDA?

COMPILACIÓN DE LAS PRINCIPALES NORMAS, JURISPRUDENCIA Y ESTUDIOS RELACIONADOS CON LA FINANCIACIÓN DE VIVIENDA

ANEXOS

INSTITUTO COLOMBIANO DE AHORRO Y VIVIENDA –ICAV–
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia

ISBN 958-710-161-4

© 2006, MARÍA MERCEDES CUÉLLAR
© 2006, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
Calle 12 n.° 1-17 Este, Bogotá
Teléfono (571) 342 0288
publicaciones@uexternado.edu.co
www.librosuexternado.com

Tucumán 1441, piso 5.°, oficina A, Buenos Aires
Tel. (541) 4371 3102
publicaciones.arg@uexternado.edu.co

Impresión y distribución exclusiva en Perú
Editorial Cordillera S. A. C.
Av. Grau 1430 Barranco, Lima 4
Tel. (511) 252 9025 Cel. 996 06766
Fax (511) 252 9852
editorialcordillera@terra.com.pe

Primera edición: noviembre de 2006.

Diseño de carátula: Germán Medina
Composición: Proyectos Editoriales Curcio Penen
Impresión y encuadernación: Panamericana, formas e impresos (Colombia); Docuprint (Argentina); Editorial Cordillera S. A. C. (Perú)
Tiraje: de 1 a 1.000 ejemplares.

Impreso en Colombia
Printed in Colombia

CONTENIDO

1. Ley 546 de 1999 9
2. Sentencia 9280 de 1999, Consejo de Estado 41
3. Sentencia C-700 de 1999, Corte Constitucional 53
   - Sentencia 53
   - Salvamento de voto, Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa 83
   - Aclaración de voto, Magistrados Alfredo Beltrán Sierra y José Gregorio Hernández Galindo 118
   - Salvamento de voto, Magistrado Álvaro Tafur Galvis 119
4. Sentencia C-747 de 1999, Corte Constitucional 123
   - Sentencia 123
   - Aclaración de voto, Magistrados Alfredo Beltrán Sierra y José Gregorio Hernández Galindo 128
   - Salvamento de voto, Magistrado Álvaro Tafur Galvis 129
   - Salvamento de voto, Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa 132
5. Sentencia C-955 de 2000, Corte Constitucional 144
   - Sentencia 144
   - Constancia, Magistrados Alfredo Beltrán Sierra y José Gregorio Hernández Galindo 219
   - Salvamento de voto, Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa 221
   - Salvamento parcial de voto, Magistrado José Gregorio Hernández Galindo 225
   - Salvamento parcial de voto, Magistrado Álvaro Tafur Galvis 228
6. Sentencia C-1140 de 2000, Corte Constitucional 230
   - Sentencia 230
   - Aclaración de voto, Magistrado Álvaro Tafur Galvis 245
   - Aclaración de voto, Magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y José Gregorio Hernández Galindo 246
   - Aclaración de voto, Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa 249
   - Auto 128 de 2001 250
7. Sentencia C-936 de 2003, Corte Constitucional 252
8. Resolución Externa 14 de 2000, Banco de la República 274
   - Resolución 274
   - Tasa de Interés Remuneratoria Máxima para Créditos Destinados a la Financiación de Vivienda Individual a Largo Plazo y de Proyectos de Construcción de Vivienda, Banco de la República, 3 de septiembre de 2000, SGMR-JD-S-1200-034-029-J 276
9. Resolución Externa 20 de 2000, Banco de la República 289
   - Resolución 289
   - Tasa de Interés Remuneratoria Máxima para Créditos Destinados a la Financiación de Vivienda Individual de Largo Plazo y de Proyectos de Construcción de Vivienda para VIS, Banco de la República, 14 de diciembre de 2000, SGMR-JD-S-1200-034-J 291

10. Resolución Externa 8 de 2006, Banco de la República 305
- Resolución 305
- Salvamento de voto 309
- Aclaración de voto 311
- Tasa Máxima Remuneratoria para la Financiación de Vivienda Individual a Largo Plazo y de Proyectos de Construcción, Banco de la República, 17 de agosto de 2006, SGMR-JD-S-0806-09-J 314

11. Circular Externa 85 de 2000, Superintendencia Bancaria 348
12. Determinantes de la Tasa de Interés de los Créditos Hipotecarios en Colombia, Arturo Galindo y Marc Hofstetter 363
- Documento 363
- Comentarios al documento, Leonardo Villar 400

13. Carta enviada por el ICAV al Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial sobre el proyecto de reforma tributaria 405
14. Necesidad de Reducir los Costos de Captación en el Sistema de Financiación de Vivienda a Largo Plazo, documento interno presentado al Consejo Directivo del ICAV 416

Ley 546 de 1999
(diciembre 23)
Diario Oficial n.° 43.827 del 23 de diciembre de 1999

Por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones.

"Resumen de notas de vigencia"

Notas de vigencia:

– Para la interpretación de esta Ley debe tenerse en cuenta que fue expedido el Decreto 4327 de 2005, "por el cual se fusiona la Superintendencia Bancaria de Colombia en la Superintendencia de Valores y se modifica su estructura", publicado en el *Diario Oficial* n.° 46.104 del 26 de noviembre de 2005.

– Modificada por la Ley 964 de 2005, publicada en el *Diario Oficial* n.° 45.963 del 8 de julio de 2005, "Por la cual se dictan normas generales y se señalan en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades de manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público que se efectúen mediante valores y se dictan otras disposiciones".

3. En criterio del editor, para la interpretación del artículo 22 de esta Ley debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 1.° numeral 14.2 ordinal 5.° de la Ley 920 de 2004, publicada en el *Diario Oficial* n.° 45.772 del 24 de diciembre de 2004.

2. Mediante sentencia C-050 del 24 de enero de 2001, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en las sentencias C-955-00 y C-1140-00.

1. Ley declarada *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, "1. en cuanto, por los cargos formulados, el Congreso no incurrió en vicios de trámite. 2. Con las excepciones previstas en la sentencia, declárase *exequible* la Ley 546 de 1999, en cuanto, al establecer el marco de la actividad financiera en materia de vivienda, se ajustó a las prescripciones del artículo 150, numeral 19, literal d de la Constitución".

El Congreso de Colombia
Decreta:

CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.° *Ámbito de aplicación de la Ley.* "Artículo *condicionalmente exequible*". Esta ley establece las normas generales y señala los criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado de financiación de vivienda individual a largo plazo, ligado al índice de precios al consumidor y para determinar condiciones especiales para la vivienda de interés social urbana y rural.

Parágrafo. Sin perjuicio de lo establecido en la presente ley, las entidades del sector solidario, las asociaciones mutualistas de ahorro y crédito, las cooperativas financieras, los fondos de empleados, el Fondo Nacional del Ahorro y cualesquiera otra entidad diferente de los establecimientos de cré-

dito, podrán otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana o en Unidades de Valor Real, UVR, con las características y condiciones que aprueben sus respectivos órganos de dirección, siempre que los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses, ni se impongan sanciones por prepagos totales o parciales.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955 de 2000.

– Mediante sentencia C-1377 del 10 de octubre de 2000, M. P.: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *condicionalmente exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO. Condiciona la Corte en los siguientes términos: "pero en el entendido de que las entidades que otorguen créditos de vivienda deben hallarse sometidas al control, vigilancia e intervención por el Estado, y de que en los préstamos que otorguen debe garantizarse la democratización del crédito y la efectividad del derecho a una vivienda digna mediante sistemas adecuados de financiación a largo plazo. Bajo cualquiera otra interpretación, se declara *inexequible*".

Artículo 2.° *Objetivos y criterios de la presente ley*. El Gobierno Nacional regulará el sistema especializado de financiación de vivienda de largo plazo para fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda digna, de conformidad con los siguientes objetivos y criterios: 1. Proteger el patrimonio de las familias representado en vivienda. 2. Proteger y fomentar el ahorro destinado a la financiación y a la construcción de vivienda, manteniendo la confianza del público en los instrumentos de captación y en los establecimientos de crédito emisores de los mismos. 3. Proteger a los usuarios de los créditos de vivienda. 4. Propender por el desarrollo de mecanismos eficientes de financiación de vivienda a largo plazo. 5. Velar para que el otorgamiento de los créditos y su atención consulten la capacidad de pago de los deudores. 6. Facilitar el acceso a la vivienda en condiciones de equidad y transparencia. 7. Promover la construcción de vivienda en condiciones financieras que hagan asequible la vivienda a un mayor número de familias. 8. Priorizar los programas y soluciones de vivienda de las zonas afectadas por desastres naturales y actos terroristas.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo. En los términos de la sentencia.

Artículo 3.° *Unidad de Valor Real* (UVR). "Apartes tachados *inexequibles*". La Unidad de Valor Real (UVR) es una unidad de cuenta que refleja el poder adquisitivo de la moneda, con base exclusivamente en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE, cuyo valor se calculará de conformidad con la metodología que establezca el Consejo de Política Económica y Social, CONPES. Si el CONPES llegare a modificar la metodología de cálculo de la UVR, esta modificación no afectará los contratos ya suscritos, ni los bonos hipotecarios o títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria de vivienda ya colocados en el mercado.
El Gobierno Nacional determinará la equivalencia entre la UVR y la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, UPAC, así como el régimen de transición de la UPAC a la UVR.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1544 del 21 de noviembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1377 del 10 de octubre de 2000, M. P.: Martha Victoria Sáchica Méndez, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo. Salvo los apartes tachados que se declaran *inexequibles*. Aclara la Corte: "La exequibilidad de este precepto se declara en el entendido de que la Junta Directiva del Banco de la República deberá proceder, una vez comunicada esta sentencia, a establecer el valor de la UVR, de tal manera que ella incluya exclusiva y verdaderamente la inflación, como tope máximo, sin elemento ni factor adicional alguno, correspondiendo exactamente al IPC. Bajo cualquiera otra interpretación o aplicación, la norma se declara *inexequible*".

Artículo 4.° *Participantes*. Harán parte del sistema especializado de financiación de vivienda: 1. El Consejo Superior de Vivienda. 2. Los establecimientos de crédito que otorguen préstamos con este objetivo. 3. Los ahorradores e inversionistas. 4. Los deudores. 5. Los constructores, y 6. Los demás agentes que desarrollen actividades relacionadas con la financiación de vivienda tales como fondos hipotecarios, sociedades fiduciarias en su calidad de administradoras de patrimonios autónomos, sociedades titularizadoras y otros agentes o intermediarios.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

Artículo 5.º *Conversión de las corporaciones de ahorro y vivienda*. A partir de la vigencia de la presente ley, las corporaciones de ahorro y vivienda tendrán la naturaleza de bancos comerciales. Para tal efecto, dispondrán de un plazo de treinta y seis (36) meses con el fin de realizar los ajustes necesarios para adecuarse a su nueva naturaleza.

Los establecimientos bancarios que posean participación accionaria en corporaciones de ahorro y vivienda que se conviertan en bancos comerciales en virtud de lo dispuesto en la presente ley, deberán enajenar dicha participación dentro de los cinco (5) años siguientes a la vigencia de la presente ley.

Artículo 6.º *Consejo Superior de Vivienda*. "Aparte tachado *inexequible*". Créase el Consejo Superior de Vivienda, como organismo asesor del Gobierno Nacional en todos aquellos aspectos que se relacionen con la vivienda.

El Consejo estará conformado así: 1. El Ministro de Desarrollo Económico o su delegado, quien lo presidirá. 2. El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado. 3. El Director del Departamento Nacional de Planeación o su delegado. 4. El Superintendente Bancario o su delegado. 5. El Superintendente de Valores o su delegado. 6. El Superintendente de Sociedades o su delegado. 7. El Superintendente de Subsidio Familiar o su delegado. 8. Un representante de las organizaciones populares de vivienda. 9. Un representante de los constructores. 10. Un representante de los establecimientos de crédito. 11. Un representante de los usuarios de crédito individual de vivienda, elegido de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional. 12. Un representante de los trabajadores, elegido de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional. 13. Un representante de las Cajas de Compensación Familiar, elegido por el Consejo Superior de Subsidio Familiar. 14. Un representante del sector inmobiliario nacional, elegido de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional.

El Consejo contará con una Secretaría Técnica, de conformidad con lo que disponga el reglamento, a quien le corresponderá entre sus funciones, la de calcular y divulgar el valor diario de la Unidad de Valor Real.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Aparte tachado declarado *inexequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

Parágrafo. El Consejo creado en este artículo asumirá las funciones del Consejo Superior de Vivienda de que trata la Ley 3.ª de 1991.

Artículo 7.º *Reuniones y funciones del Consejo Superior de Vivienda*. El Consejo Superior de Vivienda se reunirá como mínimo dos veces al año y tendrá las siguientes funciones: 1. Asesorar al Gobierno Nacional en la formulación, coordinación y ejecución de la Política de Vivienda, particularmente la de interés social. 2. Revisar los costos para adquisición de vivienda, tales como los gastos por concepto de impuestos, tarifas, tasas. 3. Evaluar periódicamente los resultados obtenidos en desarrollo de los programas de ejecución de la política de vivienda. 4. Velar por el cumplimiento de los objetivos y criterios del sistema especializado de financiación de vivienda de largo plazo, consagrado en la presente ley. 5. Establecer y divulgar las estadísticas que afecten a la construcción y financiación de vivienda. 6. Velar por el cumplimiento de las condiciones de transferencia e información en las

actividades de las diferentes entidades involucradas en el sistema especializado de financiación de vivienda a largo plazo. 7. "Aparte tachado *inexequible*". Recomendar a la Junta Directiva del Banco de la República la intervención ~~temporal~~ en los márgenes de intermediación de los créditos destinados a la financiación de vivienda.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Aparte tachado declarado *inexequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

8. Recomendar los seguros y riesgos que deban tener los activos que se financien. 9. Recomendar incentivos para la adquisición y comercialización de bonos y títulos hipotecarios. 10. Presentar anualmente al Congreso de la República un informe acerca del déficit cuantitativo y cualitativo, urbano y rural de vivienda, en el nivel nacional y regional, en forma global y por estrato socioeconómico. 11. Las demás que le asigne la Ley.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo. Salvo el aparte tachado contenido en el numeral 7 que se declara *inexequible*. Aclara la Corte: "La *exequibilidad* de este precepto se declara en el entendido de que las funciones confiadas al Consejo Superior de Vivienda son únicamente de asesoría".

CAPÍTULO II
RECURSOS PARA LA FINANCIACIÓN DE VIVIENDA

Artículo 8.° *Recursos para la financiacion de vivienda*. Además de las operaciones autorizadas por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y sin perjuicio de las facultades de las Superintendencias Bancaria y de Valores en sus áreas de competencia, el Gobierno Nacional reglamentará nuevas operaciones destinadas a la financiación de vivienda, expresadas en UVR, de conformidad con las disposiciones de la presente ley, y establecerá estímulos especiales para canalizar recursos del ahorro remunerado a la vista con destino a la financiación de vivienda.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional

– Aparte subrayado declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1192 del 15 de noviembre de 2001, M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

Esta sentencia en la parte resolutiva no se manifestó sobre este artículo, pero en la parte motiva expresó: "La Corte encuentra que el Congreso en dichas normas establece las reglas generales que en la materia deberá desarrollar el Presidente de la República. Bajo esa perspectiva, a la cual se circunscribe ahora la Corte, las disposiciones en referencia son constitucionales, si bien la exequibilidad de las mismas es relativa. Por su aspecto material serán examinadas posteriormente por esta Corporación en otros procesos".

Artículo 9.° *Bonos hipotecarios*. Se autoriza a los establecimientos de crédito la emisión de bonos hipotecarios denominados en UVR, los cuales se enmarcarán dentro de los siguientes lineamientos: 1. Serán títulos valores de contenido crediticio. 2. Serán emitidos por los establecimientos de crédito y tendrán como finalidad exclusiva cumplir los contratos de crédito para la construcción de vivienda y para su financiación a largo plazo. 3. Los créditos que obtengan financiación mediante la emisión de bonos hipotecarios deberán estar garantizados con hipotecas de primer grado, que no podrán garantizar ninguna otra obligación. 4. Los créditos que hayan sido financiados con bonos hipotecarios no podrán ser vendidos, ni cedidos o transferidos de ninguna manera, ni sometidos a ningún gravamen, ni utilizados como garantías por el emisor de los respectivos bonos, con excepción de lo señalado en el artículo siguiente. Con todo, el establecimiento de crédito emisor podrá convenir con otro establecimiento de crédito que éste asuma la obligación de pagar los bonos, para lo cual cederá la correspondiente cartera hipotecaria, de conformidad con las normas que al respecto expida el Gobierno Nacional, siempre que dichas operaciones cuenten con la autorización de la Superintendencia Bancaria, previo concepto favorable del Consejo Asesor y el consentimiento de la Asamblea de los tenedores de bonos. 5. El emisor, o quien haya asumido la obligación de pagar los bonos, será responsable por la administración y gestión de los activos que se financien mediante los mismos, ante los tenedores de dichos bonos. Para el efecto, deberá suscribir un contrato de administración. 6. La Superintendencia Bancaria establecerá obligaciones de revelación contable que garanticen el adecuado conocimiento del público sobre el valor de aquella parte de los activos que, no obstante figurar en el balance de los establecimientos de crédito, no forman parte de la prenda general de los acreedores de los mismos, en caso de liquidación de la entidad emisora, de acuerdo con lo establecido en el artículo siguiente. 7. La Superintendencia de Valores señalará los requisitos y condiciones para la emisión y colocación de los bonos que se emitan en desarrollo de lo aquí previsto, los cuales deberán promover su homogeneidad y liquidez. En todo caso, los bonos a que se refiere el presente artículo serán desmaterializados y podrán negociarse a través de las Bolsas de Valores.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional

– Aparte subrayado declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1192 del 15 de noviembre de 2001, M. P.: MARCO GERARDO MONROY CABRA.

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

Esta sentencia en la parte resolutiva no se manifestó sobre este artículo, pero en la parte motiva expresó: "La Corte encuentra que el Congreso en dichas normas establece las reglas generales que en la materia deberá desarrollar el Presidente de la República. Bajo esa perspectiva, a la cual se circunscribe ahora la Corte, las disposiciones en referencia son constitucionales, si bien la exequibilidad de las mismas es relativa. Por su aspecto material serán examinadas posteriormente por esta Corporación en otros procesos".

Artículo 10.° *Evento de liquidación de un establecimiento de crédito que tenga bonos hipotecarios en circulación*. Cuando por cualquier circunstancia se decida liquidar un establecimiento de crédito que tenga en circulación bonos hipotecarios, o que haya asumido la obligación de pagarlos de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo anterior, se aplicarán en relación con los bonos hipotecarios, las siguientes normas: 1. Se entenderá que tanto los créditos financiados mediante dichos bonos, como los fondos recaudados para aplicar a los mismos y las garantías o derechos que los amparen o respalden, pertenecen a los tenedores de los bonos y no a la entidad en liquidación. Para el efecto, se identificarán los créditos y demás activos que pertenecen al conjunto de tenedores de cada una de las emisiones, a las que se les dará, para todos los efectos, tratamiento separado. En el caso previsto en el presente artículo, los créditos hipotecarios que respaldan los bonos no constituirán parte de la prenda general de los acreedores del emisor o de quien haya asumido la obligación

de pagarlos en el proceso de liquidación y, por lo tanto, estarán excluidos de la masa de bienes del mismo para cualquier efecto legal. 2. En ningún caso la entidad en liquidación podrá ceder, con la responsabilidad de pagar los bonos, la cartera hipotecaria. 3. La Superintendencia de Valores convocará a las asambleas de tenedores de tales títulos para que decidan, respecto de cada emisión, bien sobre la enajenación de los créditos y el correspondiente prepago total de los respectivos bonos, o bien sobre la cesión a otro establecimiento de crédito o a una sociedad fiduciaria en su calidad de administradora de patrimonios autónomos, del contrato de administración de los bonos, incluyendo la cesión de los créditos y de sus respectivas garantías, y la entrega de los fondos recaudados y de los pendientes de recaudo y de las demás garantías o derechos que los amparen o respalden. En el evento de cesión del contrato de administración, el cesionario sólo será responsable de la administración de la emisión. 4. Si se optare por la enajenación de los créditos otorgados bajo este sistema y por cualquier razón quedare un remanente después del pago de los bonos hipotecarios, éste se restituirá a la entidad en liquidación.

Parágrafo 1.° En caso de que se decida la venta de los activos hipotecarios o la cesión del contrato de administración, se entenderá que los tenedores de bonos pierden su calidad de acreedores de la entidad en liquidación. En caso de que, dentro del término de noventa días, no se decida la cesión del contrato de administración de la emisión o la venta de los activos, no se aplicará lo previsto en el presente artículo y, por lo mismo, los activos hipotecarios se reintegrarán a la masa de la liquidación y los tenedores de los bonos se entenderán reconocidos por sus respectivas acreencias, en el proceso liquidatorio.

Parágrafo 2.° Si algún establecimiento de crédito o una sociedad fiduciaria en su calidad de administradora de patrimonios autónomos acepta la cesión del contrato de administración, deberá informar al depósito centralizado de valores donde se encuentran inscritos los bonos, que dicha emisión sólo cuenta con la garantía de la cartera hipotecaria.

Parágrafo 3.° Para todos los efectos legales, las operaciones a que se refiere el numeral tercero del presente artículo se entenderán perfeccionadas con el solo acuerdo entre el representante legal de los tenedores de bonos y el nuevo administrador o el adquiriente de la cartera hipotecaria, según fuere el caso. Dicho acuerdo será suficiente para que el nuevo administrador o el nuevo propietario de los créditos se entienda legitimado para administrar, cobrar e incluso ejecutar judicialmente las garantías cedidas o los créditos enajenados, con las facultades que correspondían al anterior administrador, o al acreedor, según el caso.

Artículo 11. *Creadores de mercado*. El Gobierno Nacional establecerá condiciones que permitan a las personas jurídicas sometidas a la vigilancia y control de las Superintendencias Bancaria o de Valores, que cuenten con la capacidad financiera y la liquidez que determine el Gobierno Nacional, para actuar como originadores y como creadores de mercado de los bonos y títulos hipotecarios a que se refiere la presente ley. Para estos propósitos, el Gobierno Nacional diseñará y adoptará mecanismos que permitan otorgar cobertura de riesgos de tasas de interés, de liquidez y de crédito, entre otros. El Gobierno Nacional creará y promoverá los mecanismos necesarios que aseguren el mercado secundario de los bonos y títulos hipotecarios y las condiciones en que se ofrezcan tales mecanismos.

CAPÍTULO III
TITULARIZACIONES

Artículo 12. *Titularizacion de cartera hipotecaria*. Los establecimientos de crédito y las entidades descritas en el artículo 1.° de la presente ley podrán emitir títulos representativos de créditos otorgados para financiar la construcción y la adquisición de vivienda, incluyendo sus garantías o títulos

representativos de derechos sobre los mismos y sobre las garantías que los respaldan, cuando tengan como propósito enajenarlos en el mercado de capitales. Dichos títulos sólo contarán, de parte de los respectivos emisores, con las garantías o compromisos respecto de la administración y el comportamiento financiero de los activos, que se prevean en los correspondientes reglamentos de emisión.

Los establecimientos de crédito podrán otorgar garantías a los títulos representativos de proyectos inmobiliarios de construcción.

Los establecimientos de crédito también podrán transferir sus créditos, incluyendo las garantías o los derechos sobre los mismos y sus respectivas garantías, a sociedades titularizadoras, a sociedades fiduciarias en su calidad de administradoras de patrimonios autónomos o a otras instituciones autorizadas por el Gobierno Nacional, con el fin de que éstas emitan títulos, en las condiciones previstas en el presente artículo, para ser colocadas entre el público.

Cuando en desarrollo de esta autorización se movilicen activos de manera directa o se transfieran para su posterior movilización, se entenderá que los activos transferidos no se restituirán al patrimonio del originador ni al del emisor, en los casos en que éste se encuentre en concordato, liquidación, o cualquier otro proceso de naturaleza concursal.

La Superintendencia de Valores señalará los requisitos y condiciones para la emisión y colocación de los diferentes títulos que se emitan en desarrollo de lo aquí previsto, los cuales deberán promover su homogeneidad y liquidez. En todo caso, los títulos a que se refiere el presente artículo serán desmaterializados.

Parágrafo. La cesión de cualquier crédito, garantía o derecho sobre los mismos, que se realice para movilizar activos financieros en desarrollo de lo dispuesto en el inciso primero del presente artículo, no producirá efectos de novación y sólo requerirá para perfeccionarse que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 35 de 1993, o en la norma que lo sustituya o modifique, y a sus reglamentos. La Superintendencia Bancaria tendrá, respecto de los procesos de movilización de activos a que se refiere el presente artículo, las facultades previstas en el último inciso de dicha norma.

Artículo 13. *Derechos de los tenedores de títulos hipotecarios*. En ningún caso los títulos emitidos en los procesos de titularización otorgarán a sus tenedores el derecho de solicitar o iniciar procesos divisorios respecto de la universalidad o masa que constituyen los créditos subyacentes y/o las garantías que los amparen.

Artículo 14. *Sociedades titularizadoras*. Las sociedades titularizadoras de que trata la presente ley, tendrán como objeto social exclusivo la titularización de activos hipotecarios y estarán sometidas a la vigilancia y control de la Superintendencia de Valores.

Artículo 15. *Autorización al Gobierno*. Autorízase a la Nación para que, directamente o por intermedio del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, participe en el capital de una o más sociedades titularizadoras.

CAPÍTULO IV
RÉGIMEN TRIBUTARIO DE LOS BONOS HIPOTECARIOS
Y DE LOS TÍTULOS REPRESENTATIVOS DE CARTERA HIPOTECARIA

Artículo 16. *Beneficio tributario para los rendimientos de títulos de ahorro a largo plazo para la financiación de vivienda*. "Artículo modificado por el artículo 81 de la Ley 964 de 2005". El nuevo texto es el

siguiente: "Estarán exentos del impuesto de renta y complementarios, los rendimientos financieros causados durante la vigencia de los títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria y de los bonos hipotecarios de que trata la presente ley, siempre que el plazo previsto para su vencimiento no sea inferior a cinco (5) años. Los títulos y bonos aquí previstos, podrán dividirse en cupones representativos de capital y/o intereses. En todo caso, los títulos o bonos deberán contemplar condiciones de amortización similares a las de los créditos que les dieron origen.

Para efectos de gozar del beneficio de que trata este artículo, los títulos o bonos no podrán ser readquiridos o redimidos por su emisor.

Gozarán del beneficio aquí consagrado los títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria y los bonos hipotecarios de que trata la presente ley, que se coloquen en el mercado dentro de los once (11) años siguientes a la fecha de expedición de la presente ley.

En ningún caso el componente inflacionario o mantenimiento de valor de dichos títulos o bonos constituirá un ingreso gravable".

"Notas de vigencia"

– Artículo modificado por el artículo 81 de la Ley 964 de 2005, publicada en el *Diario Oficial* n.° 45.963 del 8 de julio de 2005.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Aparte subrayado declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1192 del 15 de noviembre de 2001, M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno.

"Legislación anterior"

Texto original de la Ley 546 de 1999:

Artículo 16. Estarán exentos del impuesto de renta y complementarios, los rendimientos financieros causados durante la vigencia de los títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria y de los bonos hipotecarios de que trata la presente ley, siempre que el plazo previsto para su vencimiento no sea inferior a cinco (5) años. Los títulos y bonos aquí previstos, que estarán expresados en UVR, podrán dividirse en cupones representativos de capital y/o intereses. En todo caso, los títulos o bonos deberán contemplar condiciones de amortización similares a las de los créditos que les dieron origen.

Para efectos de gozar del beneficio de que trata este artículo, los títulos o bonos no podrán ser readquiridos o redimidos por su emisor.

Gozarán del beneficio aquí consagrado los títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria y los bonos hipotecarios de que trata la presente ley, que se coloquen en el mercado dentro de los cinco (5) años siguientes a la fecha de expedición de la presente ley.

En ningún caso el componente inflacionario o mantenimiento de valor de dichos títulos o bonos constituirá un ingreso gravable.

CAPÍTULO V

RÉGIMEN DE FINANCIACIÓN DE VIVIENDA A LARGO PLAZO

Artículo 17. *Condiciones de los créditos de vivienda individual.* Sin perjuicio de lo establecido en el artículo primero de la presente ley, el Gobierno Nacional establecerá las condiciones de los créditos de vivienda individual a largo plazo, que tendrán que estar denominados exclusivamente en UVR, de acuerdo con los siguientes criterios generales: 1. Estar destinados a la compra de vivienda nueva o usada o a la construcción de vivienda individual. 2. "Numeral *condicionalmente* exequible". Tener una tasa de interés remuneratoria, calculada sobre la UVR, que se cobrará en forma vencida y no podrá capitalizarse. Dicha tasa de interés será fija durante toda la vigencia del crédito, a menos que las partes acuerden una reducción de la misma y deberán expresarse única y exclusivamente en términos de tasa anual efectiva. 3. Tener un plazo para su amortización comprendido entre cinco (5) años como mínimo y treinta (30) años como máximo. 4. Estar garantizados con hipotecas de primer grado constituidas sobre las viviendas financiadas. 5. Tener un monto máximo que no exceda el porcentaje, que de manera general establezca el Gobierno Nacional, sobre el valor de la respectiva unidad habitacional, sin perjuicio de las normas previstas para la financiación de vivienda de interés social subsidiable. 6. "Numeral *condicionalmente* exequible". La primera cuota del préstamo no podrá representar un porcentaje de los ingresos familiares superior al que establezca, por reglamento, el Gobierno Nacional. 7. "Numeral *condicionalmente* exequible". Los sistemas de amortización tendrán que ser expresamente aprobados por la Superintendencia Bancaria. 8. Los créditos podrán prepagarse total o parcialmente en cualquier momento sin penalidad alguna. En caso de prepagos parciales, el deudor tendrá derecho a elegir si el monto abonado disminuye el valor de la cuota o el plazo de la obligación. 9. Para su otorgamiento, el establecimiento de crédito deberá obtener y analizar la información referente al respectivo deudor y a la garantía, con base en una metodología técnicamente idónea que permita proyectar la evolución previsible tanto del precio del inmueble, como de los ingresos del deudor, de manera que razonablemente pueda concluirse que el crédito durante toda su vida, podría ser puntualmente atendido y estaría suficientemente garantizado. 10. Estar asegurados contra los riesgos que determine el Gobierno Nacional.

Parágrafo. No obstante lo dispuesto en el presente artículo, los establecimientos de crédito y todas las demás entidades a que se refiere el artículo 1.º de la presente ley, podrán otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana, siempre que tales operaciones de crédito se otorguen con una tasa fija de interés durante todo el plazo del préstamo, los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses y se acepte expresamente el prepago, total o parcial, de la obligación en cualquier momento sin penalidad alguna. Se aplicarán a estas operaciones todas las demás disposiciones previstas en esta ley para los créditos destinados a la financiación de vivienda individual.

Adicionalmente y a solicitud del deudor, las obligaciones establecidas en UPAC por los establecimientos de crédito y por todas las demás entidades a que se refiere el artículo 1.º de la presente ley, podrán redenominarse en moneda legal colombiana en las condiciones establecidas en el inciso anterior.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1544 del 21 de noviembre de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, con las siguientes salvedades y condicionamientos:

"La *exequibilidad* de este precepto se declara únicamente si se lo entiende y aplica bajo las siguientes condiciones:

– El numeral 2 sólo es *exequible* en el entendido de que la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional, en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1.° de marzo de 2000.

– Una vez se comunique el presente fallo, y la Junta Directiva del Banco de la República proceda a fijar la tasa máxima de interés remuneratorio, la norma legal, con el condicionamiento que precede, se aplicará de manera obligatoria e inmediata tanto a los créditos nuevos como a los ya otorgados.

Los créditos que se encuentren vigentes al momento de la comunicación de esta providencia y en los cuales hubieren sido pactados intereses superiores al máximo que se fije, deberán reducirse al tope máximo indicado, que será aplicable a todas las cuotas futuras.

– Los intereses remuneratorios se calcularán sólo sobre los saldos insolutos del capital, actualizados con la inflación.

– El numeral 6 sólo es *exequible* en el entendido de que las expresiones "primera cuota" se refieren no solamente a la primera del préstamo, sino también a la primera que se pague luego de una reestructuración del crédito, de conformidad con el artículo 220 de la Ley 546 de 1999.

– El numeral 7 se declara *exequible* únicamente si se entiende que la Superintendencia Bancaria no podrá aprobar ningún plan de amortización en materia de financiación de vivienda en cuya virtud en las cuotas mensuales sólo se paguen intereses. En todas las cuotas, desde la primera, tales planes deben contemplar amortización a capital, con el objeto de que el saldo vaya disminuyendo, sin que ello se pueda traducir en ningún caso en incremento de las cuotas que se vienen pagando, para lo cual, si es necesario, podrá ampliarse el plazo inicialmente pactado.

– En las cuotas mensuales, si así lo quiere el deudor, se irá pagando la corrección por inflación a medida que se causa.

Bajo cualquiera otra interpretación, estos numerales se declaran *inexequibles*".

Artículo 18. *Desembolsos*. Los créditos a que se refiere el artículo anterior podrán ser desembolsados por los establecimientos de crédito en moneda legal o a soflicitud del deudor, en bonos hipotecarios expresados en UVR, en los términos que establezcan las Superintendencias Bancaria y de Valores, cada una en el ámbito de sus respectivas competencias. En todo caso, los créditos destinados a la financiación de vivienda de interés social tendrán que ser desembolsados en moneda legal colombiana y podrán ser otorgados en moneda legal colombiana.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

Artículo 19. *Intereses de mora*. "Aparte tachado *inexequible*". En los préstamos de vivienda a largo plazo de que trata la presente ley no se presumen los intereses de mora. Sin embargo, cuando se pacten, se entenderá que no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas. En consecuencia, los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria. El interés moratorio incluye el remuneratorio.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Aparte tachado declarado *inexequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández, por unidad de materia con los artículo 35, 36 y 37.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo. En los términos de la sentencia.

Artículo 20. *Homogeneidad contractual*. "Artículo *condicionalmente exequible*". La Superintendencia Bancaria establecerá condiciones uniformes para los documentos contentivos de las condiciones del crédito y sus garantías, mediante los cuales se formalicen las operaciones activas de financiación de vivienda individual a largo plazo.

Durante el primer mes de cada año calendario, los establecimientos de crédito enviarán a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda una información clara y comprensible, que incluya como mínimo una proyección de lo que serían los intereses a pagar en el próximo año y los que se cobrarán con las cuotas mensuales en el mismo período, todo ello de conformidad con las instrucciones que anualmente imparta la Superintendencia Bancaria. Dicha proyección se acompañará de los supuestos que se tuvieron en cuenta para efectuarla y en ella se indicará de manera expresa, que los cambios en tales supuestos, implicarán necesariamente modificaciones en los montos proyectados. Con base en dicha información los deudores podrán solicitar a los establecimientos de crédito acreedores, durante los dos primeros meses de cada año calendario, la reestructuración de sus créditos para ajustar el plan de amortización a su real capacidad de pago, pudiéndose de ser necesario, ampliar el plazo inicialmente previsto para su cancelación total.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *condicionalmente exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo. Aclara la Corte: "en el entendido de que la reestructuración del crédito pedida por el deudor dentro de los dos primeros meses de cada año, si hay condiciones objetivas para ello, debe ser aceptada y efectuada por la institución financiera. En caso de controversia sobre tales condiciones objetivas, decidirá la Superintendencia Bancaria. Bajo cualquiera otra interpretación, el artículo *se declara* inexequible".

Artículo 21. *Deber de información*. Los establecimientos de crédito deberán suministrar información cierta, suficiente, oportuna y de fácil comprensión para el público y para los deudores respecto de las condiciones de sus créditos, en los términos que determine la Superintendencia Bancaria.

Durante el primer mes de cada año calendario, los establecimientos de crédito enviarán a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda una información en las condiciones del presente artículo.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

Artículo 22. *Patrimonio de familia*. "Ver Notas del editor". Los deudores de créditos de vivienda individual que cumplan con lo previsto en la presente ley podrán constituir, sobre los inmuebles adquiridos, patrimonio de familia inembargable por el valor total del respectivo inmueble, en la forma y condiciones establecidas en los artículos 60 de la Ley 9.ª de 1989 y 38 de la Ley 3.ª de 1991.

Lo previsto en el inciso anterior sólo tendrá efecto cuando el crédito de vivienda haya sido otorgado por un valor equivalente como mínimo al cincuenta por ciento (50%) del valor del inmueble. El patrimonio de familia así constituido perderá su vigencia cuando el saldo de la deuda represente menos del veinte por ciento (20%) de dicho valor.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, una vez constituido el patrimonio de familia inembargable y mientras que la deuda se encuentre vigente, éste no podrá ser levantado sin la autorización del acreedor hipotecario. Dicha autorización deberá protocolizarse en la escritura pública mediante la cual se solemnice el acto.

"Notas del editor"

– En criterio del editor para la interpretación de este artículo debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 1.º Numeral 14.2 Ordinal 5.º de la Ley 920 de 2004, publicada en el *Diario Oficial* n.º 45.772 del 24 de diciembre de 2004.

El texto original del Ordinal mencionado es el siguiente:

"Artículo 1.º Adiciónese el artículo 16 de la Ley 789 de 2002 que a su vez modificó el artículo 41 de la Ley 21 de 1982, con el siguiente numeral.

14.2. Operaciones autorizadas a las secciones especializadas de ahorro y crédito de las Cajas de Compensación Familiar:

[...]

5. En el caso de créditos para adquisición de vivienda otorgados por las Cajas de Compensación Familiar y por las entidades a las que les es aplicable lo dispuesto por la Ley 546 de 1999, el patrimonio de familia constituido conforme a lo establecido por las leyes 9.ª de 1989, 546 de 1999 y 861 de 2003 será embargable únicamente por la entidad que financió la adquisición, construcción o mejora de la vivienda, o de quien lo suceda en sus derechos".

Artículo 23. *Derechos notariales y gastos de registro*. Los derechos notariales y gastos de registro que se causen con ocasión de la constitución o modificación de gravámenes hipotecarios, a favor de un

participante en el sistema especializado de financiación de vivienda, para garantizar un crédito de vivienda individual, se liquidarán al setenta por ciento (70%) de la tarifa ordinaria aplicable. La cancelación de gravámenes hipotecarios de créditos para vivienda se considerará acto sin cuantía.

Para efectos de los derechos notariales y gastos de registro, la constitución del patrimonio de familia de que trata el artículo 22, cuya inembargabilidad se entenderá levantada únicamente a favor del acreedor hipotecario que financió su adquisición, o de quien lo suceda en sus derechos, en todos los casos se considerará como un acto sin cuantía.

Artículo 24. *Cesión de créditos.* En cualquier momento, los créditos hipotecarios para vivienda individual podrán ser cedidos, a petición del deudor, a favor de otra entidad financiera.

Para tal efecto, los establecimientos de crédito autorizarán, en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, la cesión del crédito y sus garantías, una vez el deudor entregue la oferta vinculante del nuevo acreedor. Dicha cesión tendrá los efectos previstos por el artículo 1964 del Código Civil.

La cesión de créditos no generará derechos notariales, gastos notariales e impuestos de timbre.

Artículo 25. Crédito para la construcción de vivienda. "Artículo *condicionalmente exequible*". A los créditos que se otorguen para financiar proyectos de construcción de vivienda les será aplicable lo dispuesto en el artículo 17, numerales 2, 4, y el artículo 18 anterior. El Gobierno Nacional establecerá las demás condiciones para el otorgamiento y los desembolsos de estos créditos, así como los sistemas de subrogación en la medida en que se vendan las viviendas construidas.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: Cristina Pardo Schlesinger, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *condicionalmente exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955-00 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo. Aclara la Corte: "en el entendido de que también son aplicables a los constructores los condicionamientos que en este fallo se hacen sobre la constitucionalidad del artículo 17 de la misma ley, pagarán también los intereses más bajos, y el Gobierno, al desarrollar la Ley, deberá fijar condiciones especiales para sus créditos, en cuanto incidan en los costos de la construcción, todo lo cual deberá reflejarse en los precios de venta de las viviendas".

CAPÍTULO VI
VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL

Artículo 26. Los planes de ordenamiento territorial deberán contemplar zonas amplias y suficientes para la construcción de todos los tipos de vivienda de interés social definidos por los planes de desarrollo y por las reglamentaciones del Gobierno de tal manera que se garantice el cubrimiento del déficit habitacional para la vivienda de interés social.

Con el propósito de garantizar la reactivación de la construcción en beneficio de los adquirentes, amplíase hasta el 30 de junio del año 2000, el plazo para que los municipios, distritos y la Isla de San Andrés adopten los planes de ordenamiento territorial previstos en la Ley 388 de 1997 y pro-

rróganse por tres (3) meses los plazos contemplados en la Ley 505 de 1999, excepto los del artículo 10.° de dicha ley.

El Gobierno Nacional establecerá estímulos en materia de asignación de recursos para vivienda, equipamiento e infraestructura vial y de servicios, que no constituyan transferencias, dirigidos a los municipios y distritos que hayan adoptado su plan de ordenamiento territorial antes del 30 de junio del año 2000.

Parágrafo 1.° Para aquellos municipios que se erijan con posterioridad a la promulgación de esta ley establécese el plazo hasta por dos (2) años, contados a partir de la elección del primer alcalde municipal para que adopten los planes de ordenamiento territorial previo cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios establecidos para tales efectos y referidos en la Ley 388 de 1997 y las concordantes que la modifiquen o adicionen.

Parágrafo 2.° Amplíase el plazo hasta por un año más, contado a partir de la vigencia de la presente ley para los municipios que hayan sido erigidos dentro del año anterior a la promulgación de esta misma ley, para que adopten los planes de ordenamiento territorial previo cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios establecidos para tales efectos y referidos en la Ley 388 de 1997 y las concordantes que la modifiquen o adicionen.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno, ni de otro órgano del poder público.

Artículo 27. *Criterios para la distribución regional de los recursos del subsidio para vivienda de interés social.* Los recursos nacionales del subsidio familiar para vivienda de interés social previstos en la Ley 3.ª de 1991, se distribuirán según lo establezca el reglamento que para el efecto expida el Gobierno Nacional, el cual deberá contemplar, entre otros, criterios técnicos que maximicen el beneficio social de las respectivas inversiones, contribuya regionalmente a la equidad, permita atender las calamidades originadas por desastres naturales, potencialicen los programas de VIS por autogestión o sistemas asociativos y el mejoramiento de la vivienda VIS.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno, ni de otro órgano del poder público.

Artículo 28. *Obligación de los establecimientos de crédito de destinar recursos a la financiación de vivienda de interés social.* Las entidades financieras deberán destinar anualmente, durante los cinco (5) años siguientes a la vigencia de la presente ley, como mínimo el veinticinco por ciento (25%) del incremento de la cartera bruta de vivienda, al otorgamiento de crédito para financiar la construcción, mejoramiento y adquisición de vivienda de interés social. El Gobierno Nacional reglamentará el porcentaje y las condiciones especiales que deberán destinarse a la vivienda de los minusválidos.

La obligación prevista en el inciso primero del presente artículo se entenderá cumplida si las respectivas entidades demuestran que, durante el período estipulado, efectuaron inversiones en bonos hipotecarios o títulos hipotecarios originados en procesos de titularización de cartera de vivienda de interés social subsidiable por la misma cuantía.

Parágrafo. "Parágrafo *condicionalmente exequible*". Para toda la vivienda de interés social la tasa de interés remuneratoria no podrá exceder de once (11) puntos durante el año siguiente a la vigencia de la presente ley.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1146 del 30 de agosto de 2000, M. P.: VLADIMIRO NARANJO MESA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Parágrafo declarado *condicionalmente exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO. Aclara la Corte: "en el entendido de que de la tasa prevista deberá deducirse la inflación y, en lo sucesivo, cuando ya el tope señalado pierda vigencia, será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda".

Artículo 29. *Destinación de subsidios a la vivienda de interés social subsidiable.* De conformidad con el numeral 2 del artículo 359 de la Constitución Política, durante los cinco (5) años siguientes a la vigencia de la presente ley, se asignará de los recursos del presupuesto nacional una suma anual equivalente a ciento cincuenta mil millones de pesos ($150.000.000.000.00) expresados en UVR, con el fin de destinarlos al otorgamiento de subsidios para la Vivienda de Interés Social, VIS, subsidiable. La partida presupuestal de que trata este artículo no podrá ser objeto en ningún caso de recortes presupuestales.

Para dar cumplimiento al artículo 51 de la Constitución Política de Colombia las entidades del Estado o de carácter mixto, que promuevan, financien, subsidien o ejecuten planes de vivienda de interés social subsidiable, directa o indirectamente diseñarán y ejecutarán programas de vivienda urbana y rural, especialmente para las personas que devengan hasta dos (2) salarios mínimos y para los desempleados. Dichos programas se realizarán en distintas modalidades en los términos de la Ley 3.ª de 1991.

Parágrafo 1.º El Gobierno Nacional destinará anualmente el veinte por ciento (20%) de los recursos presupuestales apropiados para el subsidio a la vivienda de interés social VIS para atender la demanda de la población rural. Al final de cada semestre si no se hubiere colocado el total de los recursos en la vivienda rural, el remanente se destinará a atender la demanda urbana.

Parágrafo 2.º Las autoridades municipales y distritales exigirán a todos los proyectos de vivienda la obligatoriedad de disponer el uno por ciento (1%) de las viviendas construidas y en los proyectos de menos de cien (100) viviendas de una de ellas para la población minusválida. Las viviendas para

minusválidos no tendrán barreras arquitectónicas en su interior y estarán adaptadas para dicha población, de acuerdo con las reglamentaciones que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Aparte subrayado declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1192 del 15 de noviembre de 2001, M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno, ni de otro órgano del poder público.

Artículo 30. *Garantías para bonos hipotecarios para financiar cartera VIS subsidiable y para títulos emitidos en procesos de titularización de cartera VIS subsidiable*. El Gobierno Nacional, a través de Fogafin, otorgará garantías para los bonos hipotecarios para financiar cartera VIS subsidiable y para títulos emitidos en procesos de titularización de cartera VIS subsidiable, que emitan los establecimientos de crédito, en los términos y con las condiciones que señale el Gobierno Nacional.

Los recursos del subsidio para vivienda de interés social podrán destinarse al otorgamiento de estas garantías. La cuantía de tales recursos será la correspondiente a la prima asumida o al pago de la contingencia, cuando fuere el caso y será adicional a las sumas que se destinen en el presupuesto nacional al otorgamiento de subsidio directo a favor de los adquirentes de vivienda de interés social subsidiable.

La junta directiva del Inurbe, con el voto favorable del Ministro de Desarrollo Económico, determinará el monto de los recursos adicionales que podrán otorgarse en forma de garantía para los fines expresados en el inciso anterior.

También podrán otorgarse en forma de compromisos gubernamentales para atender un porcentaje de cada una de las cuotas periódicas a cargo de los deudores de préstamos de vivienda de interés social o para cubrir parte del canon de arrendamiento en los términos y con las condiciones que establezca el Gobierno Nacional.

Parágrafo. Cuando los subsidios de interés social se otorguen en forma de garantías, la contingencia correspondiente deberá estimarse sobre bases técnicas, para efectos de cuantificar la correspondiente asignación.

Artículo 31. *Derechos notariales y gastos de registro*. Los derechos notariales y gastos de registro que se causen con ocasión de la constitución o modificación de gravámenes hipotecarios, a favor de un participante en el sistema especializado de financiación de vivienda, para garantizar un crédito de vivienda individual de interés social no subsidiable, se liquidarán al cuarenta por ciento (40%) de la tarifa ordinaria aplicable.

Los derechos notariales y gastos de registro que se causen con ocasión de la constitución o modificación de gravámenes hipotecarios, a favor de un participante en el sistema especializado de financiación de vivienda, para garantizar un crédito de vivienda individual de interés social, que en razón de su cuantía pueda ser objeto de subsidio directo, se liquidarán al diez por ciento (10%) de la tarifa ordinaria aplicable.

Para efectos de los derechos notariales y gastos de registro, la constitución del patrimonio de familia de que trata el artículo 22, cuya inembargabilidad se entenderá levantada únicamente a favor del acreedor hipotecario que financió su adquisición, o de quien lo suceda en sus derechos, en todos los casos se considerará como un acto sin cuantía. Igualmente la cancelación de los gravámenes será considerado un acto sin cuantía.

Parágrafo. Lo previsto en el presente artículo, se aplicará sin perjuicio de las normas que establezcan tarifas más favorables, respecto de actos relativos a viviendas de interés social.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955-00 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno, ni de otro órgano del poder público.

Artículo 32. *Recursos de Finagro para vivienda de interés social rural.* Destínese el veinte por ciento (20%) de los recursos provenientes de las inversiones forzosas con que cuenta Finagro, a la financiación de vivienda de interés social rural, bien sea para la construcción de programas o para la adquisición, mejoramiento y construcción individual en sitio propio, en las condiciones que para el efecto establezca la Comisión Nacional de Crédito Agropecuario, con sujeción a lo dispuesto por el Consejo Superior de Vivienda.

Parágrafo 1.° En aquellos casos en que por razón de la demanda los recursos previstos en el presente artículo no se utilicen, Finagro podrá destinarlos al fomento agrícola a través del financiamiento de las actividades agropecuarias de conformidad con las disposiciones vigentes y su objeto social.

Parágrafo 2.° Para los efectos de lo previsto en este artículo, Finagro realizará de manera permanente actividades tendientes a promocionar esta línea de financiamiento.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno, ni de otro órgano del poder público.

Artículo 33. *Beneficiarios del subsidio.* Los beneficiarios de subsidio de vivienda que habiendo perdido la misma por imposibilidad de pago, podrán obtener de nuevo el subsidio de vivienda por una sola vez más y previa solicitud a las instituciones encargadas de su asignación.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno, ni de otro órgano del poder público.

Artículo 34. *Aplicación a los créditos para financiación de vivienda de interés social.* Lo dispuesto en la presente ley será aplicable a los créditos para construcción y financiación de vivienda de interés social en lo que no contradiga sus disposiciones especiales.

Para efectos de la presente ley, se entenderá por vivienda de interés social la que cumpla los requisitos establecidos por la legislación vigente en esta materia.

CAPÍTULO VII

MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Artículo 35. *Pacto arbitral.* "Artículo *inexequible*".

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-1140-00.

– Artículo declarado *inexequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández.

– Artículo texto original declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita del Ejecutivo.

"Legislación anterior"

Texto original de la Ley 546 de 1999:

Artículo 35. Se aplicarán las reglas previstas en el presente capítulo cuando entidades financieras que otorguen créditos para la construcción o adquisición de vivienda, de acuerdo con lo dispuesto en la presente ley, pacten con los deudores de dichos créditos cláusulas compromisoria o compromiso, con el objeto de deferir a un tribunal lo relacionado con el cumplimiento y la ejecución forzada de las obligaciones derivadas de dichos créditos.

La cláusula compromisoria o el compromiso deberá constar por escrito.

En los eventos de cesión de los créditos que se otorguen en desarrollo de lo previsto en la presente ley, se entenderá que el adquirente se subroga, para todos los efectos legales, en la posición del acreedor original.

El tribunal de arbitramento decidirá en derecho.

Parágrafo 1.° El pacto arbitral no se aplicará para los conflictos suscitados por la reliquidación de los deudores en el sistema UPAC.

Parágrafo 2.° Solamente por solicitud expresa del deudor podrá pactarse el procedimiento de arbitramento.

Artículo 36. *Procedimiento arbitral.* "Artículo *inexequible*".

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1265-00 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-1140-00.

– Artículo texto original declarado *inexequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1140-00 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955-00 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita del Ejecutivo.

"Legislación anterior"

Texto original de la Ley 546 de 1999:

Artículo 36. Los procesos que, en relación con los asuntos mencionados en el artículo anterior, se sometan a la justicia arbitral, se adelantarán conforme al trámite previsto en el Código de Procedimiento Civil para los procesos de ejecución con título hipotecario. Para su desarrollo, los árbitros tendrán las mismas funciones, deberes, facultades y atribuciones legalmente asignadas a los jueces en relación con dichos procedimientos. No obstante, contra las decisiones del tribunal de arbitramento, las partes sólo podrán intentar los recursos que de acuerdo con las normas legales sobre arbitramento proceden dentro del proceso arbitral.

Las medidas cautelares y la ejecución de la sentencia podrán ser ordenadas y practicadas por los árbitros o por quienes designen para obrar en su nombre, conforme a las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil y demás normas aplicables. Los árbitros podrán comisionar a las autoridades correspondientes, con las mismas atribuciones de los jueces de la República, para la práctica de las medidas mencionadas. Igualmente, podrán requerir la colaboración de las autoridades, con las mismas atribuciones que corresponden a los jueces de la República, para lo relacionado con la ejecución de las providencias, diligencias de entrega y demás actuaciones que se hagan necesarias para cumplir sus decisiones.

En lo no previsto en este capítulo, los tribunales de arbitramento se regirán por las disposiciones vigentes en materia de arbitramento, y en particular por las contenidas en el Decreto 2279 de 1989, la Ley 23 de 1991, el Decreto 2651 de 1991, la Ley 446 de 1998, el Decreto 1818 de 1998, la Ley 510 de 1999 y las demás que en el futuro las adicionen, complementen, modifiquen o sustituyan. No obstante, cuando de acuerdo con dichas disposiciones se requiera la citación de terceros que no estipularon el pacto arbitral, la imposibilidad de su notificación o la falta de su adhesión al pacto arbitral, no conlleva la extinción de los efectos del compromiso o los de la cláusula compromisoria, pero se entenderá que el efecto del respectivo fallo no se les podrá hacer extensivo. Los honorarios y funcionamiento del tribunal, se regirán por el reglamento.

Parágrafo. Los árbitros serán seleccionados de listas integradas mediante concurso público que será organizado por el Consejo Superior de la Judicatura entre personas que reúnan los requisitos exigidos para ser juez civil de circuito.

Artículo 37. *Costas y gastos*. "Artículo *inexequible*".

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1265-00 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-1140-00.

– Artículo texto original declarado *inexequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1140-00 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955-00 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita del Ejecutivo.

"Legislación anterior"

Texto original de la Ley 546 de 1999:

Artículo 37. Las costas y los gastos a que haya lugar con ocasión del trámite de los procesos arbitrales previstos en el presente capítulo, incluidos los honorarios de árbitros y secretarios de los tribunales de arbitramento y los gastos fijados por éstos para el desarrollo del proceso arbitral, excluidos los honorarios del abogado del deudor, serán de cargo del acreedor, y su pago se hará conforme a las normas que regulan la materia en el procedimiento arbitral. Sin embargo, en el evento en que el deudor se opusiere a la ejecución y resultase vencido, en el mismo laudo se le condenará a pagar la mitad de dichas costas y gastos, a favor del acreedor. En este caso, el laudo incluirá la liquidación de la respectiva condena.

Parágrafo. El Consejo Superior de la Judicatura coordinará la defensa de los deudores de vivienda de interés social subsidiable por parte de la Defensoría del Pueblo, los estudiantes de derecho en práctica y año social y los consultorios jurídicos de las universidades debidamente autorizados.

CAPÍTULO VIII
RÉGIMEN DE TRANSICIÓN

Artículo 38. *Denominación de obligaciones en UVR.* "Apartes tachados *inexequibles*". Dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de vigencia de la presente ley, todas las obligaciones expresadas en UPAC se expresarán en UVR, según la equivalencia que determine el Gobierno Nacional. Vencido este término sin que se hayan modificado los documentos en que consten tales obligaciones, éstas se entenderán expresadas en UVR, por ministerio de la presente ley.

Parágrafo. Las entidades financieras quedan facultadas para redimir en forma anticipada los títulos valores denominados en UPAC. Igualmente, a elección del deudor, se podrán denominar las cuentas de ahorro y demás pasivos, en UVR o en pesos.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible*, en los términos de la sentencia, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO. Salvo los apartes tachados que de declaran *inexequibles*.

Artículo 39. *Adecuación de los documentos contentivos de las condiciones de los créditos.* Los establecimientos de crédito deberán ajustar los documentos contentivos de las condiciones de los créditos de vivienda individual a largo plazo, desembolsados con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente ley a las disposiciones previstas en la misma. Para ello contarán con un plazo hasta de ciento ochenta (180) días contados a partir de la vigencia de la presente ley.

No obstante lo anterior, los pagarés mediante los cuales se instrumenten las deudas así como las garantías de las mismas, cuando estuvieren expresadas en UPAC o en pesos, se entenderán por su equivalencia, en UVR, por ministerio de la presente ley.

Parágrafo 1.° La reliquidación de los créditos en los términos de que trata el presente capítulo y los correspondientes documentos en los que consten las condiciones de los créditos de vivienda individual a largo plazo, no constituirá una novación de la obligación y por lo tanto, no causará impuesto de timbre.

Parágrafo 2.° "Aparte tachado *inexequible*". Dentro de los tres (3) meses siguientes a la vigencia de la presente ley, y a solicitud de quien al 31 de diciembre de 1999, pueda acreditar que se encuentra atendiendo un crédito de vivienda que está a nombre de otra persona natural o jurídica, podrá requerir a las entidades financieras para que actualicen la información y se proceda a la respectiva subrogación, siempre y cuando demuestre tener la capacidad de pago adecuada. Obtenida la subrogación, dichos créditos podrán ser objeto de los abonos previstos en este artículo.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1544 del 21 de noviembre de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO. Salvo los apartes tachados que se declaran *inexequibles*.

Artículo 40. *Inversión social para vivienda*. Con el fin de contribuir a hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda, el Estado invertirá las sumas previstas en los artículos siguientes para abonar a las obligaciones vigentes que hubieren sido contratadas con establecimientos de crédito, destinadas a la financiación de vivienda individual a largo plazo y para contribuir a la formación del ahorro que permita formar la cuota inicial de los deudores que hayan entregado en dación en pago sus viviendas, en los términos previstos en el artículo 46.

Parágrafo 1.° Los abonos a que se refiere el presente artículo solamente se harán para un crédito por persona. Cuando quiera que una persona tenga crédito individual a largo plazo para más de una vivienda, deberá elegir aquel sobre el cual se hará el abono e informarlo al o a los respectivos establecimientos de crédito de los cuales sea deudor. Si existiera más de un crédito para la financiación de la misma vivienda, el abono podrá efectuarse sobre todos ellos. En caso de que el crédito haya sido reestructurado en una misma entidad, la reliquidación se efectuará teniendo en cuenta la fecha del crédito originalmente pactado.

Parágrafo 2.° Quien acepte más de un abono en violación de lo dispuesto en este numeral, deberá restituir en un término de treinta (30) días los abonos que hubiera recibido en desarrollo de lo dispuesto en esta ley y los decretos que la desarrollen; si no lo hiciere incurrirá en las sanciones penales establecidas para la desviación de recursos públicos. La restitución de las sumas abonadas por fuera del plazo antes señalado deberá efectuarse con intereses de mora, calculados a la máxima tasa moratoria permitida por la Ley.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, "en los términos de esta providencia".

Artículo 41. *Abonos a los créditos que se encuentren al día*. "Apartes tachados *inexequibles*" Los abonos a que se refiere el artículo anterior se harán sobre los saldos vigentes a 31 de diciembre de 1999, de los préstamos otorgados por los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda individual a largo plazo así: 1. Cada establecimiento de crédito tomará el saldo en pesos a 31 de diciembre de 1999, de cada uno de los préstamos, que se encuentren al día el último día hábil bancario del año de 1999. Para efectos de determinar el saldo total de cada obligación, se adicionará el valor que en la misma fecha tuviere el crédito otorgado por el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, en virtud de lo dispuesto por los artículos 11 y 12 del Decreto Extraordinario 2331 de 1998, cuando fuere del caso. 2. El establecimiento de crédito reliquidará el saldo total de cada uno de los créditos, para cuyo efecto utilizará la UVR que para cada uno de los días comprendidos entre el 1.° de enero de 1993 y el 31 de diciembre de 1999, publique el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con la metodología establecida en el Decreto 856 de 1999.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional

– Aparte subrayado declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1192-01 del 15 de noviembre de 2001, M. P.: MARCO GERARDO MONROY CABRA.

3. El Gobierno Nacional abonará a las obligaciones que estuvieren al día el 31 de diciembre de 1999 el monto total de la diferencia que arroje la reliquidación indicada en el numeral anterior, mediante la entrega de los títulos a que se refiere el parágrafo 4.° del presente artículo, o en la forma que lo determine el Gobierno Nacional.

Parágrafo 1.° "Aparte tachado *inexequible*". Para la reliquidación de los saldos de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual de largo plazo, otorgados por los establecimientos de crédito en moneda legal, se establecerá una equivalencia entre la DTF y la UPAC, en los términos que determine el Gobierno Nacional, con el fin de comparar el comportamiento de la UPAC con el de la UVR, a efectos de que tengan la misma rebaja que la correspondiente a los créditos pactados en UPAC.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional

– Aparte subrayado declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1192-01 del 15 de noviembre de 2001, M. P.: MARCO GERARDO MONROY CABRA.

El editor destaca que en este fallo se incluye como exequible el aparte tachado declarado anteriormente *inexequible* por la sentencia C-955-00. Este error fue corregido por el Auto 261 del 6 de noviembre de 2002.

Parágrafo 2.° Los establecimientos de crédito tendrán un plazo de tres (3) meses, contados a partir de la presente ley para efectuar la reliquidación. Los intereses de mora a que hubiere lugar por concepto de cuotas de amortización no atendidas durante este lapso, serán descontados del valor que al deudor moroso le correspondiere por concepto del abono para la reducción del saldo de su crédito.

Parágrafo 3.° Si los beneficiarios de los abonos previstos en el presente artículo incurrieren en mora de más de doce (12) meses, el saldo de la respectiva obligación se incrementará en el valor del abono recibido. El establecimiento de crédito devolverá al Gobierno Nacional títulos a los que se refiere el parágrafo cuarto del presente artículo por dicho valor. En todo caso si el crédito resultare impagado y la garantía se hiciere efectiva, el establecimiento de crédito devolverá al Gobierno Nacional la parte proporcional que le corresponda de la suma recaudada.

Parágrafo 4.° El Gobierno Nacional queda autorizado para emitir y entregar Títulos de Tesorería, TES, denominados en UVR y con el rendimiento que éste determine, con pagos mensuales, en las cuantías requeridas para atender la cancelación de las sumas que se abonarán a los créditos hipotecarios. Dichos títulos serán emitidos a diez (10) años de plazo. Estas operaciones sólo requerirán para su validez del Decreto que ordene su emisión y determine las condiciones de los títulos, que podrán emitirse con cargo a vigencias futuras y con base en los recursos provenientes de las inversiones forzosas establecidas por la presente ley.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Aparte subrayado del parágrafo 4.° declarado *exequible*, por los cargos formulados, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-870 del 30 de septiembre de 2003, M. P.: JAIME ARAÚJO RENTERÍA.

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1377 del 10 de octubre de 2000, M. P.: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo y parágrafos 1.°, 2.° y 3.° declarados *exequibles*, en los términos de la sentencia, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO. Salvo los apartes tachados contenidas en los numerales 1, 3 y parágrafo 1.° que se declaran *inexequibles*.

Artículo 42. *Abono a los créditos que se encuentren en mora*. "Apartes tachados *inexequibles*". Los deudores hipotecarios que estuvieren en mora al 31 de diciembre de 1999, podrán beneficiarse de los abonos previstos en el artículo 40, siempre que el deudor manifieste por escrito a la entidad financiera su deseo de acogerse a la reliquidación del crédito, dentro de los noventa (90) días siguientes a la vigencia de la Ley.

Cumplido lo anterior, la entidad financiera procederá a condonar los intereses de mora y a reestructurar el crédito si fuere necesario.

A su turno, el Gobierno Nacional procederá a abonar a dichas obligaciones el monto total de la diferencia que arroje la reliquidación de la deuda, efectuada de conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 41 anterior, mediante la entrega al respectivo establecimiento de crédito de los títulos a que se refiere el parágrafo cuarto del mismo artículo 41.

Parágrafo 1.° Si los beneficiarios de los abonos previstos en este artículo incurrieren en mora de más de doce (12) meses, el saldo de la respectiva obligación se incrementará en el valor del abono recibido. El establecimiento de crédito devolverá al Gobierno Nacional títulos a los que se refiere el parágrafo 4.° del artículo 41, por dicho valor. En todo caso, si el crédito resultare impagado y la garantía se hiciere efectiva, el establecimiento de crédito devolverá al Gobierno Nacional la parte proporcional que le corresponda de la suma recaudada.

Parágrafo 2.° A las reliquidaciones contempladas en este artículo les serán igualmente aplicables el numeral 1 del artículo 41 anterior, así como lo previsto en los parágrafos 1.° y 2.° del mismo artículo.

Parágrafo 3.° Los deudores cuyas obligaciones se encuentren vencidas y sobre las cuales recaigan procesos judiciales que dentro de los noventa (90) días siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley decidan acogerse a la reliquidación de su crédito hipotecario, tendrán derecho a solicitar suspensión de los mencionados procesos. Dicha suspensión podrá otorgarse automáticamente por el juez respectivo. En caso de que el deudor acuerde [dentro del plazo] la reliquidación de su obligación, de conformidad con lo previsto en este artículo el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite. Si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1337 del 4 de octubre de 2000, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Mediante sentencia C-1051 del 10 de agosto de 2000, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-955-00.

– Artículo declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo. Salvo los apartes tachados que se declaran *inexequibles*.

Artículo 43. *Excepción de pago*. El valor que se abone a cada crédito hipotecario por concepto de las reliquidaciones a que se refiere esta ley, así como los subsidios que entregue el Gobierno Nacional dentro del programa de ahorro a los titulares de la opción de readquisición de vivienda dada en pago, constituirán un pago que como tal, liberará al deudor frente al establecimiento de crédito acreedor. Dicho pago, a su vez, constituirá una excepción de pago total o parcial, según sea el caso, tanto para el establecimiento de crédito como para el Estado, en los procesos que se adelanten por los deudores para reclamar devoluciones o indemnizaciones por concepto de las liquidaciones de los créditos o de los pagos efectuados para amortizarlos o cancelarlos.

En caso de sentencia favorable, los mencionados valores se compensarán contra el fallo. La misma excepción podrá alegarse sobre el monto de los subsidios que entregue el Gobierno Nacional a los titulares de la opción de readquisición de vivienda dada en pago, dentro del programa de ahorro para completar la cuota inicial.

La excepción aquí prevista podrá proponerse en cualquier estado del proceso. Así mismo, en las sentencias que se dicten se aplicará como mecanismo para satisfacer los correspondientes derechos individuales, los previstos en esta ley.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-1140-00.

– Artículo declarado *exequible*, en los términos de la sentencia, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández.

Establece la Corte en la parte considerativa de la sentencia: "No obstante, con el fin de evitar una situación injusta, se estima pertinente advertir que, desde luego, la excepción que puede oponer una entidad financiera ante demanda del deudor, debe entenderse como de carácter relativo, ya que cobija sólo la parte efectivamente pagada o compensada, y, por tanto, la norma no puede interpretarse en el sentido de que resulten excluidas para el deudor las posibilidades de entablar nuevos reclamos judiciales por lo que todavía considera que se le debe y que ha de ser compensado con lo que él adeuda a la institución financiera.

En efecto, considera esta Corporación que no se puede anular toda posibilidad de reclamación judicial efectiva del deudor contra la institución financiera, presumiendo que el pago o abono efectuado cubre completa y satisfactoriamente lo que aquélla debía al demandante, pues ello supondría el desconocimiento del debido proceso (art. 29 CCP), el acceso a la administración de justicia (art. 229 *ibídem*), el equilibrio entre las partes y, en general, el orden justo al que propende la Constitución (Preámbulo).

En este orden de ideas, el artículo 43 de la Ley 546 de 1999 se declarará exequible, pero en los términos que se acaban de señalar en este Fallo".

Artículo 44. *Inversión en títulos de reducción de deuda* (TRD). Créase una inversión obligatoria temporal en "Títulos de Reducción de Deuda" –TRD– destinados a efectuar los abonos sobre los saldos vigentes de las deudas individuales para la financiación de vivienda a largo plazo, en los términos señalados en los artículos anteriores.

Los TRD se denominarán en UVR; serán emitidos por el Gobierno Nacional; podrán ser desmaterializados, tendrán un plazo de diez (10) años contados a partir de la fecha de su colocación y serán negociables.

El capital de los títulos se amortizará en un solo pago a su vencimiento y podrá ser prepagado cuando las condiciones fiscales así lo permitan. Los títulos no reconocerán intereses remuneratorios.

La emisión y colocación de los TRD sólo requerirá del Decreto de emisión y la firma del Director General de Crédito Público.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *exequible*, por los cargos formulados, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-870 del 30 de septiembre de 2003, M. P.: Jaime Araújo Rentería.

– Mediante sentencia C-1411 del 19 de octubre de 2000, M. P.: Cristina Pardo Schlesinger, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-1140-00.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-1140-00.

– Artículo declarado *exequible*, en los términos de la sentencia, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández.

Artículo 45. *Sujetos obligados a invertir en* TRD. Estarán obligados a suscribir en el mercado primario TRD todos los establecimientos de crédito, las sociedades de capitalización, las compañías de seguros, los fondos comunes ordinarios, especiales y de inversión administrados por sociedades fiduciarias, los fondos de valores administrados por sociedades comisionistas de bolsa y los fondos de inversión administrados por las sociedades administradoras de inversión. No estarán sometidos a esta inversión los fondos que de conformidad con el respectivo reglamento, tengan como objeto exclusivo la administración de los recursos de seguridad social y los fondos de inversión extranjera. Igualmente, quedan excluidos los recursos destinados exclusivamente a seguridad social administrados por las compañías de seguros.

La inversión a que se refiere este artículo será del cero punto sesenta y ocho por ciento (0.68%) anual, durante seis (6) años, contados a partir del año 2000 y se liquidará sobre el total de sus pasivos para con el público, en el caso de establecimientos de crédito y las sociedades de capitalización; del cero punto sesenta y ocho por ciento (0.68%) anual, durante seis (6) años, del valor del respectivo fondo en el caso de los fondos de valores, fondos comunes ordinarios, especiales y de inversión administrados por sociedades fiduciarias, los fondos de valores administrados por sociedades comisionistas de bolsa y los fondos de inversión administrados por las sociedades administradoras de inversión, y del cero punto sesenta y ocho por ciento (0.68%) anual, durante seis (6) años, sobre las primas emitidas en el caso de las compañías de seguros.

Parágrafo. Los sujetos obligados a efectuar la inversión forzosa la realizarán anualmente por períodos mensuales para completar en cada período anual el cero punto sesenta y ocho por ciento (0.68%). Para el efecto, deberán invertir mensualmente en títulos una doceava parte del porcentaje señalado en el presente artículo, calculado sobre los saldos de los pasivos para con el público, el valor del respectivo fondo, o el valor de las primas emitidas, según sea el caso. El nivel de la inversión deberá ajustarse al final de cada año calendario, con base en el promedio mensual de la base de cálculo de la inversión durante el plazo aquí previsto. Este mismo procedimiento tendrá lugar anualmente durante el período comprendido entre los años 2000 y 2005, ambos inclusive.

En caso de reducción de los recursos que sirven de base para el cálculo anual de la inversión, no habrá lugar al reembolso del valor invertido en títulos de reducción de deuda.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *exequible*, por los cargos formulados, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-870 del 30 de septiembre de 2003, M. P.: Jaime Araújo Rentería.

– Mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la sentencia C-1140-00.

– Artículo declarado *exequible*, en los términos de la sentencia, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández.

Artículo 46. *Opción de readquisición de vivienda*. Durante el año siguiente a la vigencia de la presente ley, quienes entreguen o hayan entregado en dación en pago su vivienda, tendrán opción para readquirirla siempre que no haya sido enajenada por el respectivo establecimiento de crédito. En caso de que haya sido enajenada, el establecimiento de crédito podrá ofrecer, en las mismas condiciones,

otro inmueble de propiedad de la entidad sobre el cual no se haya ejercido por parte de su anterior propietario, la opción de readquisición de vivienda.

La opción se pactará en un contrato que suscribirán el deudor que entrega el inmueble en dación en pago y la respectiva entidad financiera, en el que se harán constar los derechos y las obligaciones del titular de la opción y de la entidad financiera, de conformidad con las siguientes reglas: 1. Al momento de celebrarse el contrato, el inmueble objeto del mismo deberá ser avaluado en los términos consagrados en la presente ley. Dicho avalúo servirá de base para determinar el precio mensual del arrendamiento que no podrá exceder del cero punto ocho por ciento (0.8%) del valor del avalúo y el de la opción de readquisición, en los términos que se señalan en los numerales 5 y 6 de este artículo. 2. El titular de la opción tendrá el derecho real de habitación sobre el mismo, mediante el pago de un canon mensual. 3. El establecimiento de crédito ofrecerá en venta el inmueble objeto del contrato al titular de la opción. 4. El establecimiento de crédito estará obligado a mantener la oferta por el término pactado en el contrato, el cual no podrá exceder de tres (3) años. 5. El precio de la oferta será el valor comercial del inmueble, en la fecha del vencimiento del plazo determinado por un avalúo técnico realizado en los términos de la presente ley o en la fecha anterior en que el titular de la opción decidiere ejercerla. 6. En el momento de hacerse efectiva la oferta, la valorización del inmueble se compartirá por partes iguales entre el establecimiento de crédito y el titular de la opción. 7. El titular de la opción deberá cumplir durante todo el plazo de la oferta, un programa de ahorro que tendrá, además de los beneficios previstos para el programa de Ahorro para el Fomento de la Construcción –AFC–, un subsidio del Estado consistente en un abono de un peso por cada peso ahorrado por el titular de la opción, sin que exceda en ningún caso del quince por ciento (15%) del valor comercial del bien establecido al momento de la celebración del contrato especial previsto en esta ley, el cual se hará efectivo sólo cuando se concrete la venta. Vencido el plazo de la oferta, si ésta no se aceptare, su titular deberá devolver al establecimiento de crédito el inmueble en el mismo estado en que lo recibió y podrá disponer del dinero ahorrado, deducido el valor del subsidio. 8. La restitución del inmueble objeto de la operación se sujetará a lo dispuesto para el comodato precario. 9. Podrá pactarse que las diferencias entre las partes sean sometidas a decisión arbitral en los términos de la presente ley. 10. El inmueble objeto del contrato deberá estar asegurado durante todo el plazo por los riesgos que determine el Gobierno Nacional. 11. El incumplimiento de cualquiera de las obligaciones derivadas tanto del contrato que incorpora el derecho de habitación como del de ahorro programado, dará lugar a la terminación del contrato especial aquí señalado.

Parágrafo 1.° En el evento en que el bien haya sido transferido a cualquier título a un patrimonio autónomo, sociedad matriz o subsidiaria del respectivo establecimiento de crédito, las obligaciones que de acuerdo con el presente artículo corresponderían al establecimiento de crédito radicarán en la persona o entidad a quien se haya transferido el bien, incluido el patrimonio autónomo.

Parágrafo 2.° El titular de la opción tendrá derecho a cancelar el valor del inmueble con recursos propios o con el producto de un préstamo otorgado por cualquier establecimiento de crédito.

Artículo 47. *Autorización*. Se autoriza por un año contado a partir de la fecha de promulgación de la presente ley, a los establecimientos de crédito para comercializar los inmuebles destinados a vivienda que hayan recibido en dación en pago, mediante el contrato especial establecido en el artículo anterior, salvo el subsidio previsto en el numeral 7 del artículo 46.

Artículo 48. *Fondo de Reserva para la Estabilización de la Cartera Hipotecaria*. Con el propósito de facilitar las condiciones para la financiación de vivienda referida al índice de precios al consumidor, autorízase la creación de un Fondo de Reserva para la Estabilización de la Cartera Hipotecaria que

será administrado por el Banco de la República en los términos que establezca el Gobierno Nacional. Las inversiones en el Fondo de que trata este artículo, se considerarán como inversión social.

Dicho fondo contará con los siguientes recursos: 1. Los provenientes de un impuesto nacional que se crea por la presente ley, que se causará mensualmente, a partir del mes siguiente a la vigencia de la misma y hasta el 31 de diciembre del año 2002. La base gravable del impuesto es el valor mensual de la remuneración de los encajes. Son sujetos pasivos de este impuesto los establecimientos de crédito. La tarifa del tributo será del cincuenta por ciento (50%) de la remuneración mensual de los encajes. El Banco de la República retendrá y colocará directamente en el Fondo el monto del impuesto al momento del pago al respectivo establecimiento de crédito de la remuneración sobre el encaje. Este impuesto no hará parte de la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Numeral 1 declarado *exequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, en lo relativo al cargo examinado, esto es, en cuanto no vulneró el artículo 338 de la Constitución.

2. Ciento cincuenta mil millones ($150.000.000.000) provenientes de las utilidades del Banco de la República correspondientes al ejercicio de 1999. 3. Los provenientes de la diferencia entre la UVR adicionada en el interés remuneratorio y la DTF, cuando la primera fuere superior a la segunda, que deberán ser aportados por los establecimientos de crédito que tengan cartera hipotecaria denominada en UVR y pasivos para con el público denominados en DTF, de conformidad con el reglamento que expida para el efecto el Gobierno Nacional. 4. Los rendimientos de los recursos que conformen el Fondo. 5. Los provenientes de los créditos que se contraten o se asignen para este fin. El Banco de la República, como agente fiscal del Gobierno Nacional, podrá contratar a nombre de éste, créditos destinados al Fondo. El pago de las operaciones de crédito destinadas al Fondo podrán abonarse con cargo a los recursos del mismo.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional

– Mediante sentencia C-1544 del 21 de noviembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional se declaró *inhibida* de fallar sobre este artículo por ineptitud de la demanda.

Artículo 49. *Coberturas de riesgo*. Con cargo a los recursos de dicho fondo, el Banco de la República podrá ofrecer a los establecimientos de crédito, y solamente para el saldo de la cartera de vivienda individual de largo plazo registrada a 31 de diciembre del año 2000, coberturas de riesgo del diferencial entre la tasa de interés de mercado y la inflación. Las condiciones en que se ofrezca la anterior cobertura propenderán por el reflejo de su valor económico en el largo plazo, en los términos que determine el Gobierno Nacional.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional

– Mediante sentencia C-1544 del 21 de noviembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional se declaró *inhibida* de fallar sobre este artículo por ineptitud de la demanda.

CAPÍTULO IX
OTRAS DISPOSICIONES

Artículo 50. *Avalúos y avaluadores.* "Aparte tachado *inexequible*". Sin perjuicio de la competencia que en materia de avalúos corresponde al Instituto Agustín Codazzi y a los catastros municipales y departamentales y distritales autorizados por la Ley, los avalúos que se requieran para las operaciones activas y pasivas de que trata la presente ley, serán realizados por personas pertenecientes a una lista cuya integración y actualización corresponderá reglamentar a la Superintendencia de Industria y Comercio, con sujeción a los requisitos de idoneidad profesional, solvencia moral, independencia y responsabilidad, en los términos que determine el Gobierno Nacional.

La remuneración de la labor de los avaluadores se hará con base en el número de metros cuadrados de los bienes inmuebles, aplicando una tarifa descendente en proporción a la extensión, y con un monto máximo establecido en el respectivo reglamento del Gobierno Nacional.

"Jurisprudencia-Vigencia"

Corte Constitucional:

– Artículo declarado *condicionalmente exequible*, excepto el aparte tachado declarado *inexequible* por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1265 del 20 de septiembre de 2000, M. P.: José Gregorio Hernández. La Corte condiciona este fallo en los siguientes términos:

"La constitucionalidad de esta norma se declara únicamente bajo el entendido de que la Superintendencia de Industria y Comercio, al reglamentar lo concerniente a la integración y actualización de la lista de peritos avaluadores, sólo podrá referirse a la parte operativa y administrativa de la misma; no podrá añadir requisitos o exigencias adicionales a las de la Ley para ser inscrito, e inscribirá a todo aquel que, cumpliendo los requisitos legales, así lo solicite.

También se condiciona la exequibilidad de este precepto en el sentido de que el trámite para la inscripción de los peritos avaluadores en la lista deberá ser abierto y transparente, para garantizar el libre acceso de las personas al ejercicio de dicha ocupación.

Bajo cualquiera otra interpretación, la norma demandada se declara *inexequible*".

Artículo 51. *Régimen especial de negociación en bolsa.* La Superintendencia de Valores podrá establecer reglas que permitan el acceso a las compañías de seguros, las sociedades fiduciarias, las sociedades administradoras de fondos de pensiones y de cesantías y las entidades que administren reservas pensionales del régimen de prima media con prestación definida, a los sistemas de negociación de las bolsas de valores que operen en el país para realizar operaciones sobre bonos hipotecarios y títulos hipotecarios, de que trata la presente Ley, por cuenta de los fondos o reservas que administren o para la inversión de las reservas técnicas, de acuerdo con el respectivo régimen de inversión. Los valores a que se refiere este inciso serán transables en bolsa. La Superintendencia de Valores podrá requerir y regular la integración del mercado de dichos valores.

Las entidades a que se refiere este artículo no podrán negociar títulos emitidos, avalados, garantizados u originados por ellas, por sus filiales, subsidiarias, vinculadas o por la matriz, sus filiales, subsidiarias o vinculadas. Las bolsas de valores velarán por el cumplimiento de lo establecido en el presente artículo.

La Superintendencia de Valores regulará, mediante preceptos de carácter general, lo atinente a la aplicación de las normas del mercado público de valores y las disposiciones de las bolsas de valores, a las instituciones mencionadas en el primer inciso del presente artículo, que ingresen a los sistemas de negociación de las bolsas en desarrollo de la autorización contenida en el mismo.

Artículo 52. *Registro en centrales de riesgo*. Los deudores de los créditos de vivienda individual a largo plazo que reestructuren sus créditos hipotecarios en los términos previstos en el artículo 42 de la presente ley, tendrán derecho a exigir que sus nombres se retiren como deudores morosos de las centrales de riesgo, una vez hayan cumplido puntualmente con el pago de las tres primeras cuotas de la obligación reestructurada. Los deudores hipotecarios de viviendas entregadas en dación en pago con posterioridad al 1.° de enero de 1997, tendrán derecho a que las entidades financieras los declaren a paz y en salvo por el crédito respectivo y retiren sus nombres de las centrales de riesgo. Igualmente, podrán beneficiarse de la opción de readquisición de vivienda establecida en el artículo 46 de la presente ley.

Artículo 53. *Fomento a la competencia*. El Gobierno Nacional, mediante normas de carácter general, podrá ordenar a los establecimientos de crédito que otorguen crédito de vivienda individual a largo plazo, que pongan en práctica procedimientos dirigidos a incrementar la competencia entre quienes deseen proveer los seguros que deban adquirir los deudores de dichos créditos.

Artículo 54. *Comisión de seguimiento*. El Congreso, representado por las Comisiones Terceras, elegirá una comisión de seguimiento para el cabal cumplimiento de la presente ley y su correspondiente desarrollo reglamentario y financiero.

Artículo 55. *Protección especial para los adquirientes de vivienda individual*. El Gobierno Nacional, mediante normas de carácter general, determinará los mecanismos que aseguren que los dineros recibidos por las personas dedicadas a la actividad de la construcción, por concepto de ventas de contado y pago de cuotas iniciales, se canalicen a través de instrumentos que tiendan a asegurar la adecuada inversión y destinación de los recursos del proyecto de construcción al inmueble vendido o prometido en venta.

Para los fines aquí previstos, el Gobierno establecerá para los constructores la obligación de informar a los prometientes compradores sobre la existencia de gravámenes en mayor extensión y exigirá que en las escrituras públicas que perfeccionen dichas promesas de compraventa se protocolice una carta del establecimiento de crédito titular de la garantía en mayor extensión mediante la cual autorice el otorgamiento de la escritura de compraventa por haber recibido el pago de la prorrata correspondiente.

Artículo 56. *Incentivos a la financiación de vivienda de interés social subsidiable*. Adiciónase al Estatuto Tributario, el siguiente artículo: Las nuevas operaciones destinadas a la financiación de vivienda de interés social subsidiables, no generarán rentas gravables por el término de cinco (5) años, contados a partir de la vigencia de la presente ley.

Artículo transitorio 57. Se extiende hasta el 31 de enero del año 2000 lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 2331 de 1998.

Artículo 58. *Vigencia*. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

El Presidente del honorable Senado de la República,
MIGUEL PINEDO VIDAL

El Secretario General del honorable Senado de la República,
MANUEL ENRÍQUEZ ROSERO

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,
ARMANDO POMÁRICO RAMOS

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,
GUSTAVO BUSTAMANTE MORATTO

República de Colombia-Gobierno Nacional
Publíquese y ejecútese.

Dada en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 23 de diciembre de 1999.

ANDRÉS PASTRANA ARANGO

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,
JUAN CAMILO RESTREPO SALAZAR

El Ministro de Desarrollo Económico,
JAIME ALBERTO CABAL SANCLEMENTE

2. SENTENCIA 9280 DE 1999, CONSEJO DE ESTADO

Junta Directiva del Banco de la República.
Límite de sus funciones: autoridad monetaria, cambiaria y crediticia

Las funciones de la Junta Directiva del Banco de la República, como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, se deben ejercer, incluso en desarrollo de las denominadas "leyes marco", con arreglo, entre otras disposiciones, a los artículos 372 a 373 de la Constitución y 16 de la Ley 31 de 1992, no siendo, por ende, discrecionales dichas funciones ni pudiendo ejercerse las mismas en un campo distinto del delimitado por las leyes "marco" y los postulados económicos y sociales del Gobierno Nacional (cfr. Sentencias de la Sala, del 10 de noviembre de 1995, expediente 5530, C. P.: DELIO GÓMEZ LEYVA, del 20 de marzo de 1998, expediente 8682, C. P.: JULIO ENRIQUE CORREA RESTREPO).

UPAC. Criterios para su cálculo; tasa de interés comercial; efecto en el UPAC; tasa DTF; efecto en el UPAC/IPC; inclusión en el cálculo del UPAC

El literal f del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, al otorgar a la Junta Directiva del Banco de la República la facultad de fijar la metodología de cálculo de la UPAC, lo hace bajo la prevención de que se procure que "ésta (la UPAC) también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía". Esto significa, como es obvio, que las tasas de interés son apenas un elemento de menor relevancia, prácticamente ni siquiera obligatorio, pues la Ley no lo impone, sino que recomienda que se "procure" su inclusión en proceso de cálculo de la UPAC. Por lo mismo, resulta claro que el componente principal y prácticamente único de dicho cálculo, no podía ser otro que el señalado por el antes citado artículo 134 del Decreto 663 de 1993, esto es, el IPC, ya que el artículo en cita dice que con el objeto de preservar el valor constante de los ahorros y los préstamos, ambos se deben reajustar periódicamente, "de acuerdo con las fluctuaciones del poder adquisitivo del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno". La UPAC, como fórmula indexada, se halla naturalmente ligada al IPC y sólo en mínima proporción a otros indicadores económicos, por lo cual si se toman exclusivamente los DTF como factor de cálculo, en la forma como lo dispuso la Junta Directiva del Banco en el caso, necesariamente se desvirtúan la índole y objetivos económicos de la UPAC. En este orden de ideas, es claro que para el cálculo de la UPAC el artículo 134 del Decreto 663 de 1993 establece que debe tenerse en cuenta el índice de precios al consumidor IPC y no únicamente un precio, como lo sería el del dinero a que alude la DTF, con independencia de los elementos que la conforman, pues se enfatiza, las tasas de interés constituyen un factor, sin carácter obligatorio, dentro del cálculo de las UPAC, por lo que el acto administrativo demandado, al tomar únicamente dicho factor para el cálculo en cuestión, vulneró la norma superior contenida en el citado artículo 134 del Decreto 663 de 1993. De conformidad con lo anterior se concluye, en consonancia con las apreciaciones de los actores y de la Procuraduría, que la Junta Directiva del Banco de la República, al expedir la resolución impugnada quebrantó en forma directa los artículos 16, literal f de la Ley 31 de 1992 y 134 del Decreto 663 de 1993, e indirectamente los artículos 372 y 373 de la Carta, por no tener en cuenta las disposiciones de rango legal a las que debía sujetarse para el cálculo de las UPAC.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Santa Fe de Bogotá, D. C., mayo veintiuno (21) de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Ref.: 1001-03-27-000-1998-0127-00

Radicación 9280

Nulidad contra una parte del artículo 1.° de la Resolución Externa n.° 18 del 30 de junio de 1995, de la Junta Directiva del Banco de la República.

Actor: RODRIGO OCAMPO OSSA
Coadyuvante: ALONSO VALENCIA SALAZAR

C. P. DANIEL MANRIQUE GUZMÁN

RODRIGO OCAMPO OSSA, en propio nombre, en ejercicio de la acción pública prevista por el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, promueve demanda de nulidad contra una parte del artículo 1.° de la Resolución Externa n.° 18 del 30 de junio de 1995, de la Junta Directiva del Banco de la República.

Por auto del 12 de febrero de 1999 y con fundamento en el artículo 146 del Código Contencioso Administrativo (subr. art. 48, L. 446/98), se admitió la coadyuvancia del tercero ALONSO VALENCIA SALAZAR, quien manifestó, asimismo, obrar en propio nombre.

Sobre la demanda y coadyuvancia, surtido el trámite propio de la instancia, procede a resolver la Sala.

Antecedentes

La resolución a que pertenece la norma acusada, "por la cual se dictan medidas en relación con las corporaciones de ahorro y vivienda", se dice expedida en uso de facultades constitucionales y legales, particularmente de las conferidas por los artículos 16, lit. f, y 18 de la Ley 31 de 1992.

Habiéndose dispuesto por el Consejero Ponente, según auto de 1.° de diciembre de 1998, la remisión para el proceso de los correspondientes antecedentes administrativos, procedió a ello el señor Secretario de la Junta Directiva del Banco de la República, con oficio n.° JDS-01814, radicado el 27 de enero de 1999, al que se anexaron copias de la Resolución Externa n.° 17 del 30 de junio de 1995, del acto acusado, de la pertinente acta de la Junta Directiva del Banco de la República y de dos memorandos internos sobre el tema, del Ministro de Hacienda y Crédito Público a la Junta Directiva del Banco de la República y del Gerente del Banco de la República a la misma Junta (v. fls. 33 a 44, C. P.).

Dice la norma objeto de la demanda:

"Resolución Externa n.° 18 de 1995

"(Junio 30)

"Artículo 1.° *El Banco de la República calculará* mensualmente para cada uno de los días del mes siguiente e informará con idéntica periodicidad a las corporaciones de ahorro y vivienda, *el valor en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante –UPAC–, equivalente al setenta y cuatro por ciento (74%) del promedio móvil de la tasa DTF efectiva de que tratan las Resoluciones 42 de 1988 de la Junta Monetaria* y Externa n.° 17 de 1993 de la Junta Directiva de las cuatro (4) semanas anteriores a la fecha de cálculo" (las expresiones destacadas, son las específicamente acusadas).

Demanda y coadyuvancia

El actor sostiene en "Hechos" que mediante la resolución impugnada, se "determinó la fórmula para el cálculo de las unidades de poder adquisitivo de valor constante UPAC, teniendo en cuenta exclusivamente un porcentaje (el 74%) de tasa del DTF, es decir, de los intereses promedio que pagan los Bancos comerciales por los DEPÓSITOS A TÉRMINO FIJO" (mayúsculas en el texto).

Igualmente, que dicha fórmula de cálculo tiene amplias repercusiones en el desarrollo de la economía, porque varía el valor de las obligaciones contratadas en UPAC y afecta a la totalidad de los colombianos.

Y que dado que las atribuciones de la Junta Directiva del Banco de la República para calcular el valor del UPAC, se deben ejercer dentro de precisos límites constitucionales y legales, se deduce que no goza la Junta de "autonomía ilimitada".

Añade, que la fórmula en cuestión desconoce las fluctuaciones del valor adquisitivo de la moneda en el mercado interno, sujetando su valoración sólo a las variaciones del DTF, "que es una medida de valor de los INTERESES COMERCIALES, no del valor adquisitivo de la moneda", desbordándose las atribuciones legales y los fines para los que se instituyó el Banco de la República (mayúsculas en el texto).

En el planteamiento de cargos, el actor indica como violados por la norma censurada, los artículos 1.°, 2.°, 13, 51, 372 y 373 de la Constitución; y 134 del Decreto 663 de 1993.

Explica con referencia a la presunta violación de preceptos constitucionales, que los poderes de la Junta Directiva del Banco de la República, como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, no le confieren "soberanía ilimitada", sino que se subordinan a la Ley. Y que como en el caso de las UPAC, la Ley dispone fijar su valor con arreglo al 'poder adquisitivo de la moneda' y no con la fórmula de los DTF, "que es un factor ajeno a ese preciso factor, tradicionalmente ligado al IPC, o índice de precios al consumidor", al ordenarlo así la resolución acusada viola el artículo 372 de la Carta, que impone el acatamiento de la Ley.

Asimismo, que la misión del Banco de la República, conforme al artículo 373 ibíd., es la de mantener el valor adquisitivo de la moneda, rechazando medidas que aceleren su deterioro y adoptando las que la preserven. "Atar la corrección del UPAC al DTF o tasas de interés comerciales (*sic*) –dice– y no al ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR, produce un efecto acelerador de la inflación o pérdida del valor de la moneda" (mayúsculas en el texto), pues las tasas de interés del DTF son mucho mayores que las del índice de precios al consumidor. Resalta que desde la creación del sistema UPAC por el Decreto 677 de 1992, se alude al IPC como factor de referencia, y que sólo a partir de 1991 el Banco de la República varía ese factor por las tasas del DTF.

Por lo mismo, la solidaridad social y la prevalencia del interés público sobre el interés privado de un sector de la economía, que pregona el artículo 1.° de la Constitución, se verían afectadas ilegalmente, ya que "el sistema financiero no es una isla de privilegios que le permita enriquecerse a costa del deterioro de la riqueza común y la destrucción de la capacidad de trabajo colectivo. No puede ser superior el interés de las corporaciones de ahorro para captar recursos con tasas excesivas que disimulen su ineficacia, a costa de quitarle la vivienda a la mayoría de los colombianos. Ochocientos mil deudores del sistema UPAC no pueden ser vapuleados en favor de los tres grupos financieros que manejan el sistema en el País, llenándose de ventajas sin atender a que ese sistema es una concesión del Estado y que por ello tiene (*sic*) obligaciones a cumplir. Cuando el Banco de la República le concede un privilegio EXORBITANTE a un grupo pequeño de colombianos en perjuicio de la gran

mayoría, viola el deber de solidaridad social y el principio de la prevalencia del interés general..." (mayúsculas en el texto).

Prosigue que el "orden justo" de que habla el artículo 2.° ibíd., no se obtiene "expoliando a los más en beneficio de los menos". Como no sería justo que la vivienda, como inversión fundamental de la familia, "esté amarrada a los avatares de la especulación financiera reflejada en el DTF, maligna sigla que significa el enriquecimiento de unos a costa del empobrecimiento de otros. Un país no puede sobrevivir cuando es mejor negocio depositar el dinero al DTF que trabajar.

Ninguna empresa legítima es capaz de producir las utilidades que generan los depósitos a término, y eso desestimula el espíritu de trabajo...".

Sobre la alegada infracción al artículo 51 ibíd., en materia de "vivienda digna", dice que en reciente fallo relativo a la interpretación del artículo 2229 del Código Civil (que prohibe el pago anticipado de obligaciones a plazo cuando hay intereses pactados), la Corte Constitucional se pronunció por la constitucionalidad de la norma, pero condicionada a que la misma no fuera aplicable a obligaciones de vivienda, entendiendo la demanda y el fallo, que el derecho fundamental a la vivienda digna no podía estar sujeto "al mismo rasero de la especulación financiera". Y que como el sistema UPAC fue creado para facilitar el acceso a la vivienda digna, "destruir el concepto del UPAC para impedir en forma indirecta el acceso de los Colombianos a la vivienda, es inconstitucional...". Agrega, que "otra interpretación, sesgada a favor del sistema financiero, o la muy teórica defensa del ahorro, que se perjudica más que se beneficia cuando los intereses superan los límites de lo comercial, es inconstitucional porque impide la adquisición y conservación de una vivienda digna...".

En lo referente al artículo 13 ibíd., su infracción resultaría de que la Junta Directiva del Banco de la República "establece un valor arbitrario para determinar el valor adquisitivo de la moneda y con ello valorar el UPAC, con el cual favorece en forma exclusiva a quienes detentan una posición dominante en el contexto económico, con perjuicio directo de los deudores, el grupo mayoritario y menos privilegiado de la sociedad, en la medida en que la norma no protege a los más débiles desde el punto de vista económico y por el contrario los castiga, se convierte en inconstitucional...".

Finalmente, en cuanto al quebrantamiento del artículo 134 del Decreto 663 de 1993 o Estatuto Orgánico Financiero, afirma que en la norma, que es "marco" en la materia, se fijaron las pautas de operatividad del UPAC, consignándose expresamente en la misma que para la conservación del valor constante del ahorro, se habría de reajustar éste de acuerdo con las "FLUCTUACIONES DEL PODER ADQUISITIVO DE LA MONEDA EN EL MERCADO INTERNO" (mayúsculas en el texto), por lo que no cabrían los ajustes con una base distinta, pues dicho poder en el mercado interno, se ha medido siempre con el indicador económico "índice de precios al consumidor", que ha sido la referencia para los reajustes de salarios, arrendamientos e impuestos, e incluso del UPAC.

A su vez el *coadyuvante* reseña la evolución cronológica del sistema de valor constante, desde su creación con las UPAC por el Decreto 677 de 1972, que tuvo como factor de valoración el IPC, o índice de precisos al consumidor, y cuyos principios esenciales se repitieron por el Decreto 1229 del mismo año, hasta los decretos 1131 de 1984 y 1319 de 1988, el primero de los cuales conservó el factor IPC, cobijándolo con los rendimientos de los CDT, mientras que el segundo instituyó, para el cálculo del valor de las UPAC, porcentajes del IPC y de los DTF. Del mismo modo, que los decretos 1127 de 1990 y 1730 de 1991, que regulaban el sistema financiero, "repitieron textualmente lo anterior", con preponderancia del IPC y como factor complementario los DTF.

Añade, que la Ley 31 de 1992, orgánica del Banco de la República, derogó expresamente el artículo 2.1.2.3.7 del citado Decreto 1730 de 1991 sobre la materia; los demás habrían sido derogados tácitamente por el Decreto 663 de 1993.

Sobre conceptos de violación dice, como el actor, que el artículo 371 de la Constitución dio al Banco de la República autonomía administrativa, patrimonial y técnica, pero con sujeción estricta a la Constitución y la Ley y sobre la base de que Colombia es una "República unitaria", no pudiendo entenderse, por tanto, que la Constitución 'le regale a la Junta Directiva del Banco de la República un reino insular' por fuera de los parámetros del constituyente y del legislador.

Continúa, que si bien el literal f del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, que faculta al Banco de la República para fijar la metodología de determinación del valor de las UPAC en moneda legal, dice que se debe procurar "también" que dicho valor refleje los movimientos de las tasas de interés en la economía, esto no significa que, como lo hizo el Banco, se tomen las aludidas tasas con carácter independiente y exclusivo, debiendo leerse la norma citada en armonía con el artículo 134 del Decreto 663 de 1993, según el cual, para conservar el valor constante de los ahorros y préstamos, éstos se deben reajustar periódicamente de acuerdo con las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno.

Por lo demás, se reafirma en lo ya expuesto por el actor, de que el sistema financiero no puede ser "isla de privilegios" que pueda enriquecerse a costa de la destrucción de la familia, el despojo de la vivienda digna y el desestímulo de la capacidad de trabajo.

Contestación de la demanda y oposición

Para iniciar la defensa del acto acusado, el apoderado de la parte demandada niega que la base de cálculo del DTF esté constituida exclusivamente por los intereses promedio que pagan los bancos por los depósitos a término fijo, estándolo en realidad, según la Resolución n.º 17 de 1993, de la Junta Directiva del Banco de la República, por el promedio ponderado de las tasas de interés de los establecimientos bancarios, corporaciones financieras y compañías de financiamiento comercial.

Rechaza, del mismo modo, la aseveración de que al Banco de la República corresponda calcular el valor del UPAC, pues, según el artículo 16 de la Ley 31 de 1992, la facultad se contrae a fijar la metodología del cálculo en cuestión.

En relación con los fundamentos legales de la resolución acusada, dice que lo son los artículos 16, literal f, y 18 de la Ley 31 de 1992, estando el acto basado, además, en la Constitución, pues el Banco de la República fue erigido en órgano del Estado de rango constitucional, con funciones de banca central y la misión de velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda, estructurándose como persona jurídica de derecho público, con autonomía patrimonial, técnica y administrativa, sujeta a régimen legal especial, así como su Junta Directiva se instituyó con carácter de autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, según funciones señaladas por la Ley.

Prosigue, que respecto del alcance de la autonomía del Banco de la República, se ha pronunciado en diversas oportunidades la Corte Constitucional, particularmente en la sentencia C-050 de 10 de febrero de 1994, en la que se habría expresado que la "autonomía técnica" del ente se traducía "en términos de su capacidad para analizar libremente los fenómenos monetarios y para diseñar sin injerencia de otras autoridades los instrumentos que demande el ejercicio de sus atribuciones, en aquellas materias que tienen por objeto cautelar la estabilidad de la moneda y asegurar la solidez y la confianza en el sistema monetario del país, con *prevalencia de consideraciones de interés público y de beneficio de la economía nacional*" (destacado en el texto de la oposición).

En otra sentencia, la C-489 de 1994, la Corte habría expresado que la formulación de las regulaciones a que alude el artículo 371 de la Constitución, en lo referente al manejo monetario y crediticio,

es de la exclusiva incumbencia de la Junta Directiva del Banco de la República, porque el precepto no autorizó a compartir tal facultad con el Presidente de la República u otra autoridad u organismo del Estado.

Por otra parte, que el literal f del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, atribuyó "amplia competencia" a la Junta Directiva del Banco de la República para fijar un conjunto de métodos de determinación del valor de las UPAC, añadiéndose por el legislador que se procurara, con el procedimiento adoptado, reflejar los movimientos de las tasas de interés, que fue lo que hizo la resolución acusada, tomando en cuenta las tasas de los DTF, que serían las más representativas del sistema financiero.

Rechaza, asimismo, los cargos de violación de los preceptos constitucionales indicados por el actor:

Del artículo 372, porque, según lo expuesto, el literal f del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, confiere la función de determinar la metodología de cálculo del UPAC, precisándose que ésta debe tomar en cuenta las tasas de interés, aparte de que la Junta Directiva del Banco de la República, como autoridad crediticia, debe además adoptar medidas concretas sobre las actividades de los establecimientos de crédito y por ello determinar la fórmula de cálculo del UPAC.

Del artículo 373, pues el supuesto de que vincular el UPAC al DTF afecta el poder adquisitivo de la moneda, "es una opinión personal, no respaldada técnicamente".

Al respecto, dice que la conservación de dicho poder adquisitivo depende de muchos factores, "como son la existencia de suficientes bienes y servicios, el desarrollo de la actividad económica y, primordialmente, la cantidad de moneda en poder del público", que es lo que principalmente incide en la tasa de inflación según los economistas. O sea, que es el ritmo al cual el Banco Emisor incrementa el dinero en circulación, lo que determina la tasa de inflación. No resultaría claro, pues, cómo la fórmula de la corrección monetaria pueda generar un incremento continuo del nivel general de precios y tener efecto acelerador de la inflación. "La UPAC –agrega– es simplemente una unidad de cuenta, en la cual se pueden expresar todas las magnitudes (depósitos, deudas, cuotas, intereses, etc.) pero ella en sí misma no genera inflación...".

Por otro aspecto, que la previsión del legislador de ordenar tener en cuenta la tasa de interés en la determinación del valor de la UPAC, se basa en la necesidad de "preservar la estabilidad y asegurar el correcto funcionamiento del sistema de financiamiento de vivienda...".

Advierte que las corporaciones de ahorro y vivienda son intermediarios financieros, dada su función de captación de recursos de personas que disponen de éstos, para financiar otras actividades que los requieren, por lo cual, "en la medida en que las corporaciones actúen en un mercado más amplio, compitiendo con otras entidades financieras, el costo de captación de dichas corporaciones resulta de la situación del mercado financiero...", pues el ahorrador tiene diversas alternativas de inversión, entre éstas, el UPAC, de suerte que si el rendimiento de éste no es atractivo, no se colocarán recursos en el mismo por el ahorrador, y las corporaciones no tendrían dinero para préstamos de financiación de vivienda.

Prosigue, que desde la década de los ochenta, por los desarrollos financieros y la mayor competitividad de la banca tradicional, "las fórmulas de corrección monetaria dejaron de depender exclusivamente de la inflación. En el nuevo entorno competitivo, la corrección dependía también de la tasa de interés, la cual para efectos prácticos, correspondía a la de los certificados de término a bancos y corporaciones (Dcto. 1131 de 1984). Hacia finales de la década, las autoridades acogieron una fórmula de corrección monetaria basada en un promedio ponderado de la inflación y la DTF (Dcto. 1319 de

1988)...", con lo cual se pretendía que, como ocurriera en los 70's, el sistema de ahorro y vivienda, "provocara un drenaje de fondos en contra de sus competidores, o que se rezagara en competitividad en relación con los demás intermediarios financieros...".

Continúa, que por Resolución Externa n.° 6 de 1993, se adoptó como criterio de cálculo, el costo ponderado de las captaciones, que fue el preámbulo de la acogida, un año más tarde, "de una fórmula que ligaba directamente la corrección con la DTF...". Así, en las resoluciones externas n.° 26 de 1994 y n.° 18 de 1995, ésta la demandada, "las autoridades establecieron que la corrección monetaria equivaldría al 74% de la DTF...".

De otro lado, que la resolución acusada modificó el sistema de cálculo de la corrección monetaria, en razón de que, como lo expresó el Ministro de Hacienda en la comunicación de 11 de mayo de 1998 dirigida al Senado de la República, "entre diciembre 31 de 1991 y el 13 de febrero de 1993, los depósitos de ahorro en los bancos crecieron en un 131.5%, en tanto que los de las Corporaciones de Ahorro y Vivienda sólo aumentaron en un 43.8%", haciéndose necesario dar a las corporaciones mayor posibilidad de competir, ya que, de otro modo, si la corrección monetaria no guardara relación con las tasas de interés, "se amenazaría el equilibrio financiero del sistema de financiación de vivienda, pues además de que las corporaciones no podrían canalizar nuevos recursos, se verían expuestas a un volumen de retiros a los cuales no podrían hacer frente de manera inmediata pues colocan a largo plazo...".

Por lo que respecta a las presuntas violaciones de las restantes normas constitucionales (arts. 1.°, 2.°, 13 y 51, C. N.), dice, en síntesis, que i. La norma acusada no consagra privilegios o beneficios exorbitantes para las corporaciones de ahorro y vivienda, pues la metodología de cálculo del UPAC se aplica tanto para los recursos que capten las corporaciones, como a los que éstas coloquen a través del crédito; ii. El sistema UPAC ha permitido la financiación de vivienda de un gran número de colombianos, generándose las situaciones económicas críticas de los últimos meses, no propiamente porque el sistema se funde en el DTF, sino por el nivel de las tasas de interés registrado en el período, que no se circunscribe sólo al sistema de vivienda, sino que se extiende al conjunto de la economía y obedece a problemas macroeconómicos, a los cuales ha hecho frente la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia; iii. Un sistema adecuado de financiación de vivienda a largo plazo, es el que permite obtener recursos para la construcción y adquisición de esa vivienda; pero como dicha financiación hace parte del sistema financiero en el cual se da la libre competencia garantizada por la Constitución, es necesario tener en cuenta el efecto conjunto de la intermediación financiera, para lograr recaudos efectivos que puedan canalizarse a la financiación de vivienda; además, que últimamente se han autorizado operaciones de crédito hipotecario para la financiación de vivienda a todos los establecimientos de crédito, lo cual ha desarrollado los créditos en pesos, y se han promulgado una serie de medidas de apoyo a los deudores de créditos hipotecarios, principalmente con el establecimiento de tasas de interés blandas (Dcto. 2331/98); IV. El criterio adoptado por el acto acusado, no es arbitrario, sino que desarrolla la Ley 31 de 1992 y fue y se aplicó tomando en cuenta las circunstancias del sector financiero y la necesidad de un desarrollo adecuado del sistema UPAC.

Por último, con referencia al alegado quebrantamiento del artículo 134 del Decreto 663 de 1993, señala que si bien el artículo 372 de la Carta Política subordina las actividades de la Junta Directiva del Banco de la República a la Ley, la Corte Constitucional ha considerado (Sent. C-489/94) que la Ley que regule las funciones del Banco, debe actuar por la vía de los principios y las reglas generales, "pues en desarrollo de la autonomía que la Constitución Política reconoce al Banco, corresponde a su Junta determinar en concreto las medidas crediticias a que haya lugar...".

El invocado artículo 134 debe, pues, ser interpretado en armonía con el precepto constitucional en mención, de donde habría que concluir que, en el caso, la Junta Directiva del Banco de la República

podía fijar la metodología para el cálculo del UPAC, como lo hizo. Aparte de esto, habría que tener en cuenta que dicho artículo 134 tuvo origen en normas anteriores a la Ley 31 de 1992 y a la propia Constitución de 1991, como que corresponde al artículo 3.° del Decreto 677 de 1972 que creó el sistema UPAC, por lo cual, la Ley 31 de 1992 como norma posterior, tendría aplicación preferente, debiendo, en conclusión, interpretarse el artículo 134 en cuestión en armonía con dicha ley y la Constitución, prefiriendo esta últimas en caso de alguna inconsistencia.

Alegatos de conclusión

Tanto el *actor* como su *coadyuvante*, insisten en los planteamientos esenciales de sus respectivos libelos.

El *actor* añade, que el "tema subyacente" de la controversia lo constituye "el problema constitucional de la distribución de poderes públicos y el alcance concreto de la autonomía del Banco de la República".

Estima que el apoderado del Banco, en la contestación de la demanda, admite que tanto el artículo 134 del Decreto 663 de 1993, como el artículo 16, literal f, de la Ley 31 de 1992, señalan una metodología para la determinación del valor del UPAC, que fue incumplida por la resolución acusada, pero sostiene que la interpretación de dichas normas, a la luz de la Constitución, no compromete a la Junta Directiva del Banco de la República, porque el citado artículo 134 se originó en disposiciones anteriores a la ley en mención y a la Constitución de 1991, no pudiendo ser aplicado en lo que sea incompatible con éstas, lo que implicaría haberse propuesto una excepción de inconstitucionalidad contra el Decreto 663 de 1993 y la Ley 31 de 1992, con base en la sentencia C-489 de 1994 de la Corte Constitucional, que dijo inconstitucionales las disposiciones que invadieran la órbita de autonomía del Banco, y que en todo caso si la autonomía de éste es absoluta, o no, tendría que examinarse dentro del contexto de la totalidad de la Constitución.

Pero que si se sigue la sentencia C-50 de 1994 de la misma Corte, debe concluirse que el Banco está sujeto a límites y reglas, de entrada, a los de su propio estatuto orgánico, y que carece en absoluto de facultad legislativa como la que pretendió ejercer con la Resolución n.° 6 de 1993, que "derogó" un artículo del Estatuto orgánico del sistema financiero.

Otras consideraciones del alegato, tienen que ver con "el problema de la jerarquía legal" y "el bien común", en los que el actor reconoce que la autonomía del Banco de la República "le permite evaluar las decisiones desde el punto de vista técnico sin intervención de ningún otro poder", pero sin pasar por alto la "verdad terrible" del apoderado de la contraparte, de que el UPAC se atara al DTF, para que las corporaciones de ahorro y vivienda compitieran con el resto del sistema financiero en igualdad de condiciones, y que sería "terrible" esto, porque "contraría los conocimientos y las prácticas que son comunes en todo el mundo, en el sentido de que el sistema de crédito de vivienda tiene que tener una fuente de recursos subsidiada o por lo menos ajena a los avatares de la lucha de los poderes económicos".

El *coadyuvante*, a su vez, agrega que los criterios expuestos por el Banco, tanto en los escritos de su apoderado como en las copias de documentos anexos, "están errados, porque parten de un principio de soberanía bien particular que lo deja libre de controles, parámetros y reglamentos como si fuera un dictador, (y) que le permite legislar como si fuera el Congreso...".

Cita las sentencias C-529 de 1993 y C-050 de 1994, en las que la Corte Constitucional habría dicho que "las funciones básicas atribuidas al Banco se deben cumplir con estricta sujeción a la Constitución y la Ley".

Estima, finalmente, que el fallo que aquí se profiera debe ser un fallo en derecho, y no "basado en respetables fórmulas económicas...".

La *parte demandada*, a su vez, en un extenso escrito que obra a fls. 87 a 119 del C. P., se reafirma en los planteamientos y postulados de su oposición.

Para terminar, el *Ministerio Público*, por intermedio de la señora Procuradora Séptima Delegada en lo Contencioso, quien se pronuncia porque se acceda a las pretensiones de la demanda, expresa, en resumen, que para un estudio coherente del tema, que lo es la competencia exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República para fijar el método de cálculo de las UPAC y los elementos a tener en cuenta en la metodología, se impone el estudio de las normas constitucionales que hacen referencia a la Banca Central, por su naturaleza, objetivo y funciones, y su conexión con normas del mismo orden constitucional que le atribuyen al Congreso y al Ejecutivo ciertas funciones de índole económica.

Al afecto, advierte que el artículo 371 de la Constitución describe la naturaleza jurídica del Banco de la República y le atribuye funciones de regulación monetaria, cambiaria y crediticia, así como de emisión de moneda de curso legal, administración de recursos internacionales, y de ser prestamista 'de última instancia', banquero de los establecimientos de crédito y agente fiscal del Gobierno, funciones que deben ser ejecutadas en consonancia con la política económica general, "lo que de por sí establece un claro límite a la actuación del banco y de su Junta Directiva, la cual, al ejercer la dirección y ejecución de las funciones del mismo, debe hacerlo dentro de los parámetros fijados por la Ley expedida por el Congreso, el que además mantiene las funciones de dictar los lineamientos de la intervención en la dirección general de la economía y de regular de manera general las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos del público, conforme al artículo 150-19 constitucional, entendiendo como recursos del público los que abarcan las actividades financieras, bursátil y aseguradora...".

Piensa que, de otro lado, sería necesario tener también en cuenta que el artículo 373 ibíd. prevé, como función del Estado, velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda, teniendo como instrumento al Banco.

Estima, pues, que en modo alguno puede sostenerse que la Junta Directiva del Banco de la República tenga exclusivo control y manejo absoluto de temas de tan señalada importancia como este de que se trata, pues esto acarrearía "la entronización de un poder sin límite, lo cual es inadmisible en un Estado de derecho y de clara vocación democrática...".

Destaca el énfasis que la jurisprudencia y la doctrina han puesto en la necesidad y conveniencia de un efectivo control de las diferentes ramas del poder público, en guarda del equilibrio que garantice la prevalencia del Estado de derecho.

Seguidamente, recapitula las normas atañederas a la institución del UPAC, reglas vigentes en el punto y el alcance de la inclusión, o no, del IPC en el correspondiente cálculo, señalando que el sistema de ahorro de valor constante fue creado por los decretos 677, 678 y 1229 de 1972, para fomentar la captación de mayores recursos e invertir éstos principalmente en la construcción, actividad que, a su turno, permitiría la utilización de gran cantidad de mano de obra no calificada.

Prosigue, que la puesta en marcha del sistema requirió la creación de las corporaciones de ahorro y vivienda y de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, UPAC, con el objeto de mantener el poder adquisitivo de la moneda mediante su corrección monetaria, inicialmente ligada al IPC, como así lo habría registrado el Consejo de Estado en su sentencia de 4 de febrero de 1976, expediente n.° 2150, n.° 2153 y n.° 2155, método de cálculo que se mantuvo hasta 1988, en que el Decreto 1219 dispuso atender a los criterios del IPC y del DTF, en proporciones del 45% y del 35%, respectivamente, lo que se continuó en los decretos 1127/90 y 1730/91.

"Por último –anota la Procuraduría– el artículo 16 de la Ley 31 de 1992, orgánica del Banco de la República, le dio a su Junta Directiva la facultad de 'fijar la metodología para la determinación de los valores en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante –UPAC–, *procurando que ésta TAMBIÉN refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía*'..." (destacado y mayúsculas en el texto del alegato).

Deduce de esto la Procuraduría, que la norma fue absolutamente clara en señalar como uno de los elementos, no el único, de la determinación del valor del UPAC, las tasas de interés. O sea, que el legislador no excluyó del cálculo el IPC, sino que estableció la continuidad de los dos elementos.

Concluye, como evidente, la violación del indicado precepto legal, por el hecho de que la Junta Directiva del Banco de la República tomara, como único elemento para el cálculo del UPAC, el DTF.

Y que si bien cabe admitir que las mejores tasas de captación estimulan el ahorro, también hay que considerar que los dineros así captados, "tendrán que ser prestados en condiciones que permitan no solo pagar los intereses reconocidos al ahorrador, sino también cubrir la tasa por intermediación que la captación y colocación ocasiona, generándose así un círculo vicioso perjudicial para la economía del país...".

Consideraciones de la Sala

Controvierten las partes, en el presente proceso, la legalidad de la Resolución Externa n.° 18 del 30 de junio de 1995, proferida por la Junta Directiva del Banco de la República, y en particular, la sujeción de su artículo 1.° a los preceptos a los que debía ajustarse.

El actor y su coadyuvante, formulan dos cuestionamientos fundamentales al acto censurado: el primero, referente a la autonomía de la Junta Directiva del Banco de la República con implicaciones en diversas normas constitucionales y legales, en punto a no ser la misma ilimitada o discrecional; y el segundo, tocante a las previsiones mismas del artículo 1.° del acto, en el sentido de que la fórmula valorativa de las UPAC ahí prescrita, no consulta las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno, sino un elemento ajeno a dichas variaciones que lo serían las tasas de intereses de los DTF, desbordándose, de suyo, el marco de la ley.

A esto replica la parte demandada, que el factor consultado no es sólo el DTF, sino el promedio ponderado de los intereses pagados por los bancos, corporaciones financieras y compañías de financiamiento comercial; que el Banco no calcula propiamente el importe monetario de las UPAC, sino que señala la metodología de cálculo; y que, en el punto, las funciones fueron ejercidas por la Junta Directiva del Banco de la República con estricta sujeción al artículo 16, literal f, de la Ley 31 de 1992.

Respecto del primer cuestionamiento, la Sala tiene establecido que, en efecto, las funciones de la Junta Directiva del Banco de la República, como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, se deben ejercer, incluso en desarrollo de las denominadas "leyes marco" con arreglo, entre otras dis-

posiciones, a los artículos 372 a 373 de la Constitución y 16 de la Ley 31 de 1992, no siendo, por ende, discrecionales dichas funciones ni pudiendo ejercerse las mismas en un campo distinto del delimitado por las leyes "marco" y los postulados económicos y sociales del Gobierno Nacional (cfr. Sentencias de la Sala, del 10 de noviembre de 1995, expediente n.° 5530, C. P.: DELIO GÓMEZ LEYVA; y 20 de marzo de 1998, expediente n.° 8682, C. P.: JULIO E. CORREA RESTREPO).

Por lo que hace al segundo cuestionamiento, no se considera que el sistema DTF acogido por la resolución acusada, difiera del 'promedio ponderado' que menciona el señor apoderado de la parte demandada, pues en todo caso se está acudiendo simplemente a tasas de interés comercial, como criterio de valoración de las UPAC y no al IPC o a otro indicador económico. Tampoco se encuentran mayores diferencias entre "calcular" el valor de las UPAC y "fijar la metodología de cálculo" de las mismas, menos cuando el artículo 1.° de la resolución acusada dispone perentoriamente que "el Banco de la República calculará...".

Por otro aspecto, tampoco se consideran válidos los reparos que el señor apoderado del Banco hizo al artículo 134 del Decreto 663 de 1993, porque la norma proviniera de un decreto anterior a la Ley 31 de 1992 y a la propia Constitución de 1991, toda vez que dicha norma hacía parte de un estatuto vigente a tiempo de expedirse el acto censurado y por lo mismo era aplicable sin ninguna restricción.

Ahora bien, como lo resalta la señora Procuradora Séptima Delegada en su alegato de conclusión, el literal f del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, al otorgar a la Junta Directiva del Banco de la República la facultad de fijar la metodología de cálculo de la UPAC, lo hace bajo la prevención de que se procure que "ésta (la UPAC) *también* refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía" (destacados fuera de texto).

Esto significa, como es obvio, que las tasas de interés son apenas un elemento de menor relevancia, prácticamente ni siquiera obligatorio, pues la ley no lo impone, sino que recomienda que se "procure" su inclusión en proceso de cálculo de la UPAC. Por lo mismo, resulta claro que el componente principal y prácticamente único de dicho cálculo, no podía ser otro que el señalado por el antes citado artículo 134 del Decreto 663 de 1993, esto es, el IPC, ya que el artículo en cita dice que con el objeto de preservar el valor constante de los ahorros y los préstamos, ambos se deben reajustar periódicamente, "de acuerdo con las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno".

El IPC o Índice de Precios al Consumidor, como indicador económico, es un indicador de corrección monetaria calculada periódicamente por el DANE y comprende diversidad de precios, principalmente los de la llamada "canasta familiar".

Las UPAC, como fórmula indexada, se halla naturalmente ligada al IPC y sólo en mínima proporción a otros indicadores económicos, por lo cual si se toman exclusivamente los DTF como factor de cálculo, en la forma como lo dispuso la Junta Directiva del Banco en el caso, necesariamente se desvirtúan la índole y objetivos económicos de las UPAC.

En este orden de ideas, es claro que para el cálculo de la UPAC el artículo 134 del Decreto 663 de 1993 establece que debe tenerse en cuenta el índice de precios al consumidor IPC y no únicamente un precio, como lo sería el del dinero a que alude la DTF, con independencia de los elementos que la conforman, pues se enfatiza, las tasas de interés constituyen un factor, sin carácter obligatorio, dentro del cálculo de las UPAC, por lo que el acto administrativo demando, al tomar únicamente dicho factor para el cálculo en cuestión, vulneró la norma superior contenida en el citado artículo 134 del Decreto 663 de 1993.

De conformidad con lo anterior la Sala concluye, en consonancia con las apreciaciones de los actores y de la Procuraduría Delegada, que la Junta Directiva del Banco de la República, al expedir la resolución impugnada quebrantó en forma directa los artículos 16, literal f de la Ley 31 de 1992 y 134 del Decreto 663 de 1993, e indirectamente, los artículos 372 y 373 de la Carta, por no tener en cuenta las disposiciones de rango legal a las que debía sujetarse para el cálculo de las UPAC, como se precisó anteriormente, razones suficientes para acceder a la nulidad solicitada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Falla:

Declárase la nulidad del artículo 1.°, de la Resolución n.° 18 del 30 de junio de 1995, expedida por la Junta Directiva del Banco de la República, en la parte destacada por el actor que expresa:

"Artículo 1.° El Banco de la República calculará [...] el valor en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante –UPAC– equivalente al setenta y cuatro por ciento (74%) del promedio móvil de la tasa DTF efectiva de que tratan las resoluciones 42 de 1988 de la Junta Monetaria y Externa n.° 17 de 1993 de la Junta Directiva...".

Cópiese, notifíquese y comuníquese. Cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada en la Sesión de la fecha.
Julio E. Correa Restrepo, Germán Ayala Mantilla

Presidente de la Sección
Delio Gómez Leyva, Daniel Manrique Guzmán

Raúl Giraldo Londoño
Secretario

Actor: Rodrigo Ocampo Ossa

3. SENTENCIA C-700 DE 1999, CORTE CONSTITUCIONAL

Sentencia C-700/99

Inhibición de la Corte Constitucional - Carencia actual de objeto

> Siguiendo la reiterada jurisprudencia de la Corporación y toda vez que los expresados decretos no están produciendo en la actualidad efectos jurídicos, carece de utilidad y razón un fallo de fondo acerca de su constitucionalidad, por configurarse el fenómeno de la sustracción de materia. Así, esta Corte, en razón de haber sido retiradas del orden jurídico por el propio legislador, se abstendrá de proferir fallo de mérito acerca de la constitucionalidad de las normas, pues su pronunciamiento carecería de objeto actual.

Cosa juzgada aparente

> Lo que se encuentra en el caso materia de estudio no es nada distinto de una cosa juzgada apenas aparente, que, por tanto, carece de la fuerza jurídica necesaria para imponerse como obligatoria en casos ulteriores en los cuales se vuelva a plantear el asunto tan sólo supuesta y no verdaderamente debatido.

Sentencia de constitucionalidad - Sin motivación

> En el presente caso, aunque el Decreto 663 de 1993 sí fue demandado dentro del proceso D-442, y enunciadas por el actor unas razones para su inconstitucionalidad, es lo cierto que la Corte Constitucional no dedicó ni un renglón y ni siquiera una palabra al examen correspondiente, es decir que falló su exequibilidad sin motivarla. Si así aconteció, por involuntario error de transcripción, éste no puede hacerse valer para denegar ahora justicia constitucional, remitiendo al demandante a lo allí "resuelto", pues ello significaría elusión del deber que a la Corte se ha confiado, consistente en la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, el que ha de cumplir haciendo prevalecer el Derecho sustancial sobre aspectos puramente formales y, con mayor razón, sobre las meras apariencias. Ya que la motivación es esencial a todo fallo, y si las razones de su juicio vinculan necesariamente la sentencia, en su contenido material, con las razones del juez, faltaría éste a su deber si, con la excusa de haber decidido lo que en realidad no decidió, cerrara las puertas de acceso a la administración de justicia.

Ley marco - Normas en el campo financiero y de ahorro

> En el asunto objeto de estudio, no se remite a duda que el Constituyente quiso sustraer a la influencia y decisión exclusivas del Ejecutivo la regulación de los importantes temas que venían siendo de su privativo resorte, y, por el contrario, entregar al Congreso, por la vía de las leyes "marco", la autoridad suficiente para sujetar, mediante pautas y criterios legislativos –formales y orgánicos–, la futura actividad administrativa del Presidente de la República. Ni siquiera en virtud de decretos con fuerza de ley expedidos en desarrollo de facultades extraordinarias puede ahora el Presidente de la República dictar normas en el campo financiero, bursátil, de seguros o de ahorro, sin que previamente le hayan sido señaladas las pautas, objetivos y criterios mediante ley del Congreso, que constituya el marco de su actividad reguladora. Y ello en virtud de perentorios mandatos superiores.

Congreso - Fijación de criterios para financiación de vivienda a largo plazo

Cuando las pautas, directrices, criterios y objetivos que debe fijar el Congreso en cuanto a la regulación de las actividades de captación, intermediación, inversión y aprovechamiento de recursos provenientes del público, se refieren a la financiación de vivienda a largo plazo, no pueden ser las aplicables a todo el sistema financiero, bursátil y asegurador, que hoy por hoy están contempladas principalmente en la Ley 35 de 1993, sino que deben tener por objeto especial y directo el que dicha norma constitucional prevé, es decir, la fijación de las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho que todos los colombianos tienen a una vivienda digna, y la promoción de planes de vivienda de interés social, "sistemas *adecuados* de financiación a largo plazo" (destaca la Corte) y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.

Facultades extraordinarias - Extralimitación para expedir normatividad sobre financiación de vivienda a largo plazo

El Gobierno presentó el proyecto de ley marco –hoy Ley 35 de 1993–, el día 5 de agosto de 1992, tal como consta en certificación expedida por el Secretario General de la Cámara de Representantes. Lo anterior quiere decir que el Gobierno sobrepasó el término establecido en el artículo 49 transitorio, y es evidente que al usar el Gobierno las facultades extraordinarias, conferidas con el fin de actualizar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, para expedir el marco normativo sobre financiación de vivienda a largo plazo, que ha debido expedir el Congreso, violó la Constitución. En conclusión, el Gobierno no elaboró los proyectos en la materia aludida –que es la del presente proceso de constitucionalidad–, ni los presentó dentro del término que se le concedía por la norma transitoria (art. 49 transitorio C. P.) y por lo tanto el mecanismo de legislación extraordinaria ya mencionado no podía operar, toda vez que jamás principió a transcurrir el plazo para el Congreso. La iniciación del respectivo término en contra del Congreso exigía que, a su vez, el Ejecutivo hubiese actuado dentro del suyo. Por tanto, el Presidente de la República carecía de competencia para expedirlas; invadió la órbita propia del Congreso de la República; vulneró el artículo 113 de la Constitución y desconoció las reglas previstas en los artículos 51, 150, numeral 19, literal d; 189, numerales 24 y 25, y 335 *ibídem*, y, por supuesto, ejerció una representación, a nombre del pueblo, por fuera de los requisitos constitucionales, quebrantando el principio medular del artículo 3.º de la Constitución. Se declarará la inexequibilidad de las normas que, en el Decreto 663 de 1993, estructuran el sistema UPAC.

UPAC - Objeto

Todas estas normas sobre las cuales recae el presente análisis constitucional, son la base jurídica del denominado sistema –UPAC–, el cual fue originalmente concebido para captar ahorros del público y otorgar préstamos hipotecarios a largo plazo destinados a la adquisición de vivienda. Las disposiciones acusadas conforman un conjunto normativo destinado a desarrollar ese sistema y, en tal virtud, están íntimamente atadas unas a otras, y ello se deduce de su contenido. Son normas, en fin, que pertenecen al género de la regulación de las actividades financieras, de crédito y de captación, aprovechamiento e inversión de recursos integrantes del ahorro privado, y a la especie de disposiciones que deben estar contenidas, en cuanto se refieren al sistema de financiación de vivienda a largo plazo, en norma legal dictada privativa y excluyentemente por el Congreso.

Sentencia de inexequibilidad - No revive disposiciones anteriores

Respecto de la presente sentencia, ella no revive las normas que antecedieron a las encontradas inexequibles. Aceptarlo así implicaría admitir que, contra lo expuesto en este Fallo, siguieron

rigiendo en la materia objeto de regulación por ley marco unas disposiciones dictadas por el Presidente de la República con base en facultades extraordinarias –lo cual está prohibido por el artículo 150, numeral 10, de la Constitución– o, peor todavía, decretos autónomos preconstitucionales, que hoy ya no pueden fijar las reglas aplicables al asunto del que se trata. Tales decretos habían sido retirados del ordenamiento jurídico por Decreto 1730 de 1991, expedido el 4 de junio de ese año, antes de que principiara la vigencia de la actual Constitución Política.

Inexequibilidad del sistema UPAC - Efectos ultraactivos

Las normas acusadas, integrantes del Decreto 663 de 1993, son retiradas del ordenamiento jurídico, por ser inconstitucionales, desde la fecha de notificación de la presente sentencia. No obstante, en cuanto el vicio encontrado en ellas, que ha provocado la declaración de inexequibilidad, consiste precisamente en que las reglas generales sobre financiación de vivienda a largo plazo deben estar contenidas en ley dictada por el Congreso y de ninguna manera en un decreto expedido con base en facultades extraordinarias, la Corte considera indispensable dar oportunidad para que la Rama Legislativa ejerza su atribución constitucional y establezca las directrices necesarias para la instauración del sistema que haya de sustituir al denominado UPAC, sin que exista un vacío inmediato, por falta de normatividad aplicable. Con miras a un adecuado tránsito entre los dos sistemas, sin traumatismos para la economía, es el caso de que las normas retiradas del ordenamiento jurídico puedan proyectar sus efectos ultraactivos mientras el Congreso, en uso de sus atribuciones, dicte las normas marco que justamente se han echado de menos, y el Ejecutivo, por decretos ordinarios, las desarrolle en concreto. Se estima razonable, entonces, que dicha ultraactividad de las normas excluidas del orden jurídico se prolongue hasta el fin de la presente legislatura, es decir, hasta el 20 de junio del año 2000.

Obligaciones hipotecarias en UPAC - Controles - Sentencia de constitucionalidad condicionada

Es evidente que, además de los controles a cargo de la Superintendencia Bancaria sobre el comportamiento de las entidades financieras al respecto, para sancionarlas con la drasticidad que se requiere si llegan a desvirtuar en la práctica o si hacen inefectivo lo ordenado por la Corte, los deudores afectados por haberse visto obligados a pagar más de lo que debían, gozan de las acciones judiciales pertinentes para obtener la revisión de sus contratos, la reliquidación de sus créditos y la devolución de lo que hayan cancelado en exceso. De todo lo anterior se concluye que la postergación de los efectos de esta sentencia queda condicionada al efectivo, real, claro e inmediato cumplimiento de la sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, dictada por la Sala Plena.

Principio de unidad normativa y sistema UPAC

La Corte considera que, no obstante haber sido demandados apenas algunos fragmentos de artículos pertenecientes al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, los apartes objeto de glosa guardan relación íntima e inseparable con el conjunto de las normas de dicho estatuto relativas al sistema de financiación de vivienda a largo plazo, bajo la modalidad de las denominadas Unidades de Poder Adquisitivo Constante –UPAC–: los artículos 18, 19, 20, 21, 22, 23, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140 del Decreto 663 de 1993. Por lo tanto, con base en lo previsto por el artículo 6.° del Decreto 2067 de 1991, para que el fallo no sea inocuo, la Corte integrará la unidad normativa, incorporando los preceptos no demandados atinentes al tema y declarará también su inexequibilidad.

Referencia: Expediente D-2374

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 18, inciso 1; 21, numerales 1, 2 y 3; 23, numeral 3; 134; 137, numerales 1 y 3; y 138, numerales 1 y 3, del Decreto Extraordinario 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero; 2.1.2.3.2 (parcial); 2.1.2.3.3; 2.1.2.3.4; 2.1.2.3.5; 2.1.2.3.6; 2.1.2.3.7; 2.1.2.3.12; 2.1.2.3.13; 2.1.2.3.14; 2.1.2.3.15; 2.1.2.3.16; 2.1.2.3.19 (parcial); 2.1.2.3.21 (parcial); 2.1.2.3.22; 2.1.2.3.23; 2.1.2.3.24; 2.1.2.3.25; 2.1.2.3.26; y 4.3.0.0.1 (parcial) del Decreto Extraordinario 1730 de 1991, que corresponde a las siguientes normas que les dieron origen como reglamentos constitucionales autónomos: artículos 3.°, 11, 13, 15, 16, 17, 18 y 20 del Decreto Autónomo 677 de 1972; artículos 1.°, 2.° y 14 del Decreto Autónomo 678 de 1972; artículos 1.° al 10.° del Decreto Autónomo 1229 de 1972; artículo 5.° del Decreto Autónomo 1269 de 1972, y artículo 1.° del Decreto Autónomo 1127 de 1990.

Actor: Humberto de Jesús Longas Londoño

M. P.: José Gregorio Hernández Galindo

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D. C., según consta en acta del dieciséis (16) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

[...]

VII. Consideraciones de la Corte Constitucional

1. *Competencia*

Es menester que, para establecer su propia competencia, la Corte Constitucional distinga, entre las disposiciones acusadas, aquellas que fueron dictadas con base en el artículo 120, numeral 14, de la Constitución anterior (decretos autónomos o reglamentos constitucionales) de las expedidas con base en facultades extraordinarias, unas antes y otras después de proferida la Constitución Política de 1991.

Las disposiciones demandadas a las que se refiere el segundo grupo enunciado hacen parte de los decretos 1730 de 1991 y 663 de 1993, expedidos con base en facultades otorgadas al Presidente de la República por las leyes 45 de 1990 y 35 de 1993, respectivamente. Se trata de decretos con fuerza de ley y, por tanto, de conformidad con lo contemplado expresamente en el numeral 5 del artículo 241 de la Carta Política, le corresponde a esta Corporación verificar su constitucionalidad.

En relación con los decretos autónomos 677, 678, 1229 y 1269 de 1972, y 1127 de 1990, todos ellos expedidos por el Presidente de la República en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 120, numeral 14, de la Carta Política de 1886, reformada por Acto Legislativo número 1 de 1968, que consagraba una atribución constitucional propia en cabeza del Jefe del Estado, se estima pertinente definir que aunque, en principio, cabría discusión acerca de la competencia de esta Corte para pronunciarse sobre normas de tal naturaleza, lo cierto es que la controversia no es relevante en el presente caso, en la medida en que dichos decretos fueron incorporados y sustituidos por normas con fuerza de ley, y, en ese orden de ideas, están actualmente por fuera del sistema jurídico. Inclusive, ya lo estaban al ser expedida la Constitución Política de 1991.

En efecto, el Decreto Ley 1730 de 1991, "por el cual se expide el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero", en su artículo 4.3.0.0.5 dispuso la incorporación y *sustitución* (destaca la Corte) "de

las leyes y decretos dictados en ejercicio de las facultades concedidas por los artículos 76, numeral 12, 120, numeral 14, 121 y 122 de la Constitución Política, que regulan las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria y que establecen las facultades y funciones asignadas a ésta, salvo las disposiciones contenidas en códigos o estatutos orgánicos o integrales, aquellas que se acompañan en este decreto de la mención de su norma fuente, las que regulan las inversiones en proceso de desmonte, la Ley 48 de 1990 y las señaladas en otros artículos de este estatuto...".

Ahora bien, hecha la pertinente verificación, se tiene que los mencionados decretos autónomos actualmente no existen en el mundo jurídico, pues la materia regulada por ellos coincide con la enunciada en el citado artículo 4.3.0.0.5 del Decreto 1730 de 1991 y, por otra parte, las disposiciones acusadas de ese mismo estatuto normativo, que a su vez incorporan los preceptos de los decretos autónomos en referencia, no hacen alusión a ninguna norma fuente, y tampoco existe canon expreso que disponga la no inclusión y sustitución de los aludidos decretos dictados por el Presidente de la República con base en las facultades otorgadas directamente por la Constitución de 1886.

En consecuencia, siguiendo la reiterada jurisprudencia de la Corporación y toda vez que los expresados decretos no están produciendo en la actualidad efectos jurídicos, carece de utilidad y razón un fallo de fondo acerca de su constitucionalidad, por configurarse el fenómeno de la sustracción de materia.

Así, esta Corte, en razón de haber sido retiradas del orden jurídico por el propio legislador, se abstendrá de proferir fallo de mérito acerca de la constitucionalidad de tales normas, pues su pronunciamiento carecería de objeto actual.

También por carencia de objeto, se inhibirá la Corte de resolver sobre la constitucionalidad del Decreto 1730 del 4 de julio de 1991, que fue sustituido por el Decreto 663 de 1993, con excepción de sus artículos 2.1.2.3.22 a 2.1.2.3.26, sobre cuentas de ahorro especiales de valor constante, que no fueron reemplazados en el aludido Decreto 663 de 1993 y que, por tanto, se encuentran vigentes.

En cuanto se refiere al artículo 2.1.2.3.7, éste fue derogado expresamente por el artículo 66 de la Ley 31 de 1992, motivo por el cual esta Corte se inhibirá de revisar su constitucionalidad, habida cuenta de la sustracción de materia, pues no está produciendo efectos.

2. La cosa juzgada aparente. Necesidad del efectivo juzgamiento de la norma declarada exequible para que la Corte Constitucional pueda remitirse a lo ya decidido. La motivación, elemento esencial e insustituible de las sentencias judiciales. El artículo 46 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia parte del supuesto de que la norma declarada exequible haya sido en efecto examinada. Denegación de justicia constitucional. Vulneración del derecho ciudadano, en detrimento del principio de prevalencia del Derecho sustancial.

En la parte resolutiva de la sentencia C-252 del 26 de mayo de 1994 (Ms. Ps.: Drs. ANTONIO BARRERA CARBONELL y VLADIMIRO NARANJO MESA) se resolvió expresamente:

"[...]

Segundo: Declarar *exequibles* los artículos 25 de la Ley 45 de 1990 y 19 de la Ley 35 de 1993; *los decretos* 655, 656 y *663 de 1993*, salvo los numerales 1 a 9 del artículo 335 de este ÚLTIMO que se declaran *inexequibles*" (destaca la Corte).

Como en procesos anteriores, de los cuales resulta el más destacado el que se decidiera mediante sentencia C-397 del 5 de septiembre de 1995, esta Corte halla en la parte resolutiva transcrita un aparente obstáculo para resolver acerca de la constitucionalidad de las normas demandadas.

Pero, como entonces, basta cotejar las motivaciones del fallo para concluir sin género de dudas que la cosa juzgada, en relación con la materia que ahora se plantea, no existe, dada la absoluta falta de toda referencia, aun la más mínima, a las razones por las cuales fue declarada la constitucionalidad de lo acusado.

En efecto, si bien en la parte resolutiva de la sentencia se dice que el Decreto 663 de 1993 es declarado exequible, sin distinciones ni restricciones, no hay en el texto de las consideraciones de la Corte siquiera la más breve mención y menos el análisis del extenso estatuto (339 artículos en total, jamás cotejados global ni individualmente con la Constitución en dicho fallo), y se echa de menos el más sencillo razonamiento para concluir en la exequibilidad que luego se declara.

Al respecto, entonces, no puede hablarse siquiera de una *cosa juzgada relativa* –que consiste en el estudio de una norma a la luz de ciertos argumentos o razones, dejando posibilidad de otros no considerados, pero sobre el supuesto de que, al menos, la normatividad acusada ha sido materia de examen–, y tampoco de una *cosa juzgada absoluta*, que mal podría surgir de la nada, sino que se trata de una verdadera inexistencia de motivación; de una plena y total falta del sustento que toda decisión judicial debe exhibir para poder alcanzar firmeza. Estamos, en últimas, ante una *cosa juzgada aparente* como aquella que removiera la Corte en la mencionada sentencia C-397 del 7 de septiembre de 1995, cuyas razones cabe ahora recordar:

> Ha sido prolija la jurisprudencia de la Corte en torno al principio de la cosa juzgada constitucional, que significa no solamente el carácter definitivo e incontrovertible de las sentencias que aquélla pronuncia, de manera tal que sobre el tema tratado no puede volver a plantearse litigio alguno, sino la prohibición a todo funcionario y organismo de reproducir las normas que la Corte haya declarado inexequibles por razones de fondo mientras permanezcan vigentes los mandatos constitucionales con los cuales se hizo el cotejo.
>
> La Corte ha estimado –y lo ratifica ahora– que ese principio, de rango superior, debe preservarse en forma estricta, razón suficiente para que la Corporación haya de abstenerse de proferir nuevas decisiones sobre asuntos ya dilucidados en procesos anteriores e, inclusive, se vea precisada a rechazar de plano las demandas referentes a disposiciones cobijadas por fallos que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional.
>
> Por eso, resulta esencial que se observen las pautas trazadas en numerosas sentencias mediante las cuales se hace valer la regla de la cosa juzgada, negando toda ocasión de nuevas controversias sobre normas declaradas exequibles cuando la propia Corporación, en el texto de la correspondiente providencia, no ha delimitado los alcances de la misma, circunscribiéndola a ciertos aspectos objeto de su análisis. En este último evento, del todo excepcional, a partir de la providencia en que la Corte define lo que fue objeto de decisión y lo que todavía no lo ha sido, caben nuevas acciones públicas sobre lo no resuelto.
>
> La regla básica y fundamental, entonces, es la de que, mientras del fallo no se deduzca lo contrario, la cosa juzgada es absoluta e impide nuevos procesos en torno a normas que ya fueron materia de resolución definitiva y *erga omnes* sobre su constitucionalidad.
>
> Empero, la cosa juzgada constitucional, plasmada en el artículo 243 de la Constitución Política, no puede cobijar determinaciones de la Corte carentes de toda motivación, menos todavía si ellas recaen sobre normas no demandadas y respecto de las cuales no se ha configurado, por su propia decisión, unidad normativa, puesto que en tales eventos la Corporación carece de competencia para proferir el fallo en aquellos puntos que no fueron objeto de demanda ni de proceso, que en ningún momento fueron debatidos y en los cuales el Procurador General de la

Nación no tuvo oportunidad de emitir concepto, ni los ciudadanos de impugnar o defender su constitucionalidad.

Se hace menester en semejantes circunstancias que la propia Corte Constitucional reconozca el error cometido al redactar y transcribir la parte resolutiva de su sentencia y proceda, como se hará en este caso, a resolver de fondo sobre los asuntos que en anterior proceso no fueron materia de su examen y en torno de los cuales cabe indudablemente la acción ciudadana o la unidad normativa, en guarda de la integridad y supremacía de la Constitución.

Una actitud contraria, que implicara simplemente tener por fallado lo que en realidad no se falló, implicaría desconocimiento de la verdad procesal, voluntaria renuncia de la Corte a su deber de velar por la prevalencia del derecho sustancial sobre aspectos puramente formales (art. 228 C. P.), y, por contera, inexplicable elusión de la responsabilidad primordial que le ha sido confiada por el Constituyente (art. 241 C. P.).

Así las cosas, lo que se encuentra en el caso materia de estudio no es nada distinto de una *cosa juzgada* apenas aparente, que, por tanto, carece de la fuerza jurídica necesaria para imponerse como obligatoria en casos ulteriores en los cuales se vuelva a plantear el asunto tan sólo supuesta y no verdaderamente debatido.

Es cierto que, en aras de la seguridad jurídica, el artículo 14 del Decreto 2067 de 1991 dispone que "en todo caso de contradicción entre la parte resolutiva y la parte motiva de un fallo, se aplicará lo dispuesto en la parte resolutiva".

Pero el presupuesto sobre el cual descansa el aludido mandato legal es precisamente el de una contradicción, esto es, el de una incompatibilidad entre las premisas consignadas por la Corporación en los considerandos de la sentencia y lo ordenado con carácter de fallo al resolver.

Claro está, para que esa contradicción se configure, es indispensable que en la materia objeto de la misma se pueda hablar de una "parte motiva", es decir, que se haya dicho algo en los considerandos susceptible de ser confrontado con lo que se manifiesta en la parte resolutiva del proveído. De tal modo que el presupuesto normativo no existe cuando de parte de la Corte ha habido total silencio en lo referente a resoluciones que sólo constan en el segmento resolutorio de la providencia.

No habiendo términos de comparación, mal se puede pensar que el mandato legal enunciado sea aplicable a tales casos, pues ello implicaría admitir que puede la Corte Constitucional proferir sentencias no motivadas.

Por lo tanto, no habiendo sido verificada la constitucionalidad del inciso tercero del artículo 36, integrante de la Ley 35 de 1993, no puede admitirse la cosa juzgada constitucional, como derivada de una sentencia que en absoluto tocó su contenido.

En el presente caso, aunque el Decreto 663 de 1993 sí fue demandado dentro del proceso D-442, y enunciadas por el actor unas razones para su inconstitucionalidad, es lo cierto que la Corte Constitucional no dedicó ni un renglón y ni siquiera una palabra al examen correspondiente, es decir que falló su exequibilidad sin motivarla.

Si así aconteció, por involuntario error de transcripción, éste no puede hacerse valer para denegar ahora justicia constitucional, remitiendo al demandante a lo allí "resuelto", pues ello significaría elusión del deber que a la Corte se ha confiado, consistente en la guarda de la integridad y supremacía

de la Constitución (art. 241 C. P.), el que ha de cumplir haciendo prevalecer el Derecho sustancial sobre aspectos puramente formales (art. 228 C. P.) y, con mayor razón, sobre las meras apariencias.

Ya que la motivación es esencial a todo fallo, y si las razones de su juicio vinculan necesariamente la sentencia, en su contenido material, con las razones del juez, faltaría éste a su deber si, con la excusa de haber decidido lo que en realidad no decidió, cerrara las puertas de acceso a la administración de justicia (art. 229 C. P.).

El juez de constitucionalidad no puede tampoco impedir a los ciudadanos que ejerzan la acción pública de inconstitucionalidad (arts. 40 y 241 C. P.) contra cualquiera de los artículos de un voluminoso código, como en este caso el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, con apoyo en el deleznable motivo de que el número del decreto que lo contiene fue mencionado, por imprevisión o por equivocación, en la parte resolutiva de sentencia previa.

De allí que, con posterioridad a la sentencia C-252 del 26 de mayo de 1994, la Corte haya dictado las distinguidas con los números C-028 del 2 de febrero de 1995 (M. P.: Fabio Morón Díaz); C-053 del 16 de febrero de 1995 (M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-452 del 5 de octubre de 1995 (M. P.: Fabio Morón Díaz); C-582 del 31 de octubre de 1996 (M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-479 del 7 de julio de 1999 (M. P.: Vladimiro Naranjo Mesa), en todas las cuales ha resuelto de fondo sobre la exequibilidad o inexequibilidad de artículos pertenecientes al Decreto 663 de 1993, del cual hacen parte también las disposiciones que ahora se demandan.

La Corte ha considerado que el pronunciamiento de fondo cabe en casos como el expuesto, toda vez que lo contrario implicaría abdicar de su función.

En caso similar al presente esta Corporación dijo:

> En relación con el artículo 1.° de la Ley 54 de 1990, la Corte Constitucional dictó la sentencia C-239 de 1994 (M. P.: Jorge Arango Mejía). En la citada sentencia se declaró la exequibilidad de la mencionada disposición, la que había sido demandada sólo en el aparte que dice: "A partir de la vigencia de la presente ley". Las motivaciones de la Corte, expresas o implícitas, únicamente se refieren a la frase demandada, y en modo alguno se extienden a las demás partes de la disposición legal. El efecto de la cosa juzgada constitucional, en estas condiciones, debe contraerse a la materia demandada, como quiera que a ella se limitó el control de constitucionalidad que, en ese caso, no podía ser oficioso, ni extenderse a preceptos no acusados que, además, no constituían junto con aquella unidad normativa.
>
> "Cuando la Corporación-expresa la doctrina sentada por la Corte Constitucional–no contraiga el fallo a sus propias consideraciones, debe entenderse que éste contiene todas las necesarias para fundamentar su parte resolutiva" (Corte Constitucional, Auto n.° 19 de 1995, M. P.: Fabio Morón Díaz). La situación que resolvió la Corte con el referido auto de Sala Plena, era distinta de la que en este momento es objeto de análisis. Se trataba de establecer el alcance de la cosa juzgada constitucional derivada de una sentencia que había declarado, sin aparente motivación expresa, la exequibilidad de un precepto acusado por el demandante, el cual posteriormente se sometía, a raíz de una nueva demanda de inconstitucionalidad, al examen de la Corte. En esta ocasión, no solamente la sentencia de la Corte *no ofrece motivación alguna que sustente la exequibilidad*, sino que se profirió inclusive sobre la parte no demandada del precepto legal, que es justamente la que sólo ahora, por primera vez, es objeto de una demanda de inconstitucionalidad. *La inadvertencia fortuita de esta Corte, aunada a la inexistencia en el pasado de una real y verdadera confrontación constitucional de la disposición legal acusada y la Constitución, hacen imperativo, en*

acatamiento del principio de primacía de la Constitución (C. P., art. 241), que se dé curso al proceso tendente a verificar su exequibilidad. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-098 del 7 de marzo de 1996, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Se destaca).

La cosa juzgada constitucional, contemplada en el artículo 243 de la Constitución Política, supone necesariamente, como de su mismo texto resulta, que la norma legal correspondiente haya sido en efecto "confrontada" con el Ordenamiento Supremo del Estado. Si no es así, ningún sustento tiene ella, pues el juzgamiento efectivo de la norma se muestra como esencial para que lo decidido tenga firmeza y pueda hacer tránsito a cosa juzgada.

Ahora bien, es verdad que el artículo 46 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia) y la sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996, por medio de la cual esta Corte revisó el proyecto, insistieron en que la cosa juzgada constitucional es relativa solamente cuando la Corporación advierte en el texto de su providencia que circunscribe el pronunciamiento a determinados cargos o a ciertos motivos de confrontación con la Carta Política, y que en los demás el fallo hace tránsito a cosa juzgada absoluta.

Pero, desde luego, la aplicación de la norma y la doctrina de la Corte en tales términos parten del supuesto esencial de que haya habido juzgamiento, siquiera mínimo, de una norma; el de que ella haya sido sometida en efecto a una comparación con las disposiciones constitucionales. Pero si así no fue, como acontece en este caso, mal puede ser aplicado el artículo 46 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, pues no se tiene la hipótesis en la cual ella opera.

Así las cosas, la Corte proferirá decisión de mérito acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos impugnados.

También en lo relativo a la cosa juzgada, debe advertirse que, si bien esta Corte (Sentencia C-252 del 26 de mayo de 1994) declaró exequible el artículo 36 de la Ley 35 de 1993, que otorgó al Ejecutivo las facultades extraordinarias con invocación de las cuales expidió el Decreto 663 de 1993, del que hacen parte las normas acusadas, ha de recordarse que ellas eran para actualizar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, para incorporar a ese cuerpo preceptos vigentes en la materia y modificar el sistema de titulación y numeración, y no –como se hizo en los artículos impugnados– para establecer, después de haber entrado en vigencia la prohibición del artículo 150-10 de la Constitución, las disposiciones marco referentes a la financiación de vivienda a largo plazo.

3. *Falta de competencia del Presidente de la República para dictar las normas acusadas. Se viola el artículo 3.º de la Carta Política y se abusa de la representación cuando los representantes del pueblo ejercen sus funciones sin sujeción a las disposiciones constitucionales. Modificación del sistema constitucional previsto para regular las actividades financieras y de captación, inversión y aprovechamiento del ahorro privado. Improcedencia de las facultades extraordinarias en esta materia*

Según lo expuesto, la Corte se declarará inhibida para fallar sobre la constitucionalidad de los citados decretos autónomos, por carencia actual de objeto, y hará lo propio en cuanto a la mayoría de los artículos del Decreto 1730 de 1991, que fueron sustituidos y no están vigentes, circunscribiendo su estudio a los demás artículos del Decreto 1730 de 1991 y a los acusados del Decreto 663 de 1993.

La Constitución señala en su artículo 3.º que la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público, y declara que aquél la ejerce directamente o por medio de sus representantes. Cuando esto último ocurre, los representantes del pueblo no pueden actuar según su gusto o interés, ni de conformidad con sus inclinaciones o deseos, conducta que significaría palmario abuso

de la representación conferida y generaría la responsabilidad jurídica consiguiente, sino "en los términos que la Constitución establece", que es lo que caracteriza justamente al Estado de Derecho.

En ese sistema, cuando el poder se ejerce por fuera de los lineamientos constitucionales, es ilegítimo y el órgano encargado de la defensa de la Constitución –hoy la Corte Constitucional– está obligado a declarar, con fuerza de verdad jurídica definitiva y *erga omnes*, que lo actuado, por contrariar la Constitución, es inexequible, es decir, inejecutable.

Desde el Acto Legislativo número 1 de 1968, todo lo relativo a la intervención estatal y la regulación de las actividades de intermediación financiera, y lo referente al manejo, aprovechamiento e inversión de los fondos provenientes del ahorro privado, fue objeto de la atribución constitucional propia y exlusiva del Presidente de la República, a través de los llamados *decretos autónomos o reglamentos constitucionales*, según lo estatuido en el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución Política.

Fue precisamente con base en dichas facultades, que permitían al Presidente dictar decretos de jerarquía igual o paralela a la de la ley, sin necesidad de ley previa o superior, y en relación directa con la Carta Política, que se expidieron los decretos autónomos 677, 678, 1229, 1269 de 1972 y 1127 de 1990, que ahora son motivo de demanda, y que fueron sustituidos por las disposiciones objeto del presente Fallo.

Sobre el alcance de las atribuciones presidenciales al respecto y en torno a los decretos autónomos, se pronunció varias veces la Corte Suprema de Justicia, que entonces ejercía la función de guarda e integridad de la Constitución Política, en los siguientes términos:

> No se trata en esos casos de una delegación sino de una asignación de funciones mediante las cuales el Gobierno dicta decretos que se salen de la esfera ordinaria de la administración para compartir la categoría de los actos que emanan ordinariamente del Congreso al tenor del mandato del artículo 76. Son los decretos que la doctrina y la jurisprudencia han convenido en llamar "autónomos" o "reglamentos constitucionales". Se ejerce con ellos una función primaria y no subordinada y su orientación y límite se hallan en los solos textos constitucionales y no en la ley.
>
> A la luz de las instituciones nacionales se les pueden ver las siguientes características: a. Su fuente es la Constitución, de modo exclusivo y directo. No buscan ejecutar ninguna ley, porque ellos mismos son la ley; b. Mientras la norma constitucional que confiere la facultad de dictarlos esté vigente, el Gobierno puede ejercerla para modificar o derogar normas sobre la materia, a la manera como el Congreso ejerce igual potestad respecto de las materias de su competencia; c. El Gobierno puede ejercer sobre ellos la potestad reglamentaria, como lo hace respecto de las leyes expedidas por el Congreso, porque aunque provenientes de fuente distinta, tienen idéntica materialidad y sustancia y exigen una cumplida ejecución; d. En ocasiones se trata de una facultad o competencia compartida con el Congreso, bien sea porque las normas emanadas de cada una de las dos ramas del poder apunten hacia finalidades diferentes o complementarias, como es el caso del artículo 120.12, o porque la Carta, de modo expreso, haya permitido que ambas ejerzan su competencia sobre iguales materias. En otras se trata de una facultad exclusiva del Gobierno, no compartida ni compartible con el Congreso; e. El control constitucional de ellos surge inequívocamente del artículo 214 de la Carta en relación con el 141.3 y el 216 de la misma. Pues al no estar incluidos dentro de los actos cuya definición constitucional corresponda a la Corte, bien de modo automático o por vía de acción, están sujetos al del Consejo de Estado como Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo y a los demás Tribunales de ese ramo.
>
> En lo que respecta al ordinal 14 del artículo 120, objeto de este examen, conviene recordar que antes de la enmienda de 1968, la competencia del Gobierno para intervenir las instituciones

bancarias se consignaba en numeral marcado con el número 15, pero destinada solamente a "ejercer la inspección necesaria sobre los Bancos de Emisión y demás establecimientos de crédito y sobre las sociedades mercantiles, conforme a las leyes"; es decir, que se trataba de una función administrativa corriente y subordinada que debía cumplirse dentro del marco de la legislación sustantiva vigente, bien a través de decretos reglamentarios, ora mediante decretos ejecutivos, pero en ningún caso con el carácter de autónomos. Además, la función de inspeccionar, por su propia naturaleza es administrativa y se cumple a través de medidas de ejecución de igual carácter. Después de la enmienda esta función quedó consignada en el numeral 15, pero limitada a "los demás establecimientos de crédito y las sociedades mercantiles", excluyendo el Banco de Emisión, y manteniéndole la misma naturaleza puramente administrativa. La intervención sobre el Emisor y sobre instituciones que manejen, aprovechen o inviertan fondos provenientes del ahorro privado, pasó a ocupar el sitio del viejo numeral 14 en los términos siguientes:

"Ejercer, como atribución constitucional propia, la intervención necesaria en el Banco de Emisión y en las actividades de personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado".

Atendiendo exclusivamente a su texto, cabe preguntar el significado de la locución "ejercer como atribución constitucional propia". Ejercer es actuar, cumplir una tarea o misión, desempeñarse en alguna actividad. "Atribución constitucional", tanto vale como decir prerrogativa emanada de la voluntad del Constituyente y consagrada en la Carta Fundamental. Sin calificativo alguno, es expresión equívoca que puede tomarse como una cualquiera de las facultades que puede cumplir el Gobierno, todas las cuales reposan en el Estatuto Fundamental. Mas precedida del adverbio modal "como" y subseguida del adjetivo "propia", adquiere un valor preciso y claro en el sentido de que tal facultad se ejerce con el carácter de prerrogativa o poder originario o primario y en ningún caso compartido. Se viene, pues, en conclusión de que este camino conduce a descubrir una prerrogativa presidencial de carácter exclusivo y de origen estricta y puramente constitucional.

Desde otro punto de vista, halla la Corte que el Constituyente de 1968 en este aspecto, hizo sin vacilaciones un cambio de competencias al trasladar al Gobierno una que normalmente había venido correspondiendo al Congreso, como era la de legislar en materia bancaria e intervenir en ese aspecto de la vida económica con apoyo en el antiguo artículo 32, sin que pudiera desprenderse de ella a través de la concesión de facultades extraordinarias. En efecto, la manifiesta tautología que envuelve la locución que se examina, no se consignó en volandas sobre el texto constitucional, sino intencionalmente, para significar que a partir de entonces la función señalada en el numeral 14 dejaba de corresponder al Congreso, con lo cual se tienen hoy dos modos de intervención estatal en la economía privada así como en los servicios privados y públicos: la que de modo general puede realizarse "por mandato de la ley", es decir, por acto del Congreso, bien cumplido directamente o a través del mecanismo de las facultades del artículo 76-12, conforme al artículo 32, y la que puede ejercer el Gobierno, de modo exclusivo, a través de la facultad contenida en el artículo 120-14 sobre el Banco Emisor y sobre las actividades de personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado. Esta última, que según el propio texto será la "necesaria", apunta como toda la intervención estatal, hacia los fines señalados en el citado artículo 32, comunes al fenómeno institucional intervencionista, pero dentro del campo propio de la materia a que se encuentra limitada, es decir, hacia la canalización del ahorro a fines de provecho social. Es decir que la mencionada intervención, sólo puede llevarse a cabo sobre las actividades de personas naturales o jurídicas cuyo objeto sea el manejo o aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado.

> Por lo demás, la historia de la expedición de la norma así lo confirma. Las intervenciones de los Senadores Darío Echandía, Carlos Restrepo Piedrahita, Alfonso López Michelsen, Diego Tovar Concha y Juan José Turbay, y el texto de la proposición definitiva que corresponde al numeral en estudio, presentada por los Senadores Restrepo Piedrahita y Turbay, demuestran que cuanto se quiso, fue dotar al Gobierno de un poder especial de intervención, no compartido con el Congreso pero ideológicamente ubicado dentro de las finalidades del artículo 32, tanto sobre el Banco Emisor como sobre las actividades de personas naturales o jurídicas cuyo objeto fuera el manejo, aprovechamiento o inversión del ahorro privado. (Tomado de las Actas n.° 34 del 10 de noviembre de 1966, sin número, del 16 de noviembre del mismo año, y 11 del 22 de febrero de 1967. Archivo del Congreso).
>
> Sabido como es que el medio legal mediante el cual el Gobierno actúa, es principalmente el de los decretos, la Corte estima que el ordinal 14 del artículo 120 ha caracterizado inequívocamente una modalidad de ellos conocida doctrinariamente como "decretos autónomos" o "reglamentos constitucionales", atrás comentados, y cuyo rasgo fundamental consiste en ser la expresión del poder subordinante, propio, autónomo, igual al de la ley y no compartible con el del Congreso. (Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala Plena. Sentencia del 18 de agosto de 1972, M. P.: Guillermo González Charry).

Durante las deliberaciones de la Asamblea Constituyente en 1991, el tema del ahorro privado fue tratado así:

> La Constitución debe fijar los principios que orientan la regulación de las actividades financiera, bursátil, aseguradora y las relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos del ahorro, para guiar, en lo sucesivo, la actuación tanto de las autoridades, como de los demás agentes del sistema.
>
> Las regulaciones vigentes han sido expedidas para situaciones de emergencia con el fin de conjurar las crisis desatadas y evitar la extensión de sus efectos. Por ello es necesario que se sienten las bases para que se revise el régimen financiero, bursátil y de seguros de tal manera que se adecue a las nuevas exigencias y necesidades de nuestro tiempo y del futuro.
>
> Se trata de actividades que son de interés público y que por lo mismo sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, la cual debe otorgarse sin ningún tipo de discriminación, pero con sujeción a la ley.
>
> La Constitución debe al mismo tiempo prever la existencia de una ley orgánica que defina las clases, tamaño y número de las instituciones financieras, bursátiles y de seguros. Con el objeto de que estas instituciones puedan asumir el papel que les corresponde, se exige que se acredite una base patrimonial que a su vez garantice la solidez y solvencia de las mismas. Estas condiciones permitirán mantener la confianza en el sistema financiero y al mismo tiempo harán posible la movilización del ahorro privado para financiar las actividades económicas productivas.
>
> Igualmente, para autorizar el ejercicio de estas actividades se debe exigir el cumplimiento de rigurosos requisitos de idoneidad, especialidad y experiencia. Será la única forma de definir quiénes pueden ejercer estas actividades y recabar por una absoluta profesionalización de quienes aspiren a dedicarse a tan delicadas funciones.
>
> Finalmente, estos principios deben conducir a la definición de las actividades que pueden desarrollarse dentro de un libre funcionamiento del mercado. En todo caso, la liberación del mercado exige la intervención y supervisión de las autoridades para impedir que se diseñen prácticas

tendientes a evadir los controles. Por ello, la Ley debe definir la forma como el Estado debe cumplir esa intervención.

Con estas normas se logra que el ordenamiento del sistema sea lo más exigente y riguroso posible, pero sin que se interfiera en el desarrollo de las innovaciones financieras.

[...]

La Constitución vigente regula la intervención del Presidente de la República en estas materias como función constitucional propia, vale decir, que por mandato de la Carta el Presidente puede intervenir sin que medie ninguna ley. Esto contradice el principio de una mayor injerencia del órgano legislativo nacional, el cual cuenta con un gran consenso en la Asamblea Nacional Constituyente. Por otra parte, esa intervención no reglada ofrece una gran incertidumbre, pues nadie puede saber cuándo o por qué el Ejecutivo puede intervenir y hasta dónde puede hacerlo.

En consecuencia se propone crear unas reglas claras de intervención donde todas las personas naturales o jurídicas del sector financiero conozcan claramente, a través de la Ley, las normas por las cuales se hace la intervención. (Cfr. *Gaceta Constitucional*, t. III, 1991. Informe Ponencia para Primer Debate en Plenaria. Constituyentes: Rafael Ignacio Molina Giraldo, Rodrigo Lloreda Caicedo, Miguel Antonio Yepes Parra, Carlos Ossa Escobar, Carlos Lemos Simmonds y Óscar Hoyos Naranjo).

Al ser expedida la Constitución de 1991, la atribución presidencial exclusiva y excluyente en cabeza del Jefe del Estado desapareció como tal y fue objeto de una figura constitucional diferente: la de las llamadas "leyes marco" o "leyes cuadro".

En el artículo 150, numeral 19, literal d, se dijo:

Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: [...] 19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas 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, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público [...]

Esta Corte, en relación con el sentido de la norma, ha considerado:

Es fácil advertir que los asuntos objeto de las leyes marco corresponden a una realidad susceptible de permanente cambio. La regulación de estos fenómenos corre el riesgo de desactualizarse y no acomodarse a su errático curso, si carece de cierto grado de flexibilidad. La técnica en comento combina el momento de necesaria estabilidad y generalidad, estrictamente ligado a la filosofía que debe animar a la actuación del Estado en la materia y que lo suministra la Ley, con el momento dinámico de ajuste coyuntural, circunstancial y de desarrollo detallado de la política general que se satisface con el decreto.

La Asamblea Nacional Constituyente conservó esta modalidad de ley, adicionando a las materias objeto de las mismas que contemplaba la anterior Constitución las siguientes: La regulación de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público; la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y la regulación del régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales (art. 150.19 d, e y f C. P.). A este respecto se lee en el informe-ponencia: "La Constitución

debe mantener el esquema vigente que le permite al órgano legislativo nacional expedir normas de carácter general para organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio, regular el comercio exterior, modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, dejando al Presidente la necesaria flexibilidad para disponer, en cada caso, de las medidas que a su juicio las circunstancias hagan aconsejables, con sujeción a la Ley". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-510 del 3 de septiembre de 1992, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ).

"La institución de las leyes marco, introducida en el ordenamiento constitucional colombiano con la reforma de 1968, persigue para determinadas materias, dada su complejidad y constante evolución, la colaboración de Legislativo y Ejecutivo, así: el primero, señalará al Gobierno las pautas generales dentro de las cuales éste último debe desarrollar en concreto su facultad reglamentaria ejecutando esos principios en una forma dinámica y de fácil modificación". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-013 del 21 de enero de 1993, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ).

"La expedición de toda ley marco implica entonces una distribución de poderes y facultades legislativas entre el Congreso de la República y el Gobierno Nacional. En efecto, el Congreso consagra los preceptos generales y el Presidente expide los denominados decretos ejecutivos, destinados a reglamentar, en forma por demás amplia, los asuntos a que se refiere la Ley, decretos éstos que, por cierto, no tienen la misma jerarquía de la Ley de la cual se derivan, pese a tener su misma generalidad y obligatoriedad". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-133 del 1.° de abril de 1993, M. P.: VLADIMIRO NARANJO MESA).

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

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

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

Los instrumentos de intervención comprenden todos los mecanismos que permiten manejar el ejercicio de las referidades actividades, fijar el plazo de las operaciones, señalar las garantías aplicables a cada operación en particular, establecer el margen de solvencia y el patrimonio técnico mínimo de la entidad o entidades objeto de intervención, en resumen, emplear los mecanismos de regulación adecuados que posibiliten una acción prudencial de los referidos organismos,

de manera que las operaciones autorizadas se realicen con sujeción a su propia naturaleza y al objeto principal reconocido a la respectiva entidad.

Como se deduce de lo expresado, el Gobierno carece de competencia para formular o participar en la formulación de la política de crédito del país, esto es, en la selección concreta de los instrumentos que permitan dirigir la aplicación de recursos e identificar los sectores económicos destinatarios de los correspondientes beneficios, a efecto de promover las actividades que, a juicio de las autoridades, sea conveniente incentivar e impulsar, de manera que no se puede asimilar, ni siquiera en parte, la facultad reguladora del crédito, que es función propia del Banco de la República, con la potestad de intervención del Gobierno que le asigna la Carta Política para el ordenamiento y control de las actividades a que alude el numeral 25 del artículo 189 y demás disposiciones que se han mencionado.

Resulta obvio considerar, que el Gobierno debe tener en cuenta, en su rol de interventor, las directrices consignadas en las leyes sobre moneda (art. 150.13 C. P.), políticas monetaria, cambiaria y crediticia (arts. 150.22 y 372 C. P.), así como los objetivos y metas de la política económica general, cuando ello incide de alguna manera en el manejo de las referidas competencias". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-021 del 27 de enero de 1994, M. P.: Antonio Barrera Carbonell).

"... ha de precisarse que los decretos que expide el Presidente de la República en desarrollo de las leyes marco previstas en el artículo 150, numeral 19, no gozan, como lo afirman los demandantes, de fuerza material de ley. Ellos tienen por límite el texto de la correspondiente ley general, que fija pautas y criterios al Ejecutivo, y no pueden modificarla ni cambiar las reglas que establece. Son decretos típicamente administrativos, y más exactamente reglamentarios, aunque con un ámbito más amplio que el señalado en la Constitución para los decretos expedidos en desarrollo del artículo 189, numeral 11, de la Constitución.

De allí que la Corte Constitucional no sea el tribunal competente para resolver acerca de su constitucionalidad, según resulta de las expresas normas contenidas en los artículos 237, numeral 2, y 241 de la Carta Política.

Se abstiene la Corporación, en consecuencia, de resolver acerca de si se justifican o no, a la luz del principio de igualdad, las disposiciones establecidas en los decretos mencionados por los actores, pues sobre su validez debe resolver el Consejo de Estado". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-129 del 1.º de abril de 1998, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo).

"Lo característico de la figura contemplada por el artículo 150, numeral 19, de la Constitución Política, es la distribución de competencias, en fases distintas, en lo referente a la regulación de las materias que la norma enuncia: mientras el Congreso, mediante ley, señala reglas y criterios generales, el Ejecutivo los desarrolla en concreto, en ejercicio de una función típicamente administrativa.

Así, pues, a diferencia de los decretos que expide el Presidente de la República en desarrollo de las facultades extraordinarias que puede el Congreso conferirle según el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución, los que dicta como desarrollo de leyes cuadro (art. 150, numeral 19) carecen de fuerza legislativa, toda vez que mediante ellos no se ejerce una función normalmente atribuida al Congreso. Este agota su actividad al fijar las pautas y directrices en cuya virtud se oriente la tarea estatal de regulación en los asuntos previstos por la norma, y deja paso a la gestión administrativa del Gobierno (art. 189.25 C. P.), que resulta ser mucho más amplia que

> la potestad reglamentaria referente al común de las leyes (art. 189.11 C. P.), aunque delimitada por los criterios consagrados en las disposiciones básicas dictadas por el legislador". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-608 del 23 de agosto de 1999, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo).

La distribución de competencias entre la Rama Legislativa y el Ejecutivo ha sido deslindada por la jurisprudencia en los siguientes términos:

> "Con base en el mencionado tipo de instrumento legal la Constitución opera respecto de una específica materia una especial distribución de competencias normativas entre la ley y el reglamento. Al primero se confía la determinación de los objetivos y criterios generales, conforme a los cuales el segundo deberá ocuparse del resto de la regulación. De esta manera se garantiza en favor del reglamento un ámbito de regulación, como quiera que la ley deberá limitarse a los aspectos generales ya señalados que son precisamente los que configuran el 'marco' dentro del cual se dictarán los reglamentos llamados a desarrollar los objetivos y criterios trazados por el legislador". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-510 del 3 de septiembre de 1992, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz).
>
> "Ahora bien, establece el artículo 150, numeral 19, literal e, de la Constitución Política, que la materia objeto de análisis, en cuanto corresponde al régimen prestacional de los empleados públicos, ya que las cesantías reguladas en los preceptos que se examinan son prestaciones sociales, debe tratarse por el Congreso mediante normas que tengan un carácter general, conocidas en nuestro sistema como leyes marco.
>
> En efecto, la facultad estatal de regulación de las diversas materias contempladas en el indicado mandato constitucional debe ejercerse en dos momentos: uno, a cargo del Congreso, en el cual se fijan las grandes directrices, los objetivos y criterios y las reglas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno cuando cumpla la gestión a él encomendada; otro, precisamente a cargo del Ejecutivo, en el cual se establecen con carácter mucho más específico y concreto las medidas aplicables a cada uno de los rubros genéricamente previstos por el legislador, lo que implica una considerable ampliación de la potestad reglamentaria". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-428 del 4 de septiembre de 1997. M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Vladimiro Naranjo Mesa).
>
> "De conformidad con el artículo 150, numeral 19, literal e), de la Constitución Política, el Congreso de la República tiene a su cargo, mediante leyes que la doctrina ha denominado 'marco' o 'cuadro', dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos.
>
> Por su parte, el artículo 151 de la Carta determina que el Congreso expide leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ley orgánica el Congreso debe establecer sus propios reglamentos y los de cada una de las cámaras.
>
> No es propio de la ley orgánica que contiene el reglamento del Congreso fijar régimen salarial alguno, sino señalar las disposiciones a las que debe sujetarse el trámite de los asuntos a cargo de la Rama Legislativa, tanto en el campo de la aprobación o improbación de los proyectos de ley y de acto legislativo como en lo referente al control político, a las elecciones que el Congreso y sus cámaras deben efectuar y al ejercicio de las demás funciones y competencias a su cargo.

El tema salarial y prestacional es ajeno a esa materia, específicamente delimitada por la Constitución y, por lo tanto, las disposiciones que lo consagren deben plasmarse, no en el reglamento del Congreso sino en leyes generales que tracen las pautas a las que deba someterse el Ejecutivo con tal fin, y que no son otras que las ya mencionadas del artículo 150, numeral 19, literal e), de la Carta.

Como mediante la ley marco se establecen apenas las directrices, posteriormente desarrolladas por el Gobierno a través de decretos administrativos, el Congreso no puede, al dictar una ley en las materias dichas, vaciar de contenido la atribución que la Constitución confía al Presidente de la República y, por tanto, le está vedado establecer ella misma y de modo absoluto todos los elementos de la regulación.

En efecto, lo propio del sistema constitucional en cuanto al reparto de competencias en los asuntos previstos por el artículo 150, numeral 19, de la Constitución, es la existencia de una normatividad compartida entre los órganos legislativo y ejecutivo, de tal modo que en su primera fase se establezcan reglas o pautas caracterizadas por su amplitud y con una menor mutabilidad o flexibilidad, mientras que en la segunda, dentro de tales orientaciones, se especifiquen y concreten las medidas que gobiernen, según las circunstancias y necesidades, y con gran elasticidad, la respectiva materia.

Si el Congreso, en tales temas, deja de lado su función rectora y general para entrar de lleno a establecer aquellas normas que debería plasmar el Ejecutivo con la ya anotada flexibilidad, de manera que no quede para la actuación administrativa campo alguno, en razón de haberse ocupado ya por el precepto legal, invade un ámbito que no le es propio –el del Presidente de la República– y, por tanto, vulnera no sólo el artículo 150, numeral 19, de la Constitución sino el 113, a cuyo tenor los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pese a la colaboración armónica entre ellos, que se orienta a la realización de los fines de aquél. Además, al dejar el campo de fijación de pautas generales para ingresar en forma total en el de su desarrollo específico, el Congreso infringe la prohibición contemplada en el artículo 136, numeral 1, de la Constitución Política: 'Inmiscuirse, por medio de resoluciones o de leyes, en asuntos de competencia privativa de otras autoridades'.

Adicionalmente, al incluirse normas como las mencionadas en la ley orgánica del reglamento del Congreso, aparece desvirtuado el artículo 151 de la Constitución, que circunscribe tal tipo de leyes a establecer el régimen de la actividad legislativa propia de aquél.

Ello no quiere decir, como ya lo ha destacado la jurisprudencia de la Corte, que el límite trazado por la Constitución entre los dos momentos de actividad de regulación estatal en las aludidas materias se encuentre demarcado de manera absoluta, ni que, por lo tanto, carezca el Congreso de competencia para formular algunas precisiones necesarias a la política general que adopta en la respectiva ley marco, particularmente si el asunto objeto del mismo ha sido reservado por la Constitución a la Ley.

[...]

Lo que se quiere significar es que, en esa regulación, debe existir siempre un margen, disponible para el Ejecutivo, que le permita, sin desbordar los lineamientos legales, adaptar las disposiciones aplicables a las sucesivas coyunturas que se presenten dentro de la vigencia de la Ley marco". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-196 del 13 de mayo de 1998, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo).

Es claro para la Corte, entonces, que la regulación de las actividades financiera, bursátil, aseguradora y, como dice textualmente el literal d del artículo 150 de la Constitución, "cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público", después del 7 de julio de 1991, fecha en la cual entró a regir la nueva Carta por haberse producido la publicación oficial de sus mandatos, ya no puede ser objeto de disposiciones puestas en vigencia mediante Decreto presidencial.

Así lo resaltó reciente Fallo proferido por esta misma Sala:

> Ahora bien, la existencia de áreas de regulación nítidamente demarcadas por el propio Constituyente implica que ni el Presidente puede invadir el campo de actividad del Congreso, ni éste entrar a sustituir a aquél en la fijación de elementos concretos en la materia sobre la cual recaen las pautas generales que debe trazar.
>
> De allí que resulten inconstitucionales por igual las leyes marco que se apartan de su característica y necesaria amplitud para ingresar en el terreno de lo específico, desplazando al Ejecutivo, como los decretos expedidos con invocación de una ley de dicha naturaleza pero que, en vez de desarrollarla y cumplirla, la modifican, sustituyen o derogan.
>
> Por la misma razón, con base en la expresa y contundente prohibición contemplada en el artículo 150, numeral 10, de la Carta Política, no es posible que el Congreso expida leyes de facultades extraordinarias autorizando al Gobierno para dictar, bajo la forma de decretos leyes, lo que en realidad debe ser una ley marco. Sería inconstitucional el acto del Congreso que delegara lo que no puede delegar a partir de la Constitución de 1991, y serían inconstitucionales los decretos que se hubiesen dictado, ya que éstos no podrían consagrar en su texto contenido alguno propio de la ley marco en cualquiera de las materias que señala el artículo 150, numeral 19, del Estatuto Fundamental. Ellas deben ser objeto, siempre, de una regulación que normativamente presenta dos fases: la legislativa, exclusiva del Congreso, que señala pautas generales y fija criterios, la que de ningún modo puede estar contenida en decreto, ni siquiera en virtud de facultades extraordinarias; y la ejecutiva, que establece en concreto y teniendo a la vez por fundamento y por límite la ley marco, las reglas específicas en cuya virtud se realizan los objetivos y propósitos del legislador, lo que ha sido confiado al Presidente de la República. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-608 de 1999, ya citada).

La Constitución de 1886, cuyo texto, reformado en 1968, introdujo la atribución constitucional propia del Presidente de la República en materia de ahorro y crédito, y de intervención en la banca estatal y en el manejo e inversión de los recursos captados del público, fue derogada expresamente, con efecto inmediato, por el artículo 380 de la nueva Constitución. Esta, en la materia, modificó el esquema de funcionamiento de todas las ramas del poder público y, en lo que toca con el Presidente de la República, le quitó algunas atribuciones con el objeto de devolver al Congreso sus antiguos poderes.

En el asunto objeto de estudio, no se remite a duda que el Constituyente quiso sustraer a la influencia y decisión exclusivas del Ejecutivo la regulación de los importantes temas que venían siendo de su privativo resorte, y, por el contrario, entregar al Congreso, por la vía de las leyes "marco", la autoridad suficiente para sujetar, mediante pautas y criterios legislativos –formales y orgánicos–, la futura actividad administrativa del Presidente de la República.

Afirma la Corte que ni siquiera en virtud de decretos con fuerza de ley expedidos en desarrollo de facultades extraordinarias puede ahora el Presidente de la República dictar normas en el campo

financiero, bursátil, de seguros o de ahorro, sin que previamente le hayan sido señaladas las pautas, objetivos y criterios mediante ley del Congreso, que constituya el marco de su actividad reguladora. Y ello en virtud de perentorios mandatos superiores.

En efecto, el artículo 150, numeral 19, de la Carta, que sustituyó el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución anterior, incorporó expresamente estas materias dentro del conjunto de las que deben ser tratadas en dos etapas sucesivas por el Congreso y el Gobierno, de la manera expuesta.

Por su parte, el artículo 335 de la Carta Política señala con certidumbre que el ejercicio de las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación (y remite expresamente al literal d del numeral 19 del artículo 150) sólo puede tener lugar "conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito".

Alguien podría preguntar si la expresión "ley", usada en el citado artículo, se refiere únicamente a las leyes en sentido formal y orgánico expedidas por el Congreso o si incluye también los decretos con fuerza de ley dictados por el Ejecutivo, autorizado temporalmente por el legislador ordinario.

Al respecto, debe consultarse no sólo el artículo 150, numeral 19, literal d, en concordancia con el mencionado 335, que reservan para tales efectos la institución de las "leyes marco", sino la tajante prohibición del artículo 150, numeral 10, de la Constitución, que excluye toda posibilidad de que las pautas, objetivos y criterios en la materia estén plasmados en decretos leyes, pues en ese campo el Congreso no puede conferir facultades extraordinarias al Presidente de la República.

Así lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corte, pese a la letra de la compilación oficial del texto constitucional de 1991, que remite en la materia al numeral 20 del artículo 150 C. P., para estructurar la prohibición en cuanto al otorgamiento de facultades extraordinarias.

De una parte, la estructura misma del sistema de leyes marco exige la existencia de dos momentos en la actuación estatal, nítidamente diferenciados entre sí, que no pueden coincidir en cabeza de la misma autoridad sino que, por el contrario, deben hallarse distribuidos en el Congreso y el Ejecutivo, cuyas decisiones –generales unas, específicas las otras– se complementen entre sí para alcanzar los fines que la Constitución señala.

En ese sentido, en especial en lo relativo a una función que antes fue exclusivamente del Gobierno (art. 120, numeral 14, de la Constitución derogada), y que dejó de serlo por expresa y deliberada voluntad del Constituyente, no se concibe la posibilidad de una delegación legislativa, o la entrega por parte del Congreso de su potestad, propia y natural, de fijar las grandes políticas en el campo financiero para ser desarrollada por el Presidente de la República.

A la luz de la Constitución, aunque la prohibición del artículo 150, numeral 10, no fuera tan expresa y contundente, mal estaría admitir que el Gobierno se pudiese autorizar a sí mismo, aun revestido de poderes extraordinarios, para regular las materias de ahorro y crédito, y menos que le fuese dado estipular, para él, un marco de actuación exento de la restricción inherente a la figura constitucional que se estudia. Esta supone una doble competencia en etapas sucesivas, para que, evitando la concentración funcional en manos del Ejecutivo, sea otro órgano del Estado –el Legislativo– el que, al expedir reglas, criterios y pautas, delimite y controle por anticipado las gestiones de aquél.

Por otra parte, como lo ha recalcado en varias ocasiones la doctrina de la Corte Constitucional, la remisión del numeral 10 al 20 del artículo 150 de la Carta no obedeció más que a una lamenta-

ble inadvertencia al producirse un cambio de numeración en los ordinales del precepto (cfr., entre otras, Corte Constitucional. Sentencias C-417 del 18 de junio de 1992, M. P.: Fabio Morón Díaz, y C-608 del 23 de agosto de 1999, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo), pero jamás a prohibir la concesión de facultades extraordinarias al Presidente para el efecto, mucho más cercano a su propia función, de "crear los servicios administrativos y técnicos de las cámaras". Esto último habría carecido de toda fundamentación razonable, y también la correlativa circunstancia de que materias tan importantes como las señaladas en el numeral 19 del mencionado artículo hubiesen quedado expuestas sin limitación al otorgamiento de esas autorizaciones, permitiendo al Congreso marginarse –por la vía de la delegación– de una de sus esenciales atribuciones en el contexto de la nueva Carta Política.

Añádase a lo dicho que, en esa hipótesis, no se habría hallado razón para descartar la posibilidad de facultades extraordinarias con el objeto de expedir códigos, leyes orgánicas y leyes estatutarias, dando en cambio a las leyes marco un trato amplio y flexible, injustificadamente distinto.

Por eso, uno de los delegatarios a la Asamblea Constituyente, el doctor Alfonso Palacio Rudas, escribió así al respecto:

> Paradójicamente, en la nueva Carta las atribuciones constitucionales exclusivas del Congreso surgen del numeral 10 del artículo 150, al prohibirle que en tiempo de paz habilite al Gobierno para legislar sobre las siguientes materias: a. Impuestos; b. Códigos; c. Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección, la administración de justicia, la organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, el estatuto de la oposición y las funciones electorales, las instituciones y mecanismos de participación ciudadana, y finalmente los estados de excepción, ítems todos pertenecientes a la ley estatutaria; d. Los reglamentos del Congreso y de cada una de las cámaras, el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, el plan general de desarrollo, y las relacionadas con la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales, las cuales son objeto de leyes orgánicas; e. Las materias atinentes al crédito público, comercio exterior, cambio internacional, los aranceles y tarifas, las actividades financiera, bursátil y aseguradora, el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso y de la fuerza pública, así como el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales, materias todas a las cuales se refiere el numeral 19 del artículo 150, que tampoco pueden ser objeto de facultades extraordinarias.
>
> [...]
>
> En concreto, ¿cuáles son las materias objeto de facultades extraordinarias? La respuesta es sencilla. Todas aquellas cuya naturaleza sea la propia de la normatividad común, excepto los códigos, y las tributarias. Este es el alcance correcto del artículo 150 numeral 10, en particular su último párrafo. Y me refiero expresamente a él como sometida a facultades extraordinarias la atribución 20 del artículo 150 que se refiere a una prerrogativa inherente al Congreso, pues se trata de la creación de los servicios administrativos y técnicos de las cámaras. Lo que ocurrió fue que en la votación final de la norma que comento se retiró la atribución 15, referente al estatuto general de la administración pública. De suerte que el numeral 20, al que se le asignaron las normas generales pasó a ser la atribución 19. Sin embargo, se omitió efectuar la concordancia con lo dispuesto en el numeral 10 sobre facultades extraordinarias. Parece oportuno hacer esta aclaración para evitar futuros equívocos derivados de los apresuramientos que dieron origen a sucesivos gazapos. (Cfr. Alfonso Palacios Rudas. *El Congreso en la Constitución de 1991*, 2.ª ed. aumentada, Thomas Greg & Sons de Colombia y TM Editores, pp. 113 y 118).

Por otro lado, los numerales 24 y 25 del artículo 189 de la Constitución, que establece las funciones del Presidente de la República, estatuyen:

> Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: [...] 24. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles.
>
> 25. Organizar el Crédito Público; reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; regular el comercio exterior; y ejercer la intervención en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos provenientes del ahorro de terceros, de acuerdo con la ley [...]

¿Qué ha ocurrido con la regulación de las actividades financieras de las corporaciones de ahorro y vivienda, con el sistema de valor constante, con el manejo de los recursos captados del público y con el de los préstamos en UPAC para adquisición de vivienda, materias todas éstas que encajan sin duda en el ámbito normativo de los artículos 150, numeral 19, literal d, y 335 de la Constitución?

Ninguna necesidad tendríamos de preguntarnos acerca del tema si no fuera porque las disposiciones que en la actualidad regulan las aludidas materias –que son justamente las demandadas– están contenidas en decretos con fuerza de ley expedidos por el Presidente de la República en ejercicio de facultades extraordinarias después de iniciada la vigencia de la Constitución de 1991, y no en "leyes marco".

Los decretos autónomos preconstitucionales, también aquí acusados, fueron sustituidos, como se ha visto, por las nuevas normas legales, integrantes del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

No puede perderse de vista que el Constituyente previó la transición que se generaba a partir de las mutaciones que introducía y consagró, con carácter temporal, una obligación en cabeza del Gobierno.

El artículo 49 transitorio de la Constitución dispuso:

> Artículo transitorio 49. En la primera legislatura posterior a la entrada en vigencia de esta Constitución, el Gobierno presentará al Congreso los proyectos de ley de que tratan los artículos 150, numeral 19, literal d, 189, numeral 24, y 335, relacionados con las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público. Si al término de las dos legislaturas ordinarias siguientes, este último no los expide, el Presidente de la República pondrá en vigencia los proyectos, mediante decretos con fuerza de ley.

El artículo 50 transitorio *ibídem* señaló:

> Artículo transitorio 50. Mientras se dictan las normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para regular la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, el Presidente de la República ejercerá, como atribución constitucional propia, la intervención en estas actividades.

Quiso, pues, el Constituyente que se dictara la "ley marco", que se trazaran en normas aprobadas por el Congreso las pautas, directrices, objetivos y criterios referentes a las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público.

En otras palabras, en lo que concierne a este proceso, era la voluntad del Constituyente la de que todo lo relativo al sistema UPAC se incorporara en leyes de la naturaleza mencionada y que, después, ellas fueran desarrolladas por el Gobierno dentro de las limitaciones y restricciones que ya anotó la Corte.

No obstante, lo que se hizo no obedeció al aludido mandato, y las reglas pertinentes, contra el querer de la Constitución, están consagradas en un Decreto con fuerza de ley dictado por el Presidente de la República en desarrollo de facultades extraordinarias, expresamente prohibidas en el artículo 150, numeral 10, de la Carta Política.

La norma no consagró una sugerencia ni una facultad en cabeza del Ejecutivo, sino que, con carácter imperativo, le impuso un deber y le fijó un plazo.

Debe observarse que, a la manera como lo contempla el artículo 341 de la Constitución en lo relativo al Plan General de Inversiones Públicas, el transitorio en comento estipuló, temporalmente –esto es, durante la transición constitucional–, una forma de legislación extraordinaria: si en cierto plazo el Congreso no expedía el estatuto que se le confiaba, la potestad, para ese caso, por una sola vez, correspondía al Presidente de la República, quien quedaba autorizado para poner en vigencia las normas mediante decretos con fuerza material legislativa.

Claro está, después de superada la etapa de transición entre una y otra Carta Política, el Congreso conserva siempre su atribución exclusiva de dictar las normas marco en las referidas materias, sin que le sea posible transferirla al Ejecutivo y sin que la figura transitoria que le permitía al Presidente sustituir al Congreso pueda volver a considerarse válida.

Ahora bien, la competencia subsidiaria y también temporal del Presidente de la República contemplada en el artículo transitorio 50 de la Constitución ha desaparecido con la expedición de la Ley 35 de 1993 y con mayor razón si se considera que el Congreso ha dictado nuevas normas mediante la Ley 510 de 1999.

Pero, volviendo al momento de transición constitucional, que aquí es menester examinar para saber en qué contexto normativo se expidió el Decreto 663 de 1993, debe verificarse lo siguiente, que es demostrativo de que, para entonces, la voluntad del Constituyente en el sentido de que el Congreso expidiera la normatividad marco en materia financiera, no fue realizada, al menos en lo que respecta a la financiación de vivienda a largo plazo:

En el asunto objeto de estudio, el Gobierno Nacional tenía un término: el de la primera legislatura posterior a la entrada en vigencia de la Constitución, es decir, la que, habiendo principiado el 1 de diciembre de 1991, culminaba el 26 de junio de 1992 (art. 4.° transitorio C. P.).

Según el precepto, a partir del 20 de julio de 1992, el régimen de sesiones del Congreso sería el previsto en las normas permanentes (art. 138 C. P.).

Dentro del lapso indicado por la norma transitoria (que vencía, según lo dicho, el 26 de junio de 1992), el Ejecutivo debía presentar los proyectos de "ley marco" relacionados con las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra referente al manejo, aprovechamiento e inversión

de los recursos captados del público, como lo son los que permiten el funcionamiento del sistema UPAC o, en general, los atinentes a financiación de vivienda a largo plazo.

También el Congreso de la República tenía un término: si al finalizar las dos legislaturas ordinarias siguientes (1992-1993 y 1993-1994) no expedía las correspondientes leyes, el Presidente de la República pondría en vigencia los proyectos mediante decretos con fuerza de ley.

Según certificación del Secretario General del Senado de la República, durante la primera legislatura a partir de la vigencia de la Constitución Política de 1991 el Gobierno no presentó proyecto de ley marco sobre la regulación de la actividad financiera o aquella relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público.

Por su parte, el Secretario General de la Cámara de Representantes certificó que el Ministro de Hacienda y Crédito Público de la época presentó el 5 de agosto de 1992, "dentro de la legislatura siguiente a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991" (lo cual, como se ha visto, no es exacto), el Proyecto de Ley n.º 101/92 Senado-145/92 Cámara, "Por el cual se dictan las normas generales y se señalan en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público y se dictan otras disposiciones en materia financiera y aseguradora", hoy Ley 35 del 5 de enero de 1993. No obstante, analizado el contenido normativo del Estatuto en mención, no encuentra la Corte ninguna pauta general por medio de la cual se haya pretendido regular el asunto del sistema UPAC ni lo referente a la financiación de vivienda a largo plazo. Normas de ese carácter son indispensables no solamente en razón de lo que se viene exponiendo sino a la luz del artículo 51 de la Constitución.

Este mandato, que ya había sido materia de análisis y desarrollo en la jurisprudencia de la Corte, no puede perderse de vista al examinar la constitucionalidad de las disposiciones acusadas.

En efecto, al amparo del artículo 51 de la Constitución, en concordancia con el 335 *ibídem*, cuando las pautas, directrices, criterios y objetivos que debe fijar el Congreso en cuanto a la regulación de las actividades de captación, intermediación, inversión y aprovechamiento de recursos provenientes del público, se refieren a la financiación de vivienda a largo plazo, no pueden ser las aplicables a todo el sistema financiero, bursátil y asegurador, que hoy por hoy están contempladas principalmente en la Ley 35 de 1993, sino que deben tener por objeto especial y directo el que dicha norma constitucional prevé, es decir, la fijación de las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho que todos los colombianos tienen a una vivienda digna, y la promoción de planes de vivienda de interés social, "sistemas *adecuados* de financiación a largo plazo" (destaca la Corte) y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.

A ese respecto, debe reiterarse lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C-252 del 26 de mayo de 1998 (M. P.: CARMENZA ISAZA DE GÓMEZ) y C-383 del 27 de mayo de 1999 (M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA):

> El Constituyente impuso al Estado, en forma expresa, la obligación de promover, para la adquisición de vivienda, "*sistemas adecuados de financiación a largo plazo*" (art. 51 de la Constitución). Además, estableció los mecanismos de intervención en los artículos 333 y 334 de la Carta, y en otras normas de carácter constitucional, como el artículo 150, numeral 19, literal d. Todo enmarcado para garantizar la prevalencia de principios de justicia y equidad, pues debe recordarse que la Constitución desde su Preámbulo busca que se "*garantice un orden político, económico y social justo*".

El primero de estos artículos, el 333, consagra la libre competencia, la que desde luego opera en el sistema financiero, como un derecho que supone responsabilidades, y advierte que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que impone obligaciones, principios que se hacen efectivos cuando el objeto de la entidad es ofrecer alternativas de financiación para suplir una necesidad que el Constituyente reconoció como inherente a la condición de dignidad del individuo: la vivienda".

... la Constitución establece el "derecho a vivienda digna" como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el Constituyente ordena al Estado la fijación de "las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho", así como el promover "planes de vivienda de interés social", y "sistemas adecuados de financiación a largo plazo". Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aun con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de "interés social".

4.4. Para la Corte es claro que conforme a la equidad ha de mantenerse el poder adquisitivo de la moneda, razón ésta por la cual pueden ser objeto de actualización en su valor real las obligaciones dinerarias para que el pago de las mismas se realice conforme a la corrección monetaria.

4.5. Es decir, la actualización a valor presente de las obligaciones dinerarias contraídas a largo plazo con garantía hipotecaria para la adquisición de vivienda, no vulnera por sí misma la Constitución. Con ello se mantiene el equilibrio entre acreedor y deudor, pues quien otorga el crédito no verá disminuido su valor, ni el adquirente de la vivienda y deudor hipotecario la cancelará en desmedro del poder adquisitivo de la moneda cuando se contrajo la obligación.

4.6. Encuentra la Corte que el artículo 16, literal f de la Ley 31 de 1992, en cuanto establece que corresponde a la Junta Directiva del Banco de la República como autoridad monetaria, crediticia y cambiaria, la atribución de "fijar la metodología para la determinación de los valores en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC, procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía", implica que la corrección monetaria se realice incluyendo en ella la variación de las tasas de interés en el mercado financiero, lo cual conduce a que se introduzca para el efecto un nuevo factor, el de rendimiento del dinero, es decir los réditos que este produce, que resulta ajeno a la actualización del valor adquisitivo de la moneda, pues, como se sabe son cosas distintas el dinero y el precio que se paga por su utilización, el cual se determina por las tasas de interés.

4.7. Por ello, a juicio de la Corte al incluir como factor de la actualización del valor de la deuda el de la variación de las tasas de interés en la economía, se incurre en un desbordamiento de la obligación inicial, pues así resulta que aquella se aumenta no sólo para conservar el mismo poder adquisitivo, sino con un excedente que, por ello destruye el equilibrio entre lo que se debía inicialmente y lo que se paga efectivamente, que, precisamente por esa razón, aparece como contrario a la equidad y la justicia como fines supremos del Derecho, es decir opuesto a la "vigencia de un orden justo", como lo ordena el artículo 2.º de la Constitución.

> 4.8. Semejante sistema para la financiación de vivienda, no resulta a juicio de la Corte adecuado para permitir la adquisición y conservación de la misma, como de manera expresa lo ordena el artículo 51 de la Carta en su inciso segundo, pues ello desborda, como es lógico la capacidad de pago de los adquirentes de vivienda sobre todo si se tiene en cuenta que los reajustes periódicos de los ingresos de los trabajadores y de las capas medias de la población no se realizan conforme a la variación de las tasas de interés en la economía, sino bajo otros criterios. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999).

Es justamente esa normatividad marco, en materia de financiación de vivienda a largo plazo, la que hace falta cuando se coteja el contenido de lo aquí demandado con los preceptos constitucionales de 1991.

Como dijo el actor, al expedirse el Decreto 663 de 1993, no existía en el ordenamiento ninguna ley, expedida por el Congreso –que en este campo no puede delegar sus atribuciones– por la cual se fijara el marco del sistema de financiación de vivienda a largo plazo, y que pudiera desarrollar el Ejecutivo como lo estipuló el artículo 150, numerales 10 y 19, de la Carta Política.

Es importante anotar que la primera legislatura después de la expedición de la Constitución de 1991, según lo dispuesto en el artículo transitorio 4.° *ibídem*, comprendía los períodos del 1.° al 20 de diciembre de ese mismo año, y del 14 de enero al 26 de junio de 1992.

El Gobierno presentó el proyecto de ley marco –hoy Ley 35 de 1993–, el día 5 de agosto de 1992, tal como consta en certificación expedida por el Secretario General de la Cámara de Representantes. Lo anterior quiere decir que el Gobierno sobrepasó el término establecido en el artículo 49 transitorio, y aunque no es eso lo que ahora juzga la Corte, es evidente que al usar el Gobierno las facultades extraordinarias, conferidas con el fin de actualizar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, para expedir el marco normativo sobre financiación de vivienda a largo plazo, que ha debido expedir el Congreso, violó la Constitución. Y lo hizo, entre otras razones, por cuanto ni aun considerando en gracia de discusión –lo cual no es aceptado por la Corte– que el Decreto 663 de 1993 fuese el desarrollo administrativo de la Ley 35 de 1993, en su calidad de ley marco (la jurisprudencia constitucional ha sido constante en atribuir a ese estatuto el carácter de "decreto-ley" y no el de acto administrativo), existiría la carencia de la normatividad general, que fijara pautas, criterios y objetivos en materia de financiación de vivienda a largo plazo, pues ella, con el carácter especial exigido por el artículo 51 de la Constitución, está ausente en la Ley 35 de 1993.

En conclusión, el Gobierno no elaboró los proyectos en la materia aludida –que es la del presente proceso de constitucionalidad–, ni los presentó dentro del término que se le concedía por la norma transitoria (art. 49 transitorio C. P.) y por lo tanto el mecanismo de legislación extraordinaria ya mencionado no podía operar, toda vez que jamás principió a transcurrir el plazo para el Congreso. La iniciación del respectivo término en contra del Congreso exigía que, a su vez, el Ejecutivo hubiese actuado dentro del suyo.

Si ese era el esquema constitucional dentro del cual podía el Gobierno actuar para suscribir la normatividad sobre valor constante, crédito y financiación de vivienda a largo plazo, dentro de los nuevos lineamientos establecidos por la Carta Política de 1991; si no se puso en práctica, como lo ordenó el Constituyente; si no hubo "ley cuadro" dentro de la cual obrara el Ejecutivo; y si, además, las normas marco, por prohibición expresa del artículo 150, numeral 10, *ibídem*, no podían estar contenidas en decretos dictados con base en facultades extraordinarias, ya que el Congreso no estaba autorizado para concederlas, surge de bulto la inconstitucionalidad de las disposiciones acusadas.

Todas ellas tratan de manera específica precisamente sobre los asuntos que, al tenor de los artículos 51, 150, numeral 19, literal d; 189, numerales 24 y 25, y 335 de la Constitución, han debido ser materia de las directrices, objetivos y criterios establecidos por el Congreso para su posterior desarrollo por el Ejecutivo.

Una revisión de los temas abordados por la normatividad enjuiciada permite establecer que su contenido corresponde a una vía constitucional diferente de la que fue usada para ponerlas en vigencia:

Las disposiciones demandadas se refieren a la finalidad que tienen las corporaciones de ahorro y vivienda; el establecimiento de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, UPAC; las estipulaciones de los contratos sobre constitución de depósitos de ahorro; el otorgamiento de préstamos; las obligaciones en moneda legal y su determinación mediante la aplicación de la equivalencia del UPAC; el deber de las corporaciones de ahorro y vivienda de informar al público sobre la equivalencia en moneda legal de las cantidades en UPAC; el cálculo para su liquidación; el concepto de tasa efectiva para los efectos legales del sistema de valor constante; las modalidades de captación del ahorro de valor constante; las cuentas de ahorro y los certificados de valor constante; los plazos de expedición de tales certificados; las normas aplicables a los depósitos ordinarios; las "cuentas de ahorro especial" y su tratamiento; las prohibiciones y limitaciones a las operaciones de crédito; la capitalización de intereses en este tipo de créditos, y disposiciones complementarias sobre la materia.

Así, pues, todas estas normas sobre las cuales recae el presente análisis constitucional, son la base jurídica del denominado sistema –UPAC–, el cual fue originalmente concebido para captar ahorros del público y otorgar préstamos hipotecarios a largo plazo destinados a la adquisición de vivienda. Las disposiciones acusadas conforman un conjunto normativo destinado a desarrollar ese sistema y, en tal virtud, están íntimamente atadas unas a otras, y ello se deduce de su contenido.

En efecto, en las disposiciones en cuestión y en las que las complementan se determina cuáles son los instrumentos de captación del ahorro de valor constante (la cuenta de ahorro de valor constante y el certificado de ahorro de valor constante); y se establece que para el fomento del ahorro destinado a la construcción deberá aplicarse la Unidad de Poder Adquisitivo Constante –UPAC–. También dicha normatividad señala lo que ha de entenderse por tasa efectiva de interés, para los efectos legales del sistema de valor constante, y la forma en que las corporaciones de Ahorro y Vivienda deben llevar a cabo la contabilidad de los recursos captados a través de los instrumentos propios del valor constante, y crea y regula las "cuentas de ahorro especial" de valor constante.

Son normas, en fin, que pertenecen al género de la regulación de las actividades financieras, de crédito y de captación, aprovechamiento e inversión de recursos integrantes del ahorro privado, y a la especie de disposiciones que, según los artículos 51 y 150, numeral 19, literal d, deben estar contenidas, en cuanto se refieren al sistema de financiación de vivienda a largo plazo, en norma legal dictada privativa y excluyentemente por el Congreso.

Por tanto, el Presidente de la República carecía de competencia para expedirlas; invadió la órbita propia del Congreso de la República; vulneró el artículo 113 de la Constitución y desconoció las reglas previstas en los artículos 51, 150, numeral 19, literal d; 189, numerales 24 y 25, y 335 *ibídem*, y, por supuesto, ejerció una representación, a nombre del pueblo, por fuera de los requisitos constitucionales, quebrantando el principio medular del artículo 3.° de la Constitución.

Se declarará la inexequibilidad de las normas que, en el Decreto 663 de 1993, estructuran el sistema UPAC.

4. La inexequibilidad que habrá de declararse no revive las disposiciones anteriores

Autorizada como está la Corte para precisar los efectos de sus sentencias, debe expresar respecto de la presente que ella no revive las normas que antecedieron a las encontradas inexequibles. Aceptarlo así implicaría admitir que, contra lo expuesto en este Fallo, siguieron rigiendo en la materia objeto de regulación por ley marco unas disposiciones dictadas por el Presidente de la República con base en facultades extraordinarias –lo cual está prohibido por el artículo 150, numeral 10, de la Constitución– o, peor todavía, decretos autónomos preconstitucionales, que hoy ya no pueden fijar las reglas aplicables al asunto del que se trata. Tales decretos habían sido retirados del ordenamiento jurídico por Decreto 1730 de 1991, expedido el 4 de junio de ese año, antes de que principiara la vigencia de la actual Constitución Política.

5. Efectos ultraactivos de las normas que se declaran inexequibles

Las normas acusadas, integrantes del Decreto 663 de 1993, son retiradas del ordenamiento jurídico, por ser inconstitucionales, desde la fecha de notificación de la presente sentencia. No obstante, en cuanto el vicio encontrado en ellas, que ha provocado la declaración de inexequibilidad, consiste precisamente en que las reglas generales sobre financiación de vivienda a largo plazo deben estar contenidas en ley dictada por el Congreso y de ninguna manera en un decreto expedido con base en facultades extraordinarias, la Corte considera indispensable dar oportunidad para que la Rama Legislativa ejerza su atribución constitucional y establezca las directrices necesarias para la instauración del sistema que haya de sustituir al denominado UPAC, sin que exista un vacío inmediato, por falta de normatividad aplicable.

Para la Corte es claro que, con miras a un adecuado tránsito entre los dos sistemas, sin traumatismos para la economía, es el caso de que las normas retiradas del ordenamiento jurídico puedan proyectar sus efectos ultraactivos mientras el Congreso, en uso de sus atribuciones, dicte las normas marco que justamente se han echado de menos, y el Ejecutivo, por decretos ordinarios, las desarrolle en concreto.

Se estima razonable, entonces, que dicha ultraactividad de las normas excluidas del orden jurídico se prolongue hasta el fin de la presente legislatura, es decir, hasta el 20 de junio del año 2000.

Pero la Corte Constitucional no podría autorizar que ese lapso de vigencia ultraactiva de las normas declaradas inexequibles –en el que debe tener lugar el tránsito institucional hacia el nuevo sistema de financiación de vivienda a largo plazo, una vez desaparecido el denominado UPAC– transcurra sin que la forma de liquidar cuotas y saldos se ajuste, como ha debido ocurrir desde la fecha de notificación, a lo dispuesto en la sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Mediante dicho Fallo, que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional, se resolvió la inexequibilidad de las expresiones del literal f del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, según las cuales la Junta Directiva del Banco de la República, al fijar la metodología para la determinación de los valores en moneda legal de la UPAC, debía procurar que ella reflejara también los movimientos de la tasa de interés en la economía.

En la sentencia la Corte observó, además, que "... al incluir la variación de las tasas de interés en la economía en la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, se distorsiona por completo el justo mantenimiento del valor de la obligación, se rompe el equilibrio de las prestaciones, de tal manera que ello apareja como consecuencia un aumento patrimonial en beneficio de la entidad crediticia prestamista y en desmedro directo y proporcional del deudor, *lo que sube de punto si a su vez a los intereses de la obligación se les capitaliza con elevación consecuencial de*

la deuda liquidada de nuevo en Unidades de Poder Adquisitivo Constante que, a su turno, devengan nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC *para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida*". (Destaca la Corte).

Como conclusión de todo lo dicho en tal providencia, la Corte advirtió:

> De esta suerte, ha de concluirse entonces por la Corte que por las razones ya expuestas, la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante "procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía", como lo establece el artículo 16, literal f, de la Ley 31 de 1992 en la parte acusada, es inexequible por ser contraria materialmente a la Constitución, lo que significa *que no puede tener aplicación alguna, tanto en lo que respecta a la liquidación, a partir de este fallo, de nuevas cuotas causadas por créditos adquiridos con anterioridad y en lo que respecta a los créditos futuros*, pues esta sentencia es "de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares", de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991. (Destaca la Corte).

La Corporación previno que, para efectos de la cosa juzgada que habría de producir lo entonces decidido, "la motivación (que en los párrafos anteriores acaba de transcribirse) y la parte resolutiva del fallo constituyen, en este caso, un todo inescindible, en cuanto respecta a la inexequibilidad de la expresión acusada del artículo 16, literal f, de la Ley 31 de 1992".

Para la Corte es claro que de lo dicho ha debido resultar una inmediata incidencia de lo resuelto en la liquidación de las cuotas y saldos por deudas en UPAC, pues no es lo mismo multiplicar el número de unidades de poder adquisitivo debidas por una UPAC cuyo valor se ha liquidado con el DTF, que hacerlo –como ha debido hacerse desde la sentencia– a partir de una UPAC cuyo valor no incorpore –y no ha de incorporar nada, ni en mínima parte– los movimientos de la tasa de interés en la economía.

Debe, pues, darse una adecuación de todas las obligaciones hipotecarias en UPAC después de la fecha de notificación de la aludida sentencia.

Es evidente que, además de los controles a cargo de la Superintendencia Bancaria sobre el comportamiento de las entidades financieras al respecto, para sancionarlas con la drasticidad que se requiere si llegan a desvirtuar en la práctica o si hacen inefectivo lo ordenado por la Corte, los deudores afectados por haberse visto obligados a pagar más de lo que debían, gozan de las acciones judiciales pertinentes para obtener la revisión de sus contratos, la reliquidación de sus créditos y la devolución de lo que hayan cancelado en exceso.

De todo lo anterior se concluye que la postergación de los efectos de esta sentencia queda condicionada al efectivo, real, claro e inmediato cumplimiento de la sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, dictada por la Sala Plena.

6. Unidad normativa

La Corte considera que, no obstante haber sido demandados apenas algunos fragmentos de artículos pertenecientes al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, los apartes objeto de glosa guardan relación íntima e inseparable con el conjunto de las normas de dicho estatuto relativas al sistema de financiación de vivienda a largo plazo, bajo la modalidad de las denominadas Unidades de Poder Adquisitivo Constante –UPAC–: los artículos 1.°, 8.°, 19, 20, 21, 22, 23, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140 del Decreto 663 de 1993.

En ese conjunto normativo se encuentra el denominador común de haber dispuesto, por la vía de las facultades extraordinarias, las pautas, objetivos y criterios en la aludida materia, lo que constituye precisamente el cargo principal formulado por el actor y el fundamento de la inexequibilidad que mediante este fallo habrá de declararse.

Por lo tanto, con base en lo previsto por el artículo 6.° del Decreto 2067 de 1991, para que el fallo no sea inocuo, la Corte integrará la unidad normativa, incorporando los preceptos no demandados atinentes al tema y declarará también su inexequibilidad.

Al respecto debe recordarse:

> Para que la Corte Constitucional pueda entrar a resolver sobre la demanda incoada por un ciudadano contra fragmentos normativos, resulta indispensable que lo acusado presente un contenido comprensible como regla de Derecho, susceptible de ser cotejado con los postulados y mandatos constitucionales.
>
> Las expresiones aisladas carentes de sentido propio, que no producen efectos jurídicos ni solas ni en conexidad con la disposición completa de la cual hacen parte, no son constitucionales ni inconstitucionales, lo que hace imposible que se lleve a cabo un juicio sobre la materia.
>
> Es necesario que, por una parte, exista proposición jurídica integral en lo acusado y que, por otra, en el supuesto de su inexequibilidad, los contenidos restantes de la norma conserven coherencia y produzcan efectos jurídicos.
>
> En principio, el hecho de que el objeto de la decisión de la Corte esté compuesto sólo por palabras que de suyo nada expresan, mandan, prohiben ni permiten, debería conducir a la sentencia inhibitoria por ineptitud sustancial de aquélla.
>
> Pero, en razón del carácter informal de la acción pública, que ha de despojarse de tecnicismos y complejidades procesales con miras a la efectividad del derecho político del ciudadano (art. 40 C. P.), esta Corte prefiere interpretar la demanda, en búsqueda de su propósito, y estructurar, con base en él, y con apoyo en lo ya decidido en anteriores sentencias que han hecho tránsito a cosa juzgada, la proposición jurídica completa, es decir, la regla de Derecho sobre la cual habrá de recaer el examen de constitucionalidad y el fallo. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-565 del 7 de octubre de 1998).

Conoce la Corte Constitucional que el Congreso ha expedido la Ley 510 de 1999, que señala pautas en materia financiera y que el Ejecutivo debe desarrollar.

Esas disposiciones no están sujetas a examen de la Corte, pues no han sido demandadas y, en consecuencia, nada se dirá en este Fallo acerca de su constitucionalidad, aunque debe advertirse que están en pleno vigor y que lo resuelto en la presente providencia en nada obsta para su cumplimiento.

El artículo 18 del Decreto 663 de 1993 fue modificado por el 14 de la Ley 510 de 1999, y el 23, numerales 1 y 3, fue derogado expresamente por el artículo 123 *ibídem*, y lo propio ocurrió con algunas de las disposiciones que integran unidad normativa con lo acusado, pero la Corte, que no se pronuncia en esta sentencia acerca de la constitucionalidad de los nuevos textos por no estar demandados, declarará la exequibilidad de los preceptos originales, que pueden estar produciendo efectos, tal como resulta de reiterada jurisprudencia.

La parte motiva de esta sentencia se encuentra en relación inescindible y necesaria con lo que se resuelve.

Decisión

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 *inhibida* para resolver acerca de la constitucionalidad de los decretos autónomos 677, 678, 1229 y 1269 de 1972, y 1127 de 1990, por carencia actual de objeto.

Segundo. Declárase *inhibida* para resolver acerca de la exequibilidad del Decreto 1730 de 1991, ya excluido del ordenamiento jurídico, con excepción de los artículos 2.1.2.3.22 a 2.1.2.3.26, inclusive, los cuales se declaran *inexequibles*.

Tercero. Decláranse *inexequibles* en su totalidad los siguientes artículos del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), que estructuraban el sistema UPAC: 18, 19, 20, 21, 22, 23, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140.

Cuarto. Los efectos de esta sentencia, en relación con la inejecución de las normas declaradas inconstitucionales, se difieren hasta el 20 de junio del año 2000, pero sin perjuicio de que, en forma inmediata, se dé estricto, completo e inmediato cumplimiento a lo ordenado por esta Corte en sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, sobre la fijación y liquidación de los factores que inciden en el cálculo y cobro de las Unidades de Poder Adquisitivo Constante UPAC, tal como lo dispone su parte motiva, que es inseparable de la resolutiva y, por tanto obligatoria.

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

Eduardo Cifuentes Muñoz. Presidente
Antonio Barrera Carbonell. Magistrado
Alfredo Beltrán Sierra. Magistrado
José Gregorio Hernández Galindo. Magistrado
Carlos Gaviria Díaz. Magistrado
Alejandro Martínez Caballero. Magistrado
Fabio Morón Díaz. Magistrado
Vladimiro Naranjo Mesa. Magistrado
Álvaro Tafur Galvis. Magistrado
Martha Victoria Sáchica de Moncaleano. Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-700 DE 1999
MAGISTRADO: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
MAGISTRADO: VLADIMIRO NARANJO MESA

Estatuto Orgánico del Sistema Financiero - Incorporación de normas vigentes relativas al sistema financiero (Salvamento de voto)

Cada vez que la Corte ha comprobado que el Gobierno, en ejercicio de las facultades extraordinarias derivadas del segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, no ha hecho sino "incorporar" o "transcribir" en el D-L. 663 de 1993 "normas vigentes" relacionadas con el sistema financiero, ha declarado indefectiblemente su exequibilidad. Se ha sostenido de manera consistente en todos los casos que tales facultades extraordinarias no violaban la anotada interdicción constitucional, pues ellas no se orientaban a que el Gobierno dictara un código o remplazara al Legislador en la expedición de la respectiva ley-marco. De otro lado, invariablemente se ha verificado que el quehacer del Gobierno se circunscribiera a "transcribir", sin cambiar, el contenido de las normas que se "incorporaban" en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Ahora, la operación de "actualización", según lo ha señalado la Corte, consiste simplemente en "incorporar", sin variar su contenido, las "disposiciones vigentes" relativas al sistema financiero, dentro de un único cuerpo normativo denominado "Estatuto Orgánico del Sistema Financiero".

Cosa juzgada constitucional/facultades extraordinarias - Incorporación de normas vigentes relativas al sistema financiero (Salvamento de voto)

La Corte no encuentra reparo alguno de inconstitucionalidad respecto al otorgamiento de facultades extraordinarias, en razón a que éstas se refieren solamente a incorporar unas disposiciones a un código [quiso decir "estatuto"] sin que se trate de la expedición de éste. Es oportuno recabar que la Corte no halló "reparo alguno de inconstitucionalidad respecto del otorgamiento de facultades extraordinarias". Si a esta afirmación se le agrega la declaración incondicionada de exequibilidad, no puede menos de admitirse que los efectos de la cosa juzgada constitucional son absolutos en lo que concierne al segundo inciso del citado artículo. El cargo de inconstitucionalidad basado en la prohibición que recae sobre el Legislador para otorgar facultades extraordinarias al Gobierno con el fin de dictar, mediante decretos leyes, códigos y leyes-marco, no prosperó en razón a que la Corte estimó que la mera incorporación de normas al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero no tenía carácter innovativo. En otras palabras, para la Corte "incorporar" disposiciones dentro del Estatuto Orgánico no equivale a "expedirlas". Que el Gobierno, mediante decretos leyes, incorpore anteriores normas legales vigentes, no cercena la función propia del Congreso que es el órgano que las ha expedido.

Cosa juzgada constitucional - Vulneración (Salvamento de voto)

La violación de la cosa juzgada constitutional no puede ser más patente. Al examinar la Ley, la Corte encontró que el Legislador sí podía, legítimamente, conceder facultades al Gobierno para que éste, mediante decretos leyes, procediera a "incorporar" las normas vigentes en materia financiera en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Ahora, al examinar el Decreto ley expedido por el Gobierno en desarrollo de esas mismas facultades –ya declaradas exequibles–, la Corte declara su inexequibilidad pues halla ilegítimo que el Congreso se hubiese desprendido de las facultades concedidas y que éstas hubiesen sido ejercitadas por el Gobierno. La contradicción lógica en que se incurre es ostensible. Si el Congreso pudo –sin ser objeto de reproche constitucional por lo que respecta a la competencia– desligarse temporalmente de unas funcio-

nes y encomendar su ejecución al Gobierno mediante decretos leyes, no puede luego objetarse la competencia del Gobierno para ejercer las facultades legítimamente concedidas aduciendo que éstas sólo podrían ejercitarse a través de ley.

Facultades extraordinarias - Test de corrección (Salvamento de voto)

Se mantiene el test de corrección, que como se ha visto constituye el parámetro empleado por la Corte para resolver sobre la correcta utilización de las facultades extraordinarias –como quiera que la innovación normativa sí habría significado violar la interdicción constitucional a la expedición de códigos y leyes-marco mediante decretos leyes–.

Cosa juzgada aparente/cosa juzgada absoluta/facultades extraordinarias del Gobierno - Competencia para actualizar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Salvamento de voto)

En 12 sentencias anteriores, la Corte Constitucional había considerado que el ejercicio, por parte del Gobierno, de las facultades extraordinarias conferidas a través de la Ley 35 de 1993, para actualizar y renumerar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, resultaba constitucional, siempre que se limitara a la incorporación –que no modificación o alteración– de las disposiciones previamente vigentes. En consecuencia, las sentencias citadas encontraron que las normas del D-L. 663 de 1993 que se limitaban a reproducir disposiciones preexistentes eran constitucionales, pues el Gobierno estaba adecuadamente facultado para expedirlas. No obstante, desconociendo el valor de la cosa juzgada constitucional y cambiando radicalmente la jurisprudencia anterior, la sentencia de la cual nos apartamos consideró que el Gobierno no tenía competencia para expedir el mencionado decreto.

Justicia constitucional y eliminación del sistema UPAC*/principio democrático y eliminación del sistema* UPAC (Salvamento de voto)

Llama la atención que disponiendo la Corte de informes y pruebas recogidos durante el proceso, haya finalmente resuelto la inexequibilidad con base en un argumento puramente formal, equivocado y contrario a la cosa juzgada constitucional. Pareciera que la mayoría se hubiese inclinado en favor de los argumentos que en el debate se expresaron por la conveniencia de poner término al Sistema UPAC y a la capitalización de intereses. Pero en lugar de apoyar la extinción de ese mecanismo de financiación en motivos de fondo, el detenido análisis realizado en este salvamento autoriza a descalificar las razones aportadas por la mayoría para aniquilarlo. El poder de convicción de la sentencia reside en elementos puramente formales, que no se impugnan en este escrito por ser tales, sino por su precario poder de convicción. El afán por cumplir el designio de ultimar el mencionado producto financiero, a toda costa, se ha traducido en un esfuerzo interpretativo fallido, extremadamente nocivo para la justicia constitucional. Este litigio social ha debido resolverse en el foro democrático y por las autoridades constitucionalmente competentes. Allí debe germinar la razón pública como resultado de un debate abierto a todos los interesados y concernidos. Las políticas medulares sobre el ahorro público, se sujetan a la decisión democrática y se ejecutan por autoridades técnicas. La Corte no ha reparado en que ella carece de responsabilidad política y epistémica en esta materia. Insistir en asumir la definición judicial de causas más o menos populares, por fuera de los parámetros constitucionales, condena al país al emprobrecimiento de la política y de la participación ciudadana. El juez constitucional no puede anestesiar con sus decisiones la vigencia real del principio democrático. Por el contrario, su misión es la de defender y estimular la existencia de un proceso democrático abierto. La artificiosa constitucionalización de todos los problemas sociales, le entrega a la Corte Constitu-

cional un poder que puede ser totalitario y que obstaculiza la profundización de una verdadera cultural constitucional.

Referencia: Expediente D-2374

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 18, inciso 1; 21, numerales 1, 2 y 3; 23, numeral 3; 134; 137, numerales 1 y 3; y 138, numerales 1 y 3, del Decreto Extraordinario 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero; 2.1.2.3.2 (parcial); 2.1.2.3.3; 2.1.2.3.4; 2.1.2.3.5; 2.1.2.3.6; 2.1.2.3.7; 2.1.2.3.12; 2.1.2.3.13; 2.1.2.3.14; 2.1.2.3.15; 2.1.2.3.16; 2.1.2.3.19 (parcial); 2.1.2.3.21 (parcial); 2.1.2.3.22; 2.1.2.3.23; 2.1.2.3.24; 2.1.2.3.25; 2.1.2.3.26; y 4.3.0.0.1 (parcial) del Decreto Extraordinario 1730 de 1991, que corresponde a las siguientes normas que les dieron origen como reglamentos constitucionales autónomos: artículos 3.°, 11, 13, 15, 16, 17, 18 y 20 del Decreto Autónomo 677 de 1972; artículos 1.°, 2.° y 14 del Decreto Autónomo 678 de 1972; artículos 1.° al 10 del Decreto Autónomo 1229 de 1972; artículo 5.° del Decreto Autónomo 1269 de 1972, y artículo 1.° del Decreto Autónomo 1127 de 1990.

Actor: HUMBERTO DE JESÚS LONGAS LONDOÑO

M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Con todo respeto, consignamos las razones de nuestro disentimiento.

La cosa juzgada aparente

1. La crítica que los magistrados que salvamos el voto expresamos contra la ponencia presentada, en el curso del debate adelantado en la Sala Plena, por no hacerse en ella alusión alguna a los antecedentes jurisprudenciales, claramente indicativos de la existencia de cosa juzgada constitucional sobre el tema específico tratado, explica la posterior inclusión de un nuevo acápite en la sentencia, dedicado a la "cosa juzgada aparente". Leído el texto de la sentencia, basta confrontar la tesis que allí se sostiene con sucesivos fallos de la Corte Constitucional, para llegar a la conclusión de que la cosa juzgada era "real" y no aparente.

2. No es exacto afirmar que, en el pasado, la Corte Constitucional no hubiese examinado, a propósito de la Ley 35 de 1993 y del Decreto-Ley 663 de 1993, el tema principal que desarrolla la sentencia de la que discrepamos. El eje en torno del cual gira el motivo de inexequibilidad puede describirse en los siguientes términos: (1) las normas generales, los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, sólo pueden dictarse directamente a través de leyes del Congreso, proscribiéndose que éste pueda en ningún momento conceder al primero facultades extraordinarias para hacerlo (art. 150.19 d y 150.10 C. P.); (2) como quiera que las normas básicas referidas al sistema de ahorro y vivienda UPAC se encuentran contenidas en los artículos demandados del Decreto-Ley 663 de 1993, expedido en desarrollo de una ley de facultades extraordinarias, ellas son inexequibles.

Como pasa a demostrarse, esta Corte ha tenido oportunidad de pronunciarse tanto sobre la concesión de facultades extraordinarias al Gobierno (Ley 35 de 1993, art. 36) como en lo que respecta a su desarrollo (D-L. 663 de 1993). Los cargos de los demandantes y los fundamentos de las sentencias de la Corte Constitucional, no han rehuido referirse a los elementos que integran el que hemos de-

nominado "eje" de la actual sentencia de inexequibilidad y, sin excepción, por este concepto, se ha declarado la exequibilidad de los preceptos demandados.

Existencia de una doctrina constitucional reiterada en virtud de la cual la expedición del Decreto-Ley 663 de 1993 correspondió, simplemente, a la labor de incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero normas vigentes y, de ninguna manera, a la expedición de la ley marco en la materia.

3. La Corte no ha ignorado la interdicción constitucional a la concesión de facultades extraordinarias para dictar las leyes marco en el campo del ahorro. Por el contrario, la Corporación ha sustentado la exequibilidad del segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 y de las disposiciones del D-L. 663 de 1993, en la consideración de que la citada ley no confiere facultades extraordinarias al Gobierno para dictar un "código" o una "ley marco", limitándose simplemente ella a conceder facultades para "actualizar" el "Estatuto Orgánico del Sistema Financiero", el cual no tiene la naturaleza de "código". Ahora, la operación de "actualización", según lo ha señalado la Corte, consiste simplemente en "incorporar", sin variar su contenido, las "disposiciones vigentes" relativas al sistema financiero, dentro de un único cuerpo normativo denominado "Estatuto Orgánico del Sistema Financiero".

Cada vez que la Corte ha comprobado que el Gobierno, en ejercicio de las facultades extraordinarias derivadas del segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, no ha hecho sino "incorporar" o "transcribir" en el D-L. 663 de 1993 "normas vigentes" relacionadas con el sistema financiero, ha declarado indefectiblemente su exequibilidad. Se ha sostenido de manera consistente en todos los casos que tales facultades extraordinarias no violaban la anotada interdicción constitucional, pues ellas no se orientaban a que el Gobierno dictara un código o remplazara al Legislador en la expedición de la respectiva ley-marco. De otro lado, invariablemente se ha verificado que el quehacer del Gobierno se circunscribiera a "transcribir", sin cambiar, el contenido de las normas que se "incorporaban" en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

La Corte se ocupó de hacer estas precisiones ya que en las distintas demandas que se entablaron contra la Ley y el decreto ley citados, los actores construyeron el cargo de inexequibilidad sobre los mismos presupuestos que ahora reclama la mayoría para proferir la sentencia de inexequibilidad, a saber, que una materia perteneciente a la Ley marco no podía dictarse a través de decretos leyes expedidos en desarrollo de facultades extraordinarias. Pero hasta este momento el susodicho cargo había sido sistemáticamente desechado con el argumento ya esbozado: ni la Ley facultaba al Gobierno para expedir una ley-marco, ni el Gobierno había hecho cosa distinta de "incorporar" al Estatuto Orgánico normas previamente "vigentes" que, sin ser modificadas en absoluto, se compendiaban en ese cuerpo jurídico.

Es tan evidente que la Corte repetidamente se había ocupado de la materia, que de las numerosas sentencias pronunciadas por ella, bien puede extraerse una *sub-regla* en la que se sintetiza su doctrina. Esta *sub-regla* precisa el alcance de la interdicción a la concesión de facultades extraordinarias para adoptar códigos o leyes marco. Puede ella enunciarse del siguiente modo: la concesión por el Congreso de facultades extraordinarias al Gobierno para actualizar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, siempre que ello se limite a la mera incorporación de las normas vigentes dentro de ese cuerpo legal sin alterar su contenido, no es un caso de violación de la prohibición constitucional de expedir códigos o leyes-marco por medio de decretos leyes. Si convenimos en designar con la letra p la mentada prohibición constitucional, y con la letra x el supuesto en el que opera la sub-regla, la doctrina sentada por la Corte se podría sintetizar, así: en el ámbito de p no está comprendida x. Para fundamentar este aserto, procedemos a transcribir y explicar un conjunto muy representativo de las sentencias de esta Corte.

4. Sin embargo, antes de avanzar en el estudio de los fallos emanados de la Corte Constitucional, es importante transcribir el texto del segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, con base en el cual se dictó el D-L. 663 de 1993, sobre el cual versa la sentencia. Esta última no se detiene a profundizar sobre esta disposición, pese a que ella determinó la construcción de la *sub-regla* que resume la doctrina de la Corte. En efecto, fue la formulación de dicho artículo la que dio lugar al siguiente interrogante que se resolvió mediante la indicada *sub-regla*: ¿no obstante que la Constitución prohibe al Congreso conceder facultades extraordinarias para dictar códigos y leyes-marco, puede la Ley, sin violar esta prohibición, otorgar facultades al Gobierno para que proceda a actualizar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero cuando la tarea confiada se limite a incorporar "normas vigentes" sobre la materia sin modificar su contenido?

En fin, el enunciado de las facultades extraordinarias es del siguiente tenor:

> Dentro de los tres meses siguientes a la sanción de esta ley, el Gobierno Nacional tendrá la facultad para incorporar al Estatuto Orgánico Financiero las modificaciones aquí dispuestas y hará en dicho estatuto las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que se requieran, lo mismo que para adoptar un procedimiento administrativo especial aplicable a la Superintendencia Bancaria.

De acuerdo con el texto transcrito, el objeto de las facultades extraordinarias era triple. En primer término, el Gobierno debía "incorporar" al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las modificaciones dispuestas en la misma ley. Cabe recordar que la mencionada Ley 35 de 1993 contenía las normas generales y en ella se señalaban los criterios y pautas a las cuales debía sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público. Es decir, esa ley tenía el carácter de ley-marco para los efectos de lo previsto en el numeral 19 del artículo 150.10 de la C. P., como, por lo demás, siempre lo ha reconocido la propia Corte Constitucional en innumerables providencias. El propósito del Legislador, como se observa, era el de mantener actualizado el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, hasta esa fecha contenido en el D-L. 1730 de 1991 que, de no "incorporar" esa ley marco, no podría en lo sucesivo reclamar ese título y prestar la importante función práctica que como cuerpo normativo unificado había venido cumpliendo.

En segundo término, las facultades apuntaban a que el Gobierno hiciera en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que se requirieran. Como consecuencia de la ampliación de ese cuerpo normativo unificado –a raíz de la "incorporación" en él de las disposiciones de la nueva ley-marco–, se tornaba necesario operar cambios en la precedente numeración y titulación efectuadas en el D-L. 1730 de 1991.

Por último, el tercer inciso de la norma transcrita facultó al Gobierno para que, mediante decreto-ley, adoptara un procedimiento especial aplicable a la Superintendencia Bancaria. Este aparte de la disposición legal, fue declarado inexequible por la Corte Constitucional (Sentencia C-252 de 1994).

En suma, las facultades extraordinarias concedidas por la Ley al Gobierno tenían como referente común el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero consagrado en el D-L. 1730 de 1991. En relación con ese estatuto se otorgaba al Gobierno una facultad de "agregación" –incorporar en su cuerpo las disposiciones nuevas contempladas en la ley-marco financiera que correspondía a la misma ley de facultades extraordinarias, esto es, a la Ley 35 de 1993– y, al mismo tiempo, una facultad de "armonización formal" –consistente en titular o numerar el texto resultante después de la "incorporación" de las nuevas reglas. Obsérvese que ninguna de las dos facultades o funciones tenía, desde el punto

de vista normativo, carácter innovativo. Sentadas estas premisas, resulta oportuno hacer un recuento somero de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Decisiones previas de la Corte Constitucional que configuran el fenómeno de la cosa juzgada respecto del cargo encontrado conducente por la sentencia de la cual nos apartamos.

5. La Corte Constitucional mediante la sentencia C-252 de 1994, M. P.: Antonio Barrera Carbonell y Vladimiro Naranjo Mesa, declaró la exequibilidad de los artículos 25 de la Ley 45 de 1990 y 36 de la Ley 35 de 1993 (salvo la expresión "... lo mismo que para adoptar un procedimiento administrativo especial aplicable a la Superintendencia Bancaria"). Como ya se anotó, el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, transcrito arriba, constituye la fuente de competencia del D-L. 663 de 1993. Por su parte, el artículo 25 de la Ley 45 de 1990, corresponde a la fuente de competencia con base en la cual se dictó el D-L. 1730 de 1991 –Estatuto Orgánico del Sistema Financiero–, que fue ulteriormente actualizado por el D-L. 663 de 1993. Para mayor abundamiento se transcribe el texto del artículo 25 de la Ley 45 de 1990:

> Artículo 25. *Facultades para su expedición*. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Política, revístese de facultades extraordinarias al Presidente de la República para que dentro del término de un (1) año contado desde la publicación de esta Ley, expida un estatuto orgánico del sistema financiero, de numeración continua, con el objeto de sistematizar, integrar y armonizar en un solo cuerpo jurídico las normas vigentes que regulan las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria y que contengan las facultades y funciones asignadas a ésta. Con tal propósito podrá reordenar la numeración de las diferentes disposiciones, incluyendo esta Ley, sin que en tal caso se altere su contenido. En desarrollo de estas facultades, podrá unificar la aplicación de las normas que regulan la constitución de las instituciones financieras, simplificar y abreviar los procedimientos administrativos que lleva a cabo la Superintendencia Bancaria, inclusive los procesos liquidatorios originados en medidas de liquidación adoptadas por dicha entidad, y eliminar las normas repetidas o superfluas.
>
> En dicho estatuto orgánico se incorporarán igualmente las normas vigentes que rigen la actividad financiera cooperativa.
>
> Parágrafo. Créase una comisión que asesora (*sic*) al Gobierno en el ejercicio de estas facultades, la cual estará integrada por tres (3) Senadores y tres (3) Representantes, designados por las Comisiones Terceras Constitucionales de cada Cámara o, en su defecto, por las respectivas mesas directivas de estas Comisiones.

Si bien es ciertamente discutible el alcance de la cosa juzgada respecto de la integridad del D-L. 663 de 1993, que se declara exequible en esta sentencia, sin restringir expresamente su radio de acción, no ofrece, en cambio, la menor duda la cosa juzgada absoluta que cobija a los artículos 25 de la Ley 45 de 1990 y al segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, declarados *exequibles*, disposiciones éstas que permitieron al Gobierno, dictar el primer Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (D-L. 1730 de 1991) y, más tarde, actualizarlo (D-L. 663 de 1993), incorporando en él las normas nuevas contenidas en la Ley-Marco (Ley 35 de 1990) y reordenando su numeración y titulación.

De una parte, los cargos de inconstitucionalidad que el demandante formuló se dirigieron a establecer que la concesión de facultades extraordinarias al Gobierno, en los dos supuestos (art. 25 de la Ley 45 de 1990 y art. 36 de la Ley 35 de 1993), violaban la prohibición constitucional de conceder facultades extraordinarias al Gobierno para dictar códigos y leyes-marco en materia de ahorro. El reproche que el actor le endilga a las leyes que otorgan facultades extraordinarias al Gobierno, es

similar al argumento central que nutre a la sentencia de la que disentimos. En efecto, se hace fundar la presunta inexequibilidad en el hecho de que a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, se modificaron las competencias regulativas tocantes al ahorro. Se afirma que dichas competencias sólo pueden ser ejercidas por la ley-marco a ser expedida únicamente por el Legislador, al que se le prohibe delegar esta función en el Gobierno mediante la concesión de facultades extraordinarias. Con sujeción a esas pautas generales, incumbe al Gobierno a través de decretos reglamentarios completar y precisar el régimen aplicable a las actividades financieras.

Los fundamentos de la demanda –semejantes a los actuales fundamentos de la decisión de inexequibilidad–, se resumen en la sentencia C-252 de 1994:

> Sostiene el demandante que las facultades concedidas al Gobierno Nacional mediante las normas acusadas son "extraordinarias", es decir que, lo facultan para legislar. Sin embargo, el numeral 24 del artículo 189 superior, únicamente faculta al Ejecutivo, en relación con el sector financiero, para "ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección y vigilancia sobre las personas que realicen actividades financieras, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público"; dicha facultad, de acuerdo con el numeral 19 del artículo 150 superior, se ejercerá dentro de los objetivos y criterios que señale la ley en normas generales. "Como se ve, puntualiza el actor, la Carta sujeta la actividad presidencial a la ley; no confiere al primer Mandatario competencia para legislar, como lo hacía la Constitución anterior". Sostiene que las disposiciones que adopte el Presidente en desarrollo de la facultad de inspección y vigilancia del sistema financiero, no se concretan en leyes, sino que se ejerce en desarrollo de las mismas y de acuerdo con ellas. Entonces, considera el demandante que "las facultades que confieren los textos acusados son para varios textos legales (*sic*), luego no son las señaladas en el art. 189, 24; estas últimas son simplemente el ejercicio del llamado poder de policía".
>
> Manifiesta el actor que el artículo 25 de la Ley 45 de 1990 faculta al Presidente de la República para expedir el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, y los artículos 19 y 36 de la Ley 35 de 1993 lo facultan para modificar dicho estatuto; *señala que tales facultades permiten modificar leyes y dictar normas con fuerza de ley en relación con códigos y con leyes de intervención económica o leyes marco. El Presidente, en ejercicio de las facultades que le fueron otorgadas, promulgó el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, que, a juicio del actor, es un código, toda vez que sistematiza, integra y armoniza en un solo cuerpo jurídico las normas vigentes sobre la materia. Señala el actor que a la luz del inciso final del numeral 10.º del artículo 150 de la Carta, el Congreso de la República no puede revestir al Presidente de facultades extraordinarias para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni leyes marco, ni para decretar impuestos. En virtud de lo anteriormente expuesto, surge para el actor la inconstitucionalidad de los artículos citados.*
>
> *La nueva Constitución Política, señala el demandante, prohibe al Presidente de la República legislar en lo relacionado con códigos, o en aquellas materias en las cuales su actividad está señalada, delimitada mediante leyes marco.* No obstante, afirma que las normas acusadas facultan al Presidente para legislar "no en cuanto a un código sino sobre varios". Anota que la nueva Constitución prevé que el Congreso tiene la competencia general para legislar en materia financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público; pese a lo anterior, el artículo 50 transitorio de la Constitución prorrogó la competencia legislativa del Presidente en esta materia, prevista en la anterior Constitución, hasta cuando se dictaran las normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno en la materia; dicha facultad se agotó en el momento en que se promulgó la Ley 35 de 1993.

> *Al tenor de la nueva Carta, señala el demandante, la competencia para legislar en materia financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, está reservada al Congreso de la República; el Gobierno únicamente está facultado para reglamentar la ley marco dictada para la materia.* Por consiguiente su competencia no es para legislar, y se limita a ejercer el denominado "poder de policía", a través de los llamados actos de ejecución. Señala que "al aparecer la Constitución de 1991 el Congreso perdió capacidad para conceder facultades para expedir códigos o leyes marco. Las facultades que aún no se habían utilizado perdieron su sustento jurídico en la Constitución. La nueva Carta, de acuerdo con la doctrina de esa H. Corte, deroga la "ley habilitante, es decir la Ley que concede facultades".

Por su parte, en la sentencia la Corte Constitucional estudia el cargo de la demanda y lo desestima.

A juicio de la Corporación, el artículo 25 de la Ley 45 de 1990 no facultó al Presidente para dictar un código, sino que le encargó la sistematización, integración y armonización en un solo cuerpo jurídico de las normas existentes que regulan las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria y que consagran los poderes y funciones asignadas a ésta. Concluye la Corte: "Con el Estatuto Orgánico no se *expidió* un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho, sino que tan sólo se *compiló* la normatividad existente" (destacado en el propio texto de la sentencia).

El mismo argumento avala la exequibilidad de las facultades contempladas en el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993: "*[l]a Corte no encuentra reparo alguno de inconstitucionalidad respecto al otorgamiento de facultades extraordinarias, en razón a que éstas se refieren solamente a incorporar unas disposiciones a un código [quiso decir 'estatuto'] sin que se trate de la expedición de éste*". Es oportuno recabar que la Corte no halló "*reparo alguno de inconstitucionalidad respecto del otorgamiento de facultades extraordinarias*". Si a esta afirmación se le agrega la declaración incondicionada de exequibilidad, no puede menos de admitirse que los efectos de la *cosa juzgada constitucional* son absolutos en lo que concierne al segundo inciso del citado artículo. El cargo de inconstitucionalidad basado en la prohibición que recae sobre el Legislador para otorgar facultades extraordinarias al Gobierno con el fin de dictar, mediante decretos leyes, códigos y leyes-marco, no prosperó en razón a que la Corte estimó que la mera incorporación de normas al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero no tenía carácter innovativo. En otras palabras, para la Corte "incorporar" disposiciones dentro del Estatuto Orgánico no equivale a "expedirlas". Que el Gobierno, mediante decretos leyes, incorpore anteriores normas legales vigentes, no cercena la función propia del Congreso que es el órgano que las ha expedido.

Con este claro fundamento, en la parte resolutiva de la sentencia, todavía se alcanza a leer: "Segundo: Declarar *exequibles* los artículos 25 de la Ley 45 de 1990 y los decretos [...] 663 de 1993. Tercero: Declarar *exequible* el artículo 36 de la Ley 35 de 1993...".

6. En la sentencia mayoritaria no se ofrece un solo argumento para sostener que la cosa juzgada que cobija los artículos 25 de la Ley 45 de 1990 y el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, no sea absoluta, como sin duda alguna lo es. La competencia para conceder las facultades extraordinarias, frente al nuevo arreglo competencial introducido en la Constitución Política que impide la concesión de facultades extraordinarias con el objeto de que se expidan, por medio de decretos leyes, códigos o leyes-marco, constituyó el principal cargo enderezado por el demandante y, como consta en la sentencia, su estudio se llevó a cabo por la Corte. La consideración según la cual incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema financiero normas legales ya existentes no equivale a "expedirlas", permitió a la Corte sostener que las disposiciones demandadas no eran susceptibles de "reparo alguno de inconstitucionalidad respecto al otorgamiento de facultades extraordinarias".

Examinado a cabalidad el tema de la competencia, que se insiste, se planteó en los cargos de la demanda, se analizó en los fundamentos de la sentencia y se despachó con un pronunciamiento de exequibilidad puntual en la parte resolutiva del fallo, no puede otra vez someterse a debate constitucional por la propia Corte, menos todavía si lo que ella se propone es decidir de nuevo en sentido completamente opuesto.

7. La violación de la *cosa juzgada constitucional* no puede ser más patente. Al examinar la ley, la Corte encontró que el Legislador sí podía, legítimamente, conceder facultades al Gobierno para que éste, mediante decretos leyes, procediera a "incorporar" las normas vigentes en materia financiera en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Ahora, al examinar el decreto ley expedido por el Gobierno en desarrollo de esas mismas facultades –ya declaradas exequibles–, la Corte declara su inexequibilidad pues halla ilegítimo que el Congreso se hubiese desprendido de las facultades concedidas y que éstas hubiesen sido ejercitadas por el Gobierno. La contradicción lógica en que se incurre es ostensible. Si el Congreso pudo –sin ser objeto de reproche constitucional por lo que respecta a la competencia– desligarse temporalmente de unas funciones y encomendar su ejecución al Gobierno mediante decretos leyes, no puede luego objetarse la competencia del Gobierno para ejercer las facultades legítimamente concedidas aduciendo que éstas sólo podrían ejercitarse a través de ley.

Empero lo que resulta más censurable es el procedimiento al que ha apelado la mayoría para conferir *status* de sentencia de la Corte Constitucional a tan flagrante contradicción. Como quiera que la existencia de cosa juzgada constitucional impide a la Corte ejercer su competencia juzgadora y volver sobre un mismo asunto ya tratado, se decidió por la mayoría considerar que el tópico de la competencia no había sido abordado explícitamente y que la cosa juzgada que amparaba el fallo de exequibilidad era solo *aparente*. La transcripción y explicación hechas de los cargos formulados por el demandante, de los fundamentos de la sentencia y de lo dispuesto en su parte resolutiva, nos relevan de la penosa tarea de desvirtuar con más argumentos esta afirmación.

8. Por lo que respecta a la exequibilidad integral del D-L. 663 de 1993, pronunciada en la sentencia C-252 de 1994, no puede ciertamente sostenerse que se extienda a todos los posibles motivos de inconstitucionalidad, aun a aquellos no examinados. Sin embargo, esa exequibilidad en consonancia con los cargos de la demanda y los fundamentos de la sentencia, debe entenderse que se refiere al elemento de competencia, y en este sentido la cosa juzgada sí es absoluta. Debe recordarse que la inexequibilidad solicitada respecto del citado Decreto por el actor era de tipo consecuencial, vale decir, de haberse acreditado la inconstitucionalidad de las facultades extraordinarias, indefectiblemente se debería haber seguido la inconstitucionalidad de aquél. De ahí que la Corte habiendo encontrado exequibles las facultades otorgadas por el Legislador para dictarlo, hubiese dispuesto su exequibilidad, la que por tanto debe entenderse circunscrita al aspecto de competencia. La mayoría, no obstante, ni siquiera reconoce que esta faceta de la confrontación constitucional ha sido cubierta por la cosa juzgada constitucional, pues entra de lleno a ocuparse del tema. Pareciera que para ella la contundente y meridiana declaración de exequibilidad del D-L. 663 de 1993 que se hace en la sentencia C-252 de 1994, careciera de toda significación y fuerza jurídica. La novedosa teoría de la *cosa juzgada aparente*, termina por atribuir a los magistrados de la mayoría un poder consistente en la potestad de declarar, por sí y ante sí, cuándo una expresa resolución de exequibilidad previamente dictada se reduce a exorno pueril de una sentencia.

9. La tesis de la mayoría no puede compartirse. Equivocadamente le resta toda eficacia a la declaración de exequibilidad del D-L. 663 de 1993, la cual se produjo y está sustentada en un cargo y en un examen del mismo.

La Corte en todos los fallos emitidos ya había reconocido la relatividad de la cosa juzgada recaída sobre la totalidad del D-L. 663 de 1993, pero naturalmente sí había admitido que el fallo, en lo que se refería al estudio de la competencia, tenía el carácter de cosa decidida y no autorizaba a reabrir

el debate constitucional. De ahí que recientemente, incluso contra la opinión del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo[1], hubiese sostenido la Corte, lo siguiente:

> 5. La Superintendencia Bancaria solicita a la Corte que se inhiba de conocer sobre el Decreto 663 de 1993, toda vez que en la sentencia C-252 de 1994 se declaró su exequibilidad. Al respecto debe señalarse que, si bien es cierto que en dicha sentencia se declaró la constitucionalidad del Decreto en cuestión, *de la lectura del fallo se desprende que el análisis del mencionado Decreto se limitó a precisar que el Presidente de la República sí estaba autorizado legalmente para expedirlo.* Por lo tanto, es posible un pronunciamiento de fondo sobre normas particulares del Decreto 663 de 1993, por motivos distintos de los considerados en la anotada decisión.

Salvo que se decida no tomar en serio un fallo de la Corte Constitucional, no se puede coincidir con la sentencia de la mayoría en que la declaración de exequibilidad del D-L. 663 puede ser desestimada y tratada como dato no relevante y no vinculante en esta controversia. Aceptar este punto de vista, en realidad obligaría a renunciar en términos absolutos al principio constitucional de intangibilidad de la cosa juzgada, pues las sentencias no valdrían ni siquiera como registro histórico de un hecho judicial pasado, lo que era manifiesto en la ponencia original que omitía toda referencia a ésta y a muchas sentencias de la Corporación que se habían ocupado de este mismo asunto.

Contra la errada visión de que el camino se encontraba despejado y que la Corte podía como tema nuevo discurrir sobre la competencia del Gobierno para expedir el D-L. 663 de 1993, surge un obstáculo insalvable: la sentencia C-252 de 1994 que declara la exequibilidad del D-L. 663 de 1993; la sentencia C-252 de 1994 que declara la exequibilidad del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, que autoriza al Gobierno para dictar el D-L. 663 de 1993; las sentencias posteriores, entre otras, la C-496 de 1998 donde se reconoce que el aspecto relacionado con la competencia fue efectivamente examinado en la sentencia C-252 de 1994, de suerte que sólo por "motivos distintos" podría ser estudiado el D-L. 663 de 1993; el mismo salvamento de voto del ahora ponente José Gregorio Hernández que advierte que, según la línea jurisprudencial seguida por la Corte, sería del caso reconocer la existencia de la cosa juzgada absoluta.

Es imposible negar que, por lo menos en lo que toca con la competencia, el fallo C-252 de 1998 hizo tránsito a cosa juzgada absoluta; en lo demás, la Corte podía entrar a examinar otros motivos de inconstitucionalidad no desarrollados cabalmente en la indicada sentencia. Esto se había aceptado pacíficamente por la Corte, como se desprende de la lectura de las sentencias proferidas sobre el D-L. 663 de 1993. De otro lado, la cosa juzgada absoluta en lo que concierne al examen de compe-

---

1 Al respecto, el Magistrado Hernández Galindo señaló: "Mi salvamento de voto, que es en este caso apenas parcial, se refiere muy concretamente al carácter relativo de la cosa juzgada, del cual parte la Corte para adoptar su decisión, respecto de algunas de las disposiciones objeto de examen. En efecto, la Corte, mediante sentencia C-252 de 1994, declaró la exequibilidad del Decreto 663 de 1993, en su totalidad, con la única salvedad de los numerales 1 a 9 de su artículo 335, que fueron declarados inexequibles. Si seguimos la línea jurisprudencial de la Corte –que no he compartido, como consta en anteriores salvamentos de voto–, el hecho de no haberse advertido en la misma sentencia que la exequibilidad quedaba restringida a determinados cargos o razones implica una cosa juzgada absoluta. Y, como en esta oportunidad, tal advertencia no se había hecho en el fallo C-252 del 26 de mayo de 1994, no podía resolverse de nuevo sobre la constitucionalidad de algunos de los artículos del Decreto 663 de 1993, al tenor de la doctrina varias veces reiterada. No ha sido esa –repito– mi posición en casos anteriores, pero estimo que la Corte debe mantener una mínima coherencia en sus determinaciones, lo que me lleva a apartarme parcialmente de lo ahora resuelto. Juzgo que la Corporación debe optar por un criterio unívoco y sostenerlo, en especial cuando se trata de asunto tan importante como el relativo a los alcances de la cosa juzgada constitucional".

tencia de que gozaba el Gobierno para expedir el D-L. 663 de 1993, resulta congruente con la cosa juzgada absoluta e indiscutible recaída sobre el estudio realizado en torno del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 –la Corte reconoce que "no encuentra reparo alguno de inconstitucionalidad respecto del otorgamiento de facultades extraordinarias"–, con fundamento en el cual se dictó el D-L. 663 de 1993. De ahí que la exequibilidad integral del D-L. 663 de 1993 se derive del examen llevado a cabo por la Corte sobre la competencia tanto de la ley para otorgar las facultades extraordinarias como del Gobierno para ejercitarlas. Las dos decisiones son plenamente armoniosas. Hubiese sido ilógico que de una parte se hubiese encontrado exequible la ley de facultades sobre la base de que el Legislador podía legítimamente delegar una función suya en el Ejecutivo y, al mismo tiempo, se hubiese tachado de inexequible su ejercicio por el Gobierno, aduciendo que no era competente para desarrollar las facultades extraordinarias objeto de concesión.

La Corte Constitucional, sólo desconociendo la cosa juzgada constitucional, podía entrar a estudiar el punto de la competencia ya definido y tratado con suficiente amplitud y profundidad en la sentencia C-252 de 1994. No es exactamente satisfactorio comprobar que el argumento central de la mayoría concuerda con el alegato del demandante que inicialmente demandó el D-L. 663 de 1993 y que, estudiado por la Corte, fue encontrado ayuno de asidero constitucional, con el resultado de que el citado Decreto ley fue hallado exequible, y no inexequible como proponía el actor que, en vano, intentaba construir una "inexequibilidad consecuencial" en razón de que el Legislador no podía facultar al Gobierno para dictar códigos o leyes-marco mediante decretos leyes. La Corte en esta sentencia, siguiendo la huella del otrora demandante, declara esta suerte de "inexequibilidad consecuencial", pese a que ella fue rechazada y, en su lugar, se declaró la "exequibilidad consecuencial" del D-L. 663, precisamente por encontrar acreditados los presupuestos de competencia.

La mayoría tardíamente ha resucitado y prohijado el alegato de un actor, pieza de una controversia ya decidida en el pasado en sentido contrario. La licitud de este proceder, sin embargo, se recuesta en una indulgencia extrema con el olvido de las propias decisiones de la Corte Constitucional. La amnesia, por lo menos hasta ahora, no se ha reconocido como causal que justifique el quebranto de la cosa juzgada constitucional. Ha llegado el momento de recordar, antes de que el olvido erosione definitivamente la memoria de la Corte, el significado y alcance de la cosa juzgada constitucional, tal y como ella misma lo ha dicho a propósito de la revisión constitucional del artículo 46 de la Ley 270 de 1996 –"Estatutaria de la Administración de Justicia"–:

> "Artículo 46. *Control integral y cosa juzgada constitucional.* En desarrollo del artículo 241 de la Constitución Política, la Corte Constitucional deberá confrontar las disposiciones sometidas a su control con la totalidad de los preceptos de la Constitución".
>
> – Consideraciones de la Corte
>
> A través de la norma bajo examen se busca que la Corte, en caso de encontrar que un determinado canon constitucional ha sido violado por una norma legal, o que, por el contrario, él sirve para declarar su exequibilidad, entonces pueda fundarse la sentencia en ese precepto, así este no haya sido invocado por el demandante. Lo anterior no significa, y en esos términos lo entiende la Corporación, que en todos los casos la Corte deba realizar un análisis de la totalidad del texto de la Carta frente a la disposición legal que se estudia, pues –se reitera– lo que se busca es la posibilidad de invocar argumentos adicionales sustentados en otras normas fundamentales que servirán para adoptar una mejor decisión. Por lo demás, no sobra recordar que el principio consagrado en la norma que se revisa, está previsto en el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991, el cual ya ha sido objeto de estudio y pronunciamiento favorable por parte de esta Corporación.

> Sentadas las anteriores consideraciones, deberá puntualizarse que la exequibilidad de la norma bajo examen se entiende sin perjuicio de la llamada cosa juzgada relativa, la cual puede ser advertida por la Corte Constitucional, habida cuenta que sólo a ella le compete definir los efectos de sus fallos. Sobre estos asuntos, ha señalado esta Corporación:
>
> "Observa la Corte que, cuando ante ella se demandan normas que venían rigiendo al entrar en vigencia la nueva Constitución y la demanda recae sobre el contenido material de dichas normas, la Corporación debe adelantar el correspondiente estudio de constitucionalidad, aunque por sentencia anterior se hubiera declarado la constitucionalidad de los preceptos acusados, pues en tales casos la cosa juzgada se daba frente a la Carta Política derogada, pero no tiene valor respecto de la nueva. Cosa distinta es que la sentencia hubiera declarado la inexequibilidad, ya que en tal evento, las disposiciones objeto de ella habrían salido del ordenamiento jurídico, de modo que no estaban vigentes cuando principió a regir la nueva Constitución"[2].

En otra oportunidad, a propósito de una demandada de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley 73 de 1993, la Corte señaló:

> La Corte considera que en este caso se impone la segunda opción, por cuanto no corresponde a esta Corporación efectuar una revisión oficiosa de las leyes ordinarias, sino un control de aquellas normas que han sido expresamente demandadas por un ciudadano. Y presentar en debida forma una demanda implica no sólo transcribir la norma legal acusada sino también que el actor formule las razones por las cuales dichos textos se estiman violados. En este caso, el actor presentó argumentos globales contra la Ley 73 de 1993 –por lo cual era legítimo admitir la demanda contra toda la Ley– pero no expresó cargos específicos contra los artículos 4.°, 5.°, 6.°, 7.° inciso primero, 8.°, 10.°, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 73 de 1993. Esta Corporación ha considerado que cuando existe un ataque general contra una ley pero no ataques individualizados contra todos los artículos de la misma, la vía procedente es limitar el alcance de la cosa juzgada constitucional, en caso de que la acusación global no prospere. En tales eventos, lo procedente es declarar constitucionales los artículos contra los cuales no hay acusación específica, pero precisando que la cosa juzgada es relativa, por cuanto sólo opera por los motivos analizados en la sentencia. Esto sucede en este caso, por lo cual, frente a tales artículos, la Corte limitará el alcance de la cosa juzgada constitucional; ellos serán declarados exequibles, pero únicamente por las razones expresamente estudiadas en esta sentencia[3].
>
> Con base en lo expuesto la disposición será declarada exequible, pero bajo el entendido de que mientras la Corte Constitucional no señale que los efectos de una determinada providencia son de cosa juzgada relativa, se entenderá que las sentencias que profiera hacen tránsito a cosa juzgada absoluta.

10. Aparte de las sentencias citadas, son numerosas las sentencias de la Corte Constitucional dedicadas al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (D-L. 663 de 1993). En todas ellas se ha aceptado que la concesión por el Congreso de facultades extraordinarias al Gobierno para actualizar (función de "agregación) y renumerar (función de "armonización formal") el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (supuesto *x*) siempre que ello se limite a la mera incorporación de las normas vigentes

---

2 Corte Constitucional, Sala Plena. Auto del 2 de junio de 1992.

3 Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-527 del 18 de noviembre de 1994, M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

dentro de ese cuerpo legal sin alterar su contenido (*test de corrección*) no es un caso de violación de la prohibición constitucional de expedir códigos o leyes-marco por medio de decretos leyes (prohibición *p* o ámbito de la prohibición *p*).

La Corte, en sus sentencias, ha reconocido la legitimidad constitucional de la operación de "incorporación" de las normas existentes (normas-fuente) dentro del cuerpo unificado del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, a la cual además le ha otorgado efectos derogatorios de las denominadas normas-fuente. Esto no habría sido posible si no se hubiese asumido que el Gobierno estaba constitucionalmente facultado para llevar a cabo esa tarea. En realidad, tan facultado estaba, que la Corte halló exequible el efecto derogatorio asociado a la "función de agregación" ejercida respecto de las normas legales que pasaban a formar parte del Estatuto y que al hacerlo automáticamente quedaban derogadas. De otro lado, como ya se afirmó, las sentencias concluyen que en el ámbito de *p* no está comprendida *x*. Es decir, en vista de que la incorporación no muta el contenido material de la norma que se integra al estatuto –para comprobar lo cual la Corte aplica un *test de corrección*–, la Corte concluyó que las facultades concedidas por no desplegar ningún efecto innovativo, no eran asimilables a las facultades enderezadas a expedir un Código o una ley-marco financiera, las cuales sí habrían sido inexequibles. Veamos.

11. En la sentencia C-037 de 1994, M. P.: Antonio Barrera Carbonell, la Corte admite el efecto derogatorio producido por el D-L. 663 en relación con las normas legales incorporadas al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Ello no habría podido producirse si el Gobierno careciese de competencia para dictar el mencionado decreto-ley, que por otros motivos distintos de éste bien podía ser declarado inexequible como en efecto acaeció en esta oportunidad. Sostuvo la Corte Constitucional:

> Según el artículo 339 del Decreto 663 de 1993, este estatuto "sustituye e incorpora", entre sus normas, las contenidas en la Ley 35 de 1993, particularmente el inciso 3.° del artículo 27, los incisos 1.°, 2.°, 3.° y 4.° y los parágrafos 1.° y 2.° del artículo 32 de la Ley 35 de 1993, que regulan de la misma manera, las normas acusadas del referido Decreto 663. Por consiguiente, dado que "el ejercicio de la facultad legislativa consistente en expedir códigos, estatutos orgánicos o regímenes legales integrales implica la derogación de las normas incorporadas a estos para integrar un sólo cuerpo normativo"[4], el pronunciamiento de la Corte sólo cobija a las disposiciones del Decreto 663 que se declaran inexequibles y no a las de la Ley 35 de 1993, que regularon la misma materia.

12. En la sentencia C-057 de 1994, M. P.: Fabio Morón Díaz, la Corte declara la exequibilidad de varios preceptos del D-L. 663 de 1993, relativos a la liquidación forzosa administrativa, provenientes del D-L. 1730 de 1991 e incorporados en el primero. En el fallo expresamente se rechaza la hipótesis según la cual el Gobierno habría invadido, al expedir el Estatuto Orgánico, el campo de las leyes marco o cuadro. Puntualiza la Corte Constitucional:

> ... cabe tener en cuenta que la mencionada Ley 35 de 1993 se ocupa principalmente del régimen general al cual debe sujetarse el Gobierno para regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, en los términos previstos por el numeral 19 d del artículo 150 de la Carta.

---

4 C-558, 15 de octubre de 1992, M. P.: Ciro Angarita.

> En este sentido *es claro que el Constituyente excluyó la posibilidad de conferir facultades extraordinarias, para expedir este tipo de leyes llamadas por la doctrina "leyes generales o leyes marco o cuadro"; empero, en el caso en examen se trata apenas de la habilitación legislativa para incorporar al mencionado Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las modificaciones ordenadas por la misma ley en lo que correspondiera a aquel estatuto y las nuevas disposiciones que se podían expedir en materia del procedimiento aplicable por el liquidador*; obviamente, dentro de éste se encuentra el régimen de liquidación de las entidades a que se ha hecho referencia, siendo perfectamente válida desde el punto de vista formal la mencionada incorporación.

Más adelante en la sentencia se verifica la aplicación del *test de corrección* que le permite a la Corte discernir si el uso de las facultades extraordinarias se ajustó a la Ley de facultades (Ley 35 de 1993, art. 36), de suerte que la exequibilidad se hace depender del hecho de que el Gobierno se haya limitado a "transcribir" la norma-fuente, sin alterar su contenido. La aplicación y superación de este *test* pone de presente que para la Corte mientras el ejercicio de las competencias delegadas no se manifieste en un cambio normativo, ella se aviene a la Constitución y no apareja la violación de la prohibición de expedir códigos o leyes marco por la vía de los decretos leyes. En efecto, expresa la Corte:

> 2. Desde otro punto de vista, el artículo 300 del Decreto 663 de 1993, tampoco desconoce los límites precisos de la habilitación extraordinaria, como quiera que es transcripción exacta de lo dispuesto por el artículo 3.° del Decreto 2180 de 1993 expedido con fundamento en las atribuciones de origen constituyente contempladas en el artículo 50 transitorio de la Constitución Nacional; en efecto, examinado lo dispuesto por este último decreto, se encuentra la idéntica redacción entre una y otra de las disposiciones, variando únicamente en su numeración. Por tanto, también se encuentra su conformidad con los requisitos constitucionales previstos para regular el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas con base en el artículo 150 numeral 10 de la Constitución.

13. Mediante la sentencia C-188 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte declaró la exequibilidad del numeral 4.° del artículo 33 y del numeral 2.° del artículo 35 del D-L. 663 de 1993, sobre objeto y funciones de los Almacenes Generales de Depósito, disposiciones éstas con anterioridad contenidas en los decretos 1135 y 2179 de 1992. Una vez más la Corte Constitucional reconoce el efecto derogatorio que se opera en virtud de incorporación de las normas-fuente por parte del D-L. 663 de 1993, que en este caso se manifiesta en la negativa de la Corte para aceptar la existencia de una supuesta proposición jurídica incompleta por el hecho de no haberse demandado conjuntamente las disposiciones del aludido Decreto con las respectivas normas-fuente. Destaca la Corte:

> De otro lado, no es de recibo la tesis relativa a una supuesta proposición jurídica incompleta, derivada precisamente de no haberse demandado conjuntamente las disposiciones legales censuradas y aquéllos dos decretos –el 1135 y el 2179 de 1992– que originariamente pusieron en vigor los preceptos que fueron luego recogidos en la norma tachada de inconstitucional. Como efecto natural de la sustitución e incorporación de las diferentes normas que se unifican en un único y orgánico estatuto del sistema financiero, su último artículo (339), entre otras normas derogadas, incluye justamente los mencionados decretos 1135 y 2179 de 1992. Normas que han sido derogadas no pueden conformar unidad normativa con otras vigentes cuya inexequibilidad se demanda.

Igualmente, en esta sentencia se aplica el *test de corrección* para confirmar si el Gobierno hizo uso debido de las facultades extraordinarias concedidas por la ley:

El decreto fue expedido el 2 de abril de 1993, dentro del término de tres meses ordenado en el artículo 36 de la Ley 35 de ese año. Por otra parte, el uso de las facultades se ajustó a su tenor literal: "... Dentro de los tres meses siguientes a la sanción de esta ley, el Gobierno Nacional tendrá la facultad para incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las modificaciones aquí dispuestas y hará en dicho estatuto las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de ubicación y numeración que se requieran..." (Ley 35 de 1993, art. 35). *Los artículos demandados del Decreto-Ley 663 de 1993 reproducen fielmente el contenido de los artículos 2.1.3.3.1 y 2.2.2.6.1 del Decreto-Ley 1730 de 1991 con las modificaciones introducidas a los mismos por los artículos 28 y 44 (parágrafo) del Decreto 1135 de 1992 y 13 del Decreto 2179 de 1992, todos relativos al objeto, funciones e inversiones de los almacenes generales de depósito. En suma, lo que en el Decreto-Ley 1730 de 1991 aparecía disperso en varios capítulos (III y IV) y había sido, igualmente, adicionado por los decretos 1135 y 2179 de 1992, fue reubicado, renumerado y sistemáticamente integrado en el nuevo estatuto financiero, para lo cual el Gobierno se limitó a ejercer la facultad concedida sin excederse en su cometido.*

14. En la sentencia C-211 de 1994, M. P.: Carlos Gaviria Díaz, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de los artículos 304, inciso tercero, 308 y 309 del D-L. 663 de 1993, referidos a los programas de enajenación de las acciones estatales en instituciones financieras o entidades aseguradoras. En primer término, la sentencia destaca el efecto derogatorio producido por el D-L. 663 de 1993, incluso respecto de las disposiciones de la Ley 35 de 1993, a la que se atribuye el carácter de ley-marco financiera. En vista de este efecto, la Corte entra a examinar las disposiciones del D-L. 663 de 1993 y se abstiene de hacerlo frente a similares disposiciones contenidas en la Ley 35 de 1993, por considerarlas subrogadas por causa de su incorporación dentro del citado decreto ley. En palabras de la Corte Constitucional:

La Ley 35 de 1993 que se intitula "Por la cual se dictan normas generales y se señalan en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público y se dictan otras disposiciones en materia financiera y aseguradora", fue dictada por el Congreso Nacional en ejercicio de las atribuciones contenidas en el literal d del numeral 19 del artículo 150 de la Carta y, en consecuencia, *pertenece a la categoría de las denominadas leyes marco o cuadro.*

El Decreto 663 de abril 2 de 1993 "por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración", según se lee en su texto, fue expedido por el Presidente de la República en desarrollo de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 35 de 1993, y a pesar de que no se indica expresamente el número del artículo correspondiente, es fácil deducir que se trata de las atribuciones contenidas en el artículo 36 de tal ordenamiento, que reza:

"Artículo 36. *Modificaciones de normas.* Las normas vigentes sobre regulación del sector financiero expedidas por el Gobierno Nacional a través de reglamentos constitucionales autónomos con anterioridad a la vigencia de esta ley y que se refieran a aspectos que no se encuentren dentro de las funciones de regulación aquí previstas sólo podrán ser modificadas por la Ley en el futuro".

Dentro de los tres meses siguientes a la sanción de esta ley, el Gobierno Nacional tendrá la facultad para incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las modificaciones aquí dispuestas y hará en dicho estatuto las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que se requieran, lo mismo que para adoptar un procedimiento administrativo especial aplicable a la Superintendencia Bancaria.

> Igualmente, dentro del mismo término el Gobierno Nacional podrá compilar en un solo estatuto las normas legales vigentes que regulan el mercado público de valores, las entidades sometidas a inspección y vigilancia de la Superintendencia de Valores, y las facultades y funciones asignadas a ésta. Con tal propósito podrá reordenar la numeración de las diferentes disposiciones, sin alterar su contenido, eliminar las normas repetidas o superfluas y adoptar un procedimiento administrativo especial aplicable a la Superintendencia de Valores.
>
> Entonces *como el texto de las normas acusadas de la Ley 35 de 1993, esto es, el inciso 3.º del artículo 25, el inciso 3.º del artículo 27 y los artículos 29 y 30, es idéntico al que aparece en los incisos 3.os de los artículos 304 y 306 y los artículos 308 y 309 del Decreto 663 de 1993, hay que concluir que la facultad en que se fundamentó el Gobierno Nacional para dictar éstas últimas, fue la contenida en el inciso 2.º del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, antes transcrito, pues se trata simplemente de la incorporación de los preceptos primeramente citados de la Ley 35 de 1993 al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero-Decreto 663 de 1993. Además siendo la facultad aludida de carácter legislativo, bien podía el Congreso trasladarla temporalmente al Presidente de la República, sin infringir la Constitución.*
>
> Ahora bien, *como las normas demandadas del Decreto 663 de 1993, a las que se ha hecho referencia, reproducen las contenidas en la Ley 35 de 1993, hay que concluir que éstas últimas han quedado subrogadas por aquéllas y, por tanto, el pronunciamiento de la Corte únicamente recaerá sobre las vigentes, es decir, las del precitado decreto, decisión que concuerda con la solicitud del Procurador General de la Nación en este sentido.*

Por otra parte, la Corte encontró que las disposiciones demandadas del D-L. 663 de 1993, por el aspecto de competencia, se ajustaban a la Constitución, pues se limitaban a incorporar los textos legales. El *test de corrección* se formula de la siguiente manera:

> Como ya se anotó, las atribuciones conferidas al Presidente de la República lo autorizaban para incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las modificaciones dispuestas en la misma Ley de investidura (35 de 1993), labor que implicaba efectuar las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que se requirieran. *Las normas demandadas se adecuan a dichos parámetros, pues se limitan a incorporar el texto de los artículos 25 inciso 3.º, 27 inciso 3.º, 29 y 30 de la Ley 35 de 1993 al Estatuto Financiero (Dcto. 663 de 1993), bajo los números 304 inciso 3.º, 306 inciso 3.º, 308 y 309, sin modificar su contenido.*
>
> Así las cosas, por el aspecto de facultades la normatividad acusada del Decreto 663 de 1993, no vulnera la Carta.

15. La Corte Constitucional mediante la sentencia C-248 de 1994, M. P.: Fabio Morón Díaz, declaró la exequibilidad de los artículos 295, inciso final del numeral 10, 297, 298, 300 del D-L. 663 de 1993, lo mismo que la exequibilidad del artículo 4.º del D-L. 655 de 1993, así como la inexequibilidad de algunas frases y expresiones de algunas de las disposiciones que se acaban de enumerar, todas ellas relacionadas con la liquidación forzosa administrativa de entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria. La Corte, de una parte, ratifica en este pronunciamiento "*los efectos derogatorios que en principio producen las codificaciones o compilaciones decretadas en ejercicio de facultades extraordinarias*". De otra parte, la Corte reitera que el D-L. 633 de 1993, no vulnera la prohibición constitucional relativa a la expedición de códigos y leyes marco a través de decretos leyes. Manifiesta la Corte en la sentencia, lo siguiente:

> Igualmente, cabe tener en cuenta que la mencionada Ley 35 de 1993 se ocupa principalmente del régimen general al cual debe sujetarse el Gobierno para regular las actividades financiera,

bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, en los términos previstos por el numeral 19, d) del artículo 150 de la Carta, lo cual supone el riguroso control administrativo y la puesta en práctica de los más precisos sistemas de seguridad, vigilancia y control, teniendo en cuenta los fines y el objeto de que se ocupa.

Basta el cotejo entre el listado de materias de las facultades extraordinarias conferidas con las que aparecen en las disposiciones acusadas del Decreto 655 de 1993, para afirmar que por lo que hace al contenido material no existe desbordamiento alguno de los límites impuestos por el Legislador al Ejecutivo y que se trata de su ejercicio cabal.

En este sentido, *es claro que el Constituyente excluyó la posibilidad de conferir facultades extraordinarias, para expedir este tipo de leyes llamadas por la doctrina "leyes generales o leyes marco o cuadro"; empero, en el caso en examen se trata apenas de la habilitación legislativa para incorporar al mencionado Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las modificaciones ordenadas por la misma ley, en lo que correspondiera a aquel estatuto, y las nuevas disposiciones que se podían expedir en materia del procedimiento aplicable por el liquidador*; obviamente, dentro de éste se encuentra el régimen de liquidación de las entidades a que se ha hecho referencia, siendo perfectamente válida desde el punto de vista formal la mencionada incorporación.

Por último, se mantiene el *test de corrección*, que como se ha visto constituye el parámetro empleado por la Corte para resolver sobre la correcta utilización de las facultades extraordinarias –como quiera que la innovación normativa sí habría significado violar la interdicción constitucional a la expedición de códigos y leyes-marco mediante decretos leyes–, como se advierte en el siguiente aparte:

Desde otro punto de vista, *el artículo 300 del Decreto 663 de 1993, tampoco desconoce los límites precisos de la habilitación extraordinaria, como quiera que es transcripción exacta de lo dispuesto por el artículo 3.º del Decreto 655 de 1993, expedido con fundamento en las atribuciones conferidas por la Ley 35 de 1993*; en efecto, examinado lo dispuesto por este último decreto, se encuentra la idéntica redacción entre una y otra de las disposiciones, variando únicamente en su numeración.

16. En la sentencia C-397 de 1995, M. P.: José Gregorio Hernández, la Corte declaró la inexequibilidad de las facultades extraordinarias concedidas al Gobierno por el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 y la totalidad del D-L. 653 (Estatuto Orgánico del Mercado de Valores), dictado en ejercicio de aquéllas. En este fallo la Corte precisó que el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 –que otorgaba facultades extraordinarias al Gobierno para recopilar en un solo estatuto las normas vigentes sobre el mercado de valores–, podía ser examinado por la Corte pues sólo de manera aparente estaba cobijado por la cosa juzgada absoluta derivada de la sentencia C-252 de 1994, toda vez que en esa oportunidad únicamente había sido demandado el inciso segundo y las motivaciones de la Corte se habían limitado a confrontar la constitucionalidad de esta disposición. La sentencia mayoritaria apoya en esta sentencia su tesis sobre la cosa juzgada aparente, olvidando que en este mismo fallo se reconoce el efecto de la cosa juzgada real de la sentencia C-252 de 1994, en lo atinente al segundo inciso que es precisamente el que sirve de sustento al D-L. 663 de 1993. La Corte en esta sentencia ratifica la competencia del Congreso y del Gobierno para conceder y desarrollar respectivamente facultades extraordinarias en punto a la actualización del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Anota la Corte Constitucional:

En el caso allí considerado, que, se repite, solamente aludió al inciso segundo del artículo 36 en mención, la Corte no encontró reparo a la autorización otorgada al Gobierno para incorporar en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero modificaciones dispuestas por la misma Ley 35 de

> 1993 ni para cambiar el sistema de titulación y numeración de aquél, y esa posición jurisprudencial era consecuente con las directrices ya trazadas por las sentencias C-057 del 15 de febrero y C-248 del 26 de mayo de 1994, M. P.: Fabio Morón Díaz, mediante las cuales se declaró la constitucionalidad de normas integrantes del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), ya que entendió en ese momento la Corte que tanto la facultad como su desarrollo –en los artículos entonces acusados– correspondían a una función puramente compiladora, en cuanto no implicaban que el Ejecutivo codificara disposiciones legales sino que reprodujera preceptos de la misma Ley 35.

Suerte distinta corren, según la Corte, las facultades extraordinarias previstas en el tercer inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, toda vez que ellas sí violan la Constitución Política ya que autorizan al Gobierno, no a efectuar un trabajo de compilación de las normas vigentes sobre el mercado de valores, sino a realizar una verdadera codificación. La Corte se encarga de enfatizar la diferencia que aquí se presenta respecto del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, éste sí, gobernado por facultades extraordinarias legítimamente concedidas:

> En el caso presente, la Corte encuentra que las facultades conferidas al Gobierno Nacional por el artículo 36, inciso tercero, de la Ley 35 de 1993, aunque en apariencia se otorgaban para "compilar" normas legales vigentes en cuanto al régimen del mercado público de valores, en verdad permitían al Ejecutivo reordenar todo el sistema normativo correspondiente con atribuciones suficientes, inclusive, para eliminar las normas repetidas o superfluas, así como para adoptar un procedimiento administrativo especial aplicable a la Superintendencia de Valores.

En consonancia con el *test de corrección* y, además, como consecuencia de la inexequibilidad de la ley de facultades, la sentencia declara la inexequibilidad del D-L. 653 (Estatuto Orgánico del Mercado Público de Valores) que la desarrolla. Contrasta esta posición con la sostenida a propósito de la exequibilidad del segundo inciso del mismo artículo de la ley y la consiguiente exequibilidad total –desde el punto de vista de la competencia– del D-L. 663 de 1993. Cuando la mayoría extiende ahora la inexequibilidad a las disposiciones del D-L. 663 de 1993, quebranta también la cosa juzgada que emana del fallo analizado que, se repite, verificó y aceptó plenamente la resolución de exequibilidad previamente recaída sobre las facultades previstas en el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 y del D-L. 663 de 1993 que las desarrolló.

17. La Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 208 del D-L. 663 de 1993 (Sentencia C-582 de 1996, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz), en el que se consagran como hechos punibles, la utilización indebida de fondos captados del público, las operaciones no autorizadas con accionistas y la captación masiva y habitual de fondos. No obstante que el actor alegó, como motivo de inconstitucionalidad, que sólo el Legislador podía crear tipos penales, la Corte no acogió este planteamiento. En su lugar expresó:

> 5. Frente a los decretos leyes anteriores de contenido penal, el Congreso puede optar por no reformarlos o derogarlos, o bien puede hacerlo. Debe, por tanto, precisarse la naturaleza y alcance de la mutación de que fue objeto el Decreto Ley 1730 de 1991.
>
> El artículo 36 de la Ley 35 de 1993, no concedió facultades al Gobierno para derogar o reformar el Código Penal o cualquier otro código. Las facultades se limitaron a que el Gobierno incorporara al "estatuto orgánico del sistema financiero" los cambios ordenados por dicha ley e hiciera en el estatuto las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que fueren necesarias.
>
> La Corte Constitucional en su oportunidad se negó a considerar que el artículo 25 de la Ley 45 de 1990, con base en el cual se dictó el "estatuto orgánico del sector financiero", pudiera dar

lugar a una situación de inconstitucionalidad sobreviniente. De acuerdo con el pensamiento de esta Corte, "... Con el estatuto orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho, sino que tan sólo se compiló la normatividad existente [...] Luego, no encuentra la Corte la inconstitucionalidad sobreviniente del artículo 25 de la Ley 45 de 1990, por cuanto no se configura la expedición de un código" (Sentencia C-252 de 1994, M. P.: VLADIMIRO NARANJO MESA y ANTONIO BARRERA CARBONELL).

El artículo 208 del Decreto Ley 663 de 1993, no reforma o deroga un código, pues el estatuto orgánico del sector financiero no tiene esa naturaleza. De otro lado, con respecto a su contenido, su ambición se concreta en el mero cambio de numeración: lo que antes en el "Estatuto Orgánico del Sector Financiero", se encontraba tratado en el capítulo "Hechos punibles", sigue en el mismo lugar, pero no bajo los artículos 1.7.1.1.1, 1.7.1.1.2, 1.7.1.1.3 y 1.7.1.1.4, sino bajo el artículo 208, numerales 1, 2, 3 y 4.

Es evidente que si el propósito del legislador hubiera sido mayor, como habría acontecido de haberse propuesto eliminar o reformar los tipos penales, en sí mismos, habría debido hacerlo directamente sin apelar a la concesión de facultades extraordinarias al Gobierno. Ni la facultad legislativa –modificación del sistema de titulación y numeración del estatuto orgánico del sector financiero–, ni su concreto ejercicio, se han traducido en la creación ni en la modificación de un tipo penal, menos todavía en la expedición o reforma de un código.

La reserva formal y material de la ley, garantiza la legalidad de la tipificación y sanción penales y, por ende, su significado se vincula a la protección de la libertad y del debido proceso. El simple cambio de numeración de algunos tipos penales regulados en un decreto ley anterior a la Constitución actualmente vigente, no pone en peligro ni la libertad ni el debido proceso. De otro lado, la aspiración legítima de que todas las figuras penales se incorporen en el Código Penal, no puede aplicarse a las normas legales anteriores a la Constitución, salvo que la ley así lo disponga, y mientras no se haga no por ello éstas pierden validez.

En este caso, *el Decreto Ley demandado tiene por objeto un texto legal anterior, pero sólo para los efectos de modificar su numeración. Más allá de este circunscrito objetivo, no se descubre ninguna intención distinta en cabeza del Legislador o del Gobierno*. Se ha advertido que el legislador podría dejar inalterados los tipos penales anteriores formulados en decretos leyes. Modificar la numeración del Decreto Ley que contiene el estatuto orgánico del sector financiero que, por contera, repercute en cambiar la numeración de las disposiciones de éste que consagraban, desde antes que entrara en vigencia la actual Constitución, cuatro tipos penales, equivale sustancial y formalmente a dejar inalteradas las conductas penales correspondientes.

En esta sentencia, una vez más, la Corte Constitucional señala que la simple renumeración de textos legales anteriores –función de armonización formal–, como ejercicio de facultades extraordinarias conferidas por la ley, no comporta violación a la prohibición constitucional que sustrae de la delegación extraordinaria ciertas materias. Tal vez no exista una mayor restricción a la concesión de facultades extraordinarias, que la que se aplica a la regulación de los tipos penales, dada la reserva material y formal de ley que establece la Constitución. Empero, la Corte en el fallo que se comenta admitió que las normas legales que los consagraban pudieran, sin tacha constitucional alguna, ser incorporados en un decreto ley. La interdicción constitucional existente, según lo ha determinado la Corte, no se extiende a las facultades entregadas al Gobierno para modificar el sistema de titulación y numeración del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, toda vez que realizar esto último no apareja de suyo quebrantar dicha prohibición. Para la Corte, en consecuencia, la reserva material y formal de ley, no se viola en el caso de que algunos tipos penales se encuentren contenidos, después de la promulgación de la Constitución de 1991, en decretos leyes, siempre que ello obedezca a una simple modificación de la titulación y numeración del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

18. La Corte Constitucional, entre otras disposiciones demandadas, declaró la exequibilidad de los artículos 256 y 278 del D-L. 663 de 1993, así como los primeros incisos de los artículos 262, 273 y 289 del mismo Decreto (sentencia C-496 de 1998, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ). Como ya se destacó, en este pronunciamiento la Corte reiteró que en el fallo C-252 de 1994, se precisó que el Presidente sí estaba autorizado legalmente para expedir el D-L. 663 de 1993. Concluyó la Corte en esta providencia que la Corte podía pronunciarse de fondo sobre las disposiciones del citado decreto, pero por motivos distintos de los considerados en la anotada decisión, o sea por cargos ajenos al tema de la competencia que fue el tema central de dicho fallo.

19. La última sentencia de la Corte sobre el D-L. 663 de 1993 (sentencia C-479 de 1999, M. P.: VLADIMIRO NARANJO MESA), se ocupa de examinar la constitucionalidad del artículo 67, por motivos distintos del referido a la competencia, pues ésta pertenecía a la cosa juzgada y como tal se consideraba ya tema pacífico. De la lectura de esta providencia se infiere que para la Corte el D-L. 663 de 1993 se limitó a actualizar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y a modificar su titulación y numeración.

En suma, en 12 sentencias anteriores, la Corte Constitucional había considerado que el ejercicio, por parte del Gobierno, de las facultades extraordinarias conferidas a través de la Ley 35 de 1993, para actualizar y renumerar el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, resultaba constitucional, siempre que se limitara a la incorporación –que no modificación o alteración– de las disposiciones previamente vigentes. En consecuencia, las sentencias citadas encontraron que las normas del D-L. 663 de 1993 que se limitaban a reproducir disposiciones preexistentes eran constitucionales, pues el Gobierno estaba adecuadamente facultado para expedirlas. No obstante, desconociendo el valor de la cosa juzgada constitucional y cambiando radicalmente la jurisprudencia anterior, la sentencia de la cual nos apartamos consideró que el Gobierno no tenía competencia para expedir el mencionado decreto.

> El Decreto Ley 663 de 1993 se limitó a incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en virtud de una ley de facultades declarada exequible por la Corte, dos componentes normativos provenientes de tiempos diversos –pre y post-constitucionales– sin modificar su contenido. Las normas preconstitucionales incorporadas al Decreto estudiado no pueden ser juzgadas por vicios de forma o de competencia a la luz del trámite establecido en la Carta de 1991. En relación con la incorporación de las normas post-constitucionales a ese mismo estatuto, la Corte Constitucional había avalado su constitucionalidad, por no encontrar que ello violara la nueva Constitución.

20. La Corte Constitucional ha declarado la inexequibilidad de las disposiciones contenidas en el D-L. 663 de 1993, que regulan el sistema UPAC. Sin embargo, el vicio de incompetencia que la Corte encuentra probado y que explica la decisión de expulsar las normas, no puede atribuirse a ese Decreto ley, ni a la Ley 35 de 1993 que concedió facultades extraordinarias al Gobierno para expedirlo. No hay tal vicio de inconstitucionalidad por este concepto; lo que en realidad se presenta, es un defecto en la mirada del juez constitucional.

La inexequibilidad, en efecto, obedece a una perturbación registrada en el proceso de interpretación que redujo la visual de comprensión del fenómeno jurídico a la perspectiva sincrónica cuando era necesario combinarla con la visión diacrónica. Esta patología de la función interpretativa, como se demostrará a continuación, adquirió mayor intensidad cuando se confundieron o se esfumaron en la pupila del juez constitucional los componentes que integran el Decreto ley examinado.

Si se prescinde del necesario entendimiento diacrónico, la argumentación de la Corte parecería plausible y lógica: (1) las normas examinadas regulan aspectos del ahorro público; (2) se han expedido con posterioridad a la Constitución de 1991; (3) la Corte Constitucional tiene que aplicar

el nuevo esquema de reparto de competencias y funciones previsto en la Constitución de 1991; (4) según este nuevo modelo la competencia reguladora sobre el ahorro público se proyecta en dos competencias diferenciadas orgánica y temporalmente, correspondiéndole al Legislador dictar, en un primer momento, las normas más generales en las que se plasman criterios finalísticos y estructurales y, por su parte, al Gobierno, en un momento posterior, mediante decretos reglamentarios, concretar, precisar y actualizar el diseño general dispuesto por la ley; (5) las regulaciones sobre el ahorro público no pueden consagrarse en decretos leyes, puesto que la competencia legislativa para expedir la Ley-marco no puede delegarse en el Gobierno y, además, éste ÚLTIMO luego de dictada dicha norma legal, la desarrolla a través de decretos reglamentarios; (6) las normas en materia de ahorro público emanadas del Gobierno deben ser el reflejo o la concretización de una pauta, principio o fin establecidos en la respectiva ley-marco.

La inexequibilidad decretada da cuenta cabal de la aplicación de esta concepción, impecablemente derivada de la Constitución. Aparentemente, no tenía la Corte alternativa distinta, pues los hechos eran tozudos: (1) las normas examinadas regulaban diversos aspectos del sistema UPAC, íntimamente vinculado con el manejo e inversión del ahorro público; (2) se habían expedido con posterioridad a la Constitución de 1991; (3) la Corte Constitucional debía aplicar el nuevos sistema de reparto de competencias; (4) en lugar de la diferenciación orgánica y temporal, las normas examinadas se dictan en un solo momento por el Gobierno; (5) las normas examinadas, relacionadas con el ahorro público, se consagran en un decreto-ley; (6) las normas objeto de control de constitucionalidad no reflejan ni concretan ninguna pauta, principio o fin fijados en una ley-marco que se ocupe de la financiación de la vivienda, la que hasta la fecha no se ha dictado.

La contundencia de este raciocinio es solo aparente. La Corte ha ocultado la perspectiva diacrónica. Así resultaba fácil allanar el camino hacia la inexequibilidad. Este procedimiento, excesivamente elemental, no está a la altura de la complejidad del problema constitucional planteado por un decreto ley que conjugaba en su seno dos componentes normativos, provenientes de tiempos diversos. De una parte, el D-L. 663 de 1993, modificaba la numeración de las disposiciones consagradas con anterioridad a la vigencia de la Constitución en el D-L. 1730 del 4 de julio de 1991 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) y, de otra parte, incorporaba a dicho estatuto un contenido normativo nuevo originado en la Ley 35 de 1993 (Ley marco en materia financiera).

La Corte no repara en estos dos componentes del D-L. 663 de 1993. Procede a confrontar integralmente las disposiciones de este decreto ley que se ocupan del sistema UPAC con las normas de la Constitución que prescriben el nuevo reparto competencial "ley-marco-decreto reglamentario". Obviamente, acudiendo a este procedimiento la inexequibilidad surge de bulto. Pero, de no haber abandonado la perspectiva diacrónica, su conclusión habría sido diferente.

En primer lugar, la Corte no podía aplicar a normas dictadas con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991, el nuevo esquema de distribución de competencias. La Corte Constitucional, en ningún caso, ha invalidado una disposición legal pre-constitucional, aplicando retroactivamente las prescripciones constitucionales nuevas referidas al elemento de competencia para expedir el acto normativo, por no estar éstas en vigor en el momento de su creación y, por tanto, ser de imposible acatamiento. A diferencia de las demás normas de la Constitución, las que se ocupan de establecer nuevos procedimientos o introducen innovaciones en el reparto de competencias o funciones, de suyo no invalidan o derogan los actos normativos dictados con anterioridad por los órganos que bajo el régimen vigente tenían competencia para hacerlo. Ha sido doctrina invariable de la Corte Constitucional, la que en su oportunidad dejó sentada la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos:

> [c]onsidera la Corporación que la valoración del ejercicio de una competencia, esto es, la definición acerca de si el órgano estatal obró o no de conformidad con las reglas que la fijan, debe

hacerse necesariamente mediante el cotejo con los preceptos vigentes al tiempo en que se efectivizó, dado que por constituir éstos su fuente de validez son los que determinan la regularidad de su ejercicio. Mal podrían enervarse los efectos de lo que en su momento estuvo correctamente ejercido desde el punto de vista de la competencia, por el solo hecho de que en un momento ulterior se produjere un cambio normativo, pues ello equivaldría a asignarle efectos retroactivos al nuevo ordenamiento respecto de actos con cuya emisión, dentro del término y con los demás requisitos exigidos por el antiguo, ya se había consumado o agotado el ejercicio de la competencia correspondiente.

Téngase en cuenta además, que la validez formal de la expedición de un acto, en la que queda incluido el elemento de la competencia de su autor, depende, de acuerdo con criterios de aceptación general en materia de aplicación de la norma jurídica en el espacio y en el tiempo, de la Ley vigente en el lugar o en el momento de su celebración, plasmadas en los conocidos aforismos "*locus regit actum*" y "*tempus regit actum*". En otras palabras la nueva ley sobre competencia y forma regirá "*ex nunc*", no "*ex tunc*"[5].

En el cuadro siguiente, se identifica el componente normativo del D-L. 663 de 1993, proveniente del D-L. 1730 de 1991, Decreto éste expedido con anterioridad a la promulgación de la Constitución actual. Naturalmente, allí se indican las disposiciones declaradas inexequibles. Cabe observar que el texto de las normas del D-L. 663 de 1993, corresponde exactamente al texto de las normas del D-L. 1730 de 1991. El único cambio que se registra tiene que ver con la numeración. No se alteró ni la fuerza jurídica de las disposiciones adoptadas en el D-L. 1730 de 1991, ni tampoco su contenido material. El Gobierno se ciñó estrictamente al tenor literal de las facultades extraordinarias y, en consecuencia, se limitó a modificar su numeración.

En la columna izquierda del cuadro se identifica la norma del D-L. 663 de 1993 que fue declarado inexequible. En la columna de la derecha, por su parte, se contiene el texto de la respectiva norma-fuente del D-L. 1730 de 1991. El Gobierno, como puede percibirse sin el menor asomo de duda, se ciñó a las facultades concedidas por la Ley, limitándose a incorporar literalmente las normas vigentes. La única diferencia radica en la numeración. En estas condiciones, con arreglo a la cosa juzgada constitucional y a la doctrina de esta Corte, resulta incomprensible el fallo de inexequibilidad.

Decreto 663 de 1993 (2 de abril)	Decreto 1730 de 1991 (4 de julio)
"Artículo 18. *Objeto*. Las corporaciones de ahorro y vivienda tienen como finalidad promover el ahorro privado y canalizarlo hacia la industria de la construcción, dentro del sistema de valor constante . El Gobierno, a través de sus organismos competentes, fomentará el ahorro con el propósito de canalizar parte de él hacia la actividad de la construcción. Para los fines previstos en este artículo, el Gobierno coordinará las actividades de las personas o instituciones que tengan por objeto el manejo y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado, y fomentará la creación de corporaciones de ahorro y vivienda".	"Artículo 2.1.2.3.2 *Objeto*. Las corporaciones de ahorro y vivienda tienen como finalidad promover el ahorro privado y canalizarlo hacia la industria de la construcción, dentro del sistema de valor constante". "Artículo 2.1.2.3.1 *Principios*. El Gobierno, a través de sus organismos competentes, fomentará el ahorro con el propósito de canalizar parte de él hacia la actividad de la construcción. Para los fines previstos en este artículo, el Gobierno coordinará las actividades de las personas o instituciones que tengan por objeto el manejo y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado, y fomentará la creación de corporaciones de ahorro y vivienda".

5 Corte Suprema de Justicia. Sentencia 87 del 25 de julio de 1991, M. P.: PEDRO ESCOBAR TRUJILLO.

"Artículo 19. *Operaciones activas de crédito*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán otorgar préstamos solamente para los siguientes fines: a. Construcción de vivienda propia o para la venta, incluyendo producción de viviendas prefabricadas; b Proyectos de renovación urbana, incluida la adquisición de los inmuebles necesarios para desarrollarlos; c. Adquisición de vivienda usada, reparación, subdivisión o ampliación de vivienda usada propia o para la venta, lo mismo que la adquisición de las unidades de vivienda resultantes; d. Adquisición de viviendas proyectadas, en proceso de construcción o ya concluidas, incluso las prefabricadas; e. Obras de urbanismo; f. Adquisición de lotes que cuenten con servicios de alcantarillado, acueducto, energía eléctrica y vías pavimentadas; g. Construcción o adquisición de edificaciones distintas de vivienda, tales como locales, oficinas, parqueaderos, hoteles, bodegas, incluyendo el componente de construcción de proyectos de inversión en los sectores industrial, turístico, agropecuario y minero...".	"Artículo 2.1.2.3.8 *Operaciones autorizadas*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán otorgar préstamos solamente para los siguientes fines: a. Construcción de vivienda propia o para la venta, incluyendo producción de viviendas prefabricadas; b Proyectos de renovación urbana, incluida la adquisición de los inmuebles necesarios para desarrollarlos; c. Adquisición de vivienda usada, reparación, subdivisión o ampliación de vivienda usada propia o para la venta, lo mismo que la adquisición de las unidades de vivienda resultantes; d. Adquisición de viviendas proyectadas, en proceso de construcción o ya concluidas, incluso las prefabricadas; e. Obras de urbanismo; f. Adquisición de lotes que cuenten con servicios de alcantarillado, acueducto, energía eléctrica y vías pavimentadas; g. Construcción o adquisición de edificaciones distintas de vivienda, tales como locales, oficinas, parqueaderos, hoteles, bodegas, incluyendo el componente de construcción de proyectos de inversión en los sectores industrial, turístico, agropecuario y minero...".
"Artículo 20. *Inversiones*. 1. *Inversiones de alta liquidez*. Los excesos de liquidez de las corporaciones de ahorro y vivienda podrán ser utilizados en las operaciones que autorice la Junta Directiva del Banco le la República [...] 3. *Inversiones en bonos de vivienda de Interés social*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán efectuar inversiones voluntarias en los Bonos de Vivienda de Interés Social que emita el Banco Central Hipotecarlo en desarrollo de las facultades establecidas en el presente Estatuto".	"Artículo 2.1.2.3.32. *Excesos de liquidez*. Los excesos de liquidez de las corporaciones de ahorro y vivienda podrán ser utilizados en las operaciones que autorice la Junta Monetaria". "Artículo 2.1.2.3.29. *Inversiones en bonos de vivienda de interes social*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán efectuar inversiones voluntarias en los Bonos de Vivienda de Interés Social de que trata el artículo 2.4.3.2.15 del presente Estatuto".
"Artículo 21. *Operaciones pasivas*. 1. *Instrumentos de captación*. Adóptanse dos instrumentos para la captación del ahorro de valor constante, así: a. La cuenta de ahorro de valor constante, y b. El certificado de ahorro de valor constante, el cual no podrá ser expedido al portador. 2. *Cuenta de ahorro de valor constante*. En el caso de la cuenta de ahorro de valor constante, la relación entre el depositante y la respectiva corporación se regirá por medio de un documento que debe estipular lo siguiente: el sistema de valor constante; la periodicidad de los reajustes; la forma de determinar la tasa de interés reconocida al depositante; la obligación de entregar al menos trimestralmente al ahorrador un extracto del movimiento de su cuenta con indicación de los depósitos y retiros efectuados y el saldo final del respectivo período. 3. *Certificados de valor constante*. Las corporaciones de ahorro y vivienda están autorizadas para emitir certificados de ahorro de valor constante por cualquier cuantía y con plazos entre uno (1) y tres (3) meses, tres (3) y seis (6) meses o plazos superiores. Si no se cancelaren al vencimiento pactado, se entenderá que quedan prorrogados por períodos sucesivos iguales al inicialmente acordado. Estos certificados serán irredimibles antes de su vencimiento. 4. *Depósitos ordinarios*. Las corporaciones de ahorro y vivienda están autorizadas para recibir depósitos ordinarios, en los cuales no se estipulará corrección monetaria alguna. Igualmente están autorizadas las corporaciones de ahorro y vivienda para abrir y mantener, con este propósito, una sección especial que se denominará 'Sección de Depósitos Ordinarios'".	"Artículo 2.1.2.3.13. *Modalidades de captación*. Adóptanse dos instrumentos para la captación del ahorro de valor constante, así: a. La cuenta de ahorro de valor constante, y b. El certificado de ahorro de valor constante, el cual no podrá ser expedido al portador". "Artículo 2.1.2.3.14. *Cuenta de ahorro de valor constante*. En el caso de la cuenta de ahorro de valor constante, la relación entre el depositante y la respectiva corporación se regirá por medio de un documento que debe estipular lo siguiente: a. El sistema de valor constante; b. La periodicidad de los reajustes; c. La forma de determinar la tasa de interés reconocida al depositante; d. La obligación de entregar al menos trimestralmente al ahorrador un extracto del movimiento de su cuenta con indicación de los depósitos y retiros efectuados y el saldo final del respectivo período". "Artículo 2.1.3.16. *Plazo de expedición*. Las corporaciones de ahorro y vivienda están autorizadas para emitir certificados de ahorro de valor constante, con plazos entre 1 y 3 meses, 3 y 6 meses o plazos superiores...". "Artículo 2.1.3.15. *De los certificados de valor constante* [...] Si no se cancelaren al vencimiento pactado, se entenderá que quedan prorrogados por períodos sucesivos iguales al inicialmente acordado. Estos certificados serán irredimibles antes de su vencimiento". "Artículo 2.1.2.3.18. *Depósitos ordinarios*. Las corporaciones de ahorro y vivienda están autorizadas para recibir depósitos ordinarios, en los cuales no se estipulará corrección monetaria alguna". Igualmente están autorizadas las corporaciones de ahorro y vivienda para abrir y mantener, con este propósito, una sección especial que se denominará 'Sección de Depósitos Ordinarios'.

"Artículo 22. *Otras operaciones autorizadas. 1. Contratos de administración anticrética*. Las corporaciones de ahorro y vivienda están autorizadas para celebrar contratos de administración anticrética sobre inmuebles financiados por ellas. 2. *Emisión de bonos de vivienda*. Autorízase a las corporaciones de ahorro y vivienda para emitir bonos de vivienda, en los cuales podrán invertir las compañías de seguros de vida, las sociedades de capitalización y otras corporaciones de ahorro y vivienda, de conformidad con lo dispuesto en este capítulo. Estos bonos tendrán las mismas características de los Bonos de Vivienda de Interés Social, salvo que no serán redimibles anticipadamente en ningún caso sino únicamente a su vencimiento. Cada corporación de ahorro y vivienda sólo podrá emitir bonos en desarrollo de lo dispuesto en este numeral en una cuantía máxima equivalente al cincuenta por ciento (50%) del total de créditos otorgados para construcción o adquisición de vivienda de interés social".	"Artículo 2.1.2.3.28. *Contrato de administración anticrética*. Las corporaciones de ahorro y vivienda están autorizadas para celebrar contratos de administración anticrética sobre inmuebles financiados por ellas". "Artículo 2.1.2.3.31. *Facultades para emitir bonos*. Autorízase a las corporaciones de ahorro y vivienda para emitir bonos de vivienda, en los cuales podrán invertir las compañías de seguros de vida, las sociedades de capitalización y otras corporaciones de ahorro y vivienda, de conformidad con lo dispuesto en este capítulo. Estos bonos tendrán las mismas características de los Bonos de Vivienda de Interés Social, salvo que no serán redimibles anticipadamente en ningún caso sino únicamente a su vencimiento. Cada corporación de ahorro y vivienda sólo podrá emitir bonos en desarrollo de lo dispuesto en este artículo en una cuantía máxima equivalente al cincuenta por ciento (50%) del total de créditos otorgados para construcción o adquisición de vivienda de interés social".
"Artículo 23. *Prohibiciones y limitaciones. 1. Límites a las operaciones de crédito*. Las corporaciones de ahorro y vivienda, individualmente consideradas, no podrán aprobar préstamos en exceso de un peso con veinte centavos ($1.20) por cada peso ($1.00) de recursos captados, determinados según balance de cada mes. Si por baja de éstos se excediere la relación aquí prevista, la respectiva corporación deberá suspender nuevas aprobaciones hasta que dicha relación se restablezca. 2. *Límites a la adquisición de bienes*. Ninguna corporación de ahorro y vivienda podrá comprar o poseer productos, mercancías, semovientes, acciones de otras corporaciones u otros bienes semejantes, salvo que tales bienes muebles o títulos valores hayan sido recibidos por la corporación como garantía de préstamos o para asegurar los que haya hecho previamente de buena fe o los que le sean traspasados en pago de deudas. Los bienes adquiridos de que trata este numeral deberán enajenarse dentro de un plazo no mayor de un (1) año. 3. *Límites a la adquisición de bonos y de títulos valores*. Las corporaciones de ahorro y vivienda no podrán adquirir bonos u otros títulos valores emitidos por terceras personas, ni obligaciones que no hayan sido constituidas originalmente a su favor, salvo autorización previa de la Superintendencia Bancaria y sólo para operaciones que estén en concordancia con los objetivos del sistema de valor constante".	"Artículo 2.1.2.3.33. *Relación de pasivo especial*. Las corporaciones de ahorro y vivienda, individualmente consideradas, no podrán aprobar préstamos en exceso de un peso con veinte centavos ($1.20) por cada peso ($1.00) de recursos captados, determinados según balance de cada mes. Si por baja de éstos se excediere la relación aquí prevista, la respectiva corporación deberá suspender nuevas aprobaciones hasta que dicha relación se restablezca". "Artículo 2.2.2.3.1. *Régimen general*. Ninguna corporación de ahorro y vivienda podrá comprar o poseer productos, mercancías, semovientes, acciones de otras corporaciones u otros bienes semejantes, salvo que tales bienes muebles o títulos valores hayan sido recibidos por la corporación como garantía de préstamos o para asegurar los que haya hecho previamente de buena fe o los que le sean traspasados en pago de deudas. Los bienes adquiridos de que trata este artículo deberán enajenarse dentro de un plazo no mayor de un año". "Artículo 2.2.2.3.2. *Inversión en bonos y títulos valores emitidos por terceras personas*. Las corporaciones de ahorro y vivienda no podrán adquirir bonos u otros títulos valores emitidos por terceras personas, ni obligaciones que no hayan sido constituidas originalmente a su favor, salvo autorización previa de la Superintendencia Bancaria y sólo para operaciones que estén en concordancia con los objetivos del sistema de valor constante".

"Artículo 134. *Unidad de Poder Adquisitivo Constante* –UPAC–. 1. *Aplicación*. El fomento del ahorro para la construcción se orientará sobre la base del principio del valor constante de ahorros y préstamos, determinado contractualmente. Para efectos de conservar el valor constante de los ahorros y de los préstamos a que se refiere el presente capítulo, unos y otros se reajustarán periódicamente de acuerdo con las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno, y los intereses pactados se liquidarán sobre el valor principal reajustado. En desarrollo del principio de valor constante de ahorros y préstamos consagrado en el inciso anterior, establécese la Unidad de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) con base en la cual las corporaciones de ahorro y vivienda deberán llevar todas las cuentas y registros del sistema, reducidos a moneda legal. 2. *Estipulación en los contratos*. Para los efectos previstos en el artículo 1518 del Código Civil, tanto en los contratos sobre constitución de depósitos de ahorro entre los depositantes y las corporaciones de ahorro y vivienda como en los contratos de mutuo que éstas celebren para el otorgamiento de préstamos, se estipulará expresamente que las obligaciones en moneda legal se determinarán mediante la aplicación de la equivalencia de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante (UPAC). 3. *Información al público*. Las corporaciones de ahorro y vivienda en todos los documentos que expidan para el público expresarán las respectivas cantidades en Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) lo mismo que su correspondiente equivalencia en moneda legal a la fecha de expedición del documento. 4. *Cálculo para la liquidación*. En concordancia con las normas sobre reajuste monetario de los ahorros manejados por las corporaciones de ahorro y vivienda, éstas continuarán liquidando los retiros de depósitos de las cuentas de ahorro de valor constante con el valor de la UPAC calculado por el Banco de la República para el día inmediatamente anterior al de la realización de la operación. A los depósitos que se efectúen y retiren en la misma fecha no se les reconocerá corrección monetaria.	"Artículo 2.1.2.3.3. *Unidad de Poder Adquisitivo Constante.* El fomento del ahorro para la construcción se orientará sobre la base del principio del valor constante de ahorros y préstamos, determinado contractualmente. Para efectos de conservar el valor constante de los ahorros y de los préstamos a que se refiere el presente título, unos y otros se reajustarán periódicamente de acuerdo con las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno, y los intereses pactados se liquidarán sobre el valor principal reajustado. En desarrollo del principio de valor constante de ahorros y préstamos consagrado en el inciso anterior, establécese la Unidad de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) con base en la cual las corporaciones de ahorro y vivienda deberán llevar todas las cuentas y registros del sistema, reducidos a moneda legal". "Artículo 2.1.2.3.4. *Estipulación en los contratos*. Para los efectos previstos en el artículo 1518 del Código Civil, tanto en los contratos sobre constitución de depósitos de ahorro entre los depositantes y las corporaciones de ahorro y vivienda como en los contratos de mutuo que éstas celebren para el otorgamiento de préstamos, se estipulará expresamente que las obligaciones en moneda legal se determinarán mediante la aplicación de la equivalencia de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante (UPAC)". "Artículo 2.1.2.3.5. *Información al público*. Las corporaciones de ahorro y vivienda en todos los documentos que expidan para el público expresarán las respectivas cantidades en Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) lo mismo que su correspondiente equivalencia en moneda legal a la fecha de expedición del documento". "Artículo 2.1.2.3.6. *Cálculo para la liquidación*. En concordancia con las normas sobre reajuste monetario de los ahorros manejados por las corporaciones de ahorro y vivienda, éstas continuarán liquidando los retiros de depósitos de las cuentas de ahorro de valor constante con el valor de la UPAC calculado por el Banco de la República para el día inmediatamente anterior al de la realización de la operación. A los depósitos que se efectúen y retiren en la misma fecha no se les reconocerá corrección monetaria".
"Artículo 135. *Amortización de créditos con cesantía*. Los beneficiarios de créditos para la adquisición o construcción de vivienda propia, que tenga derecho al auxilio de cesantía podrán destinarlo total o parcialmente, para abonar a sus obligaciones. El empleador correspondiente deberá, con base en un acuerdo escrito de pignoración, girar a la respectiva corporación de ahorro y vivienda en el mes de enero de cada año el valor de las cesantías causadas y comprometidas hasta el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, bastando únicamente para ello la certificación escrita de la corporación sobre el saldo de la obligación vigente".	"Artículo 2.1.2.3.10. *Amortización con cesantía*. Los beneficiarios de créditos para la adquisición o construcción de vivienda propia, que tenga derecho a auxilio de cesantía podrán destinarlo total o parcialmente, para abonar sus obligaciones. El empleador correspondiente deberá, con base en un acuerdo escrito de pignoración, girar a la respectiva corporación de ahorro y vivienda en el mes de enero de cada año el valor de las cesantías causadas y comprometidas hasta el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, bastando únicamente para ello la certificación escrita de la corporación sobre el saldo de la obligación vigente".
"Artículo 136. *Inversiones en sociedades de servicios financieros*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán participar en el capital de sociedades fiduciarias y de fondos de pensiones y de cesantía. *Parágrafo*. Las Inversiones a que hace referencia el presente artículo estarán sujetas a las previsiones establecidas en el artículo 119, numerales 1.°, 2.°, y 3.° del presente Estatuto".	"Artículo 2.2.1.2.2. *Participación de las corporaciones de ahorro y vivienda y de las sociedades fiduciarias en sociedades de servicios financieros*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán participar en el capital de sociedades fiduciarias y de fondos de pensiones y de cesantía [...] *Parágrafo*. Las Inversiones a que hace referencia el presente artículo estarán sujetas a las previsiones establecidas en los artículos 2.2.1.2.1, 2.2.1.2.3 y 2.2.1.2.4 del presente Estatuto...".

"Artículo 137. *Tasas de interés*. 1. *Tasa efectiva*. Para los efectos legales del sistema de valor constante entiéndese por tasa efectiva de interés aquella que, aplicada con periodicidad diferente de un año, de acuerdo con las fórmulas de interés compuesto, produce exactamente el mismo resultado que la tasa anual. 2. *Tasa de interés por captaciones*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán pactar libremente con los depositantes la tasa de interés que reconocerán sobre depósitos respecto de los cuales expidan certificados a término. 3. *Oferta de tasas*. Las tasas de interés que ofrezcan reconocer las corporaciones de ahorro y vivienda por concepto de depósitos en cuenta de ahorros de valor constante o de los depósitos ordinarios serán informadas al público en la forma y términos que establezca la Superintendencia Bancaria".	"Artículo 2.1.2.3.12. *Tasa efectiva*. Para los efectos legales del sistema de valor constante entiéndese por tasa efectiva de interés aquella que, aplicada con periodicidad diferente de un año, de acuerdo con las fórmulas de interés compuesto, produce exactamente el mismo resultado que la tasa anual". "Artículo 2.1.2.3.15. (Inciso segundo) Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán pactar libremente con los depositantes la tasa de interés que reconocerán sobre depósitos respecto de los cuales expidan certificados a término". "Artículo 2.1.2.1.26. *Régimen de tasas de interés aplicables a depósitos de ahorro comunes y a término*. De acuerdo con los artículos 1.º y 3.º del Decreto 2994 de 1990, las tasas de interés que ofrezcan reconocer los bancos comerciales por la captación de recursos mediante depósito de ahorros, comunes y a término, así como su forma de liquidación, serán fijadas libremente por la entidad depositaria e informadas al público, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida la Superintendencia Bancaria".
"Artículo 138. *Condiciones de los depósitos ordinarios y de ahorro*. 1. *Contabilidad separada de los depósitos ordinarios*. Las corporaciones de ahorro y vivienda llevarán contabilidad separada para los recursos captados en la sección de depósitos ordinarios y para los recursos captados a través de los instrumentos propios del sistema de valor constante. 2. *Determinación del régimen contable de las secciones de depósitos ordinarios*. El Superintendente Bancario determinará el régimen contable de las secciones de depósitos ordinarios que organicen las corporaciones de ahorro y vivienda. En todo aquello que sea pertinente, el Superintendente Bancario podrá señalar métodos análogos a los exigidos para las secciones de ahorro de los bancos comerciales. 3. *Marco normativo de los créditos otorgados con recursos provenientes de depósitos ordinarios*. Sin perjuicio de la contabilidad separada que las corporaciones de ahorro y vivienda deberán llevar, los préstamos que aquéllas otorguen con recursos ordinarios en la sección de depósitos ordinarios se regirán por las normas vigentes para los créditos otorgados con recursos captados a través del sistema de valor constante. 4. *Entrega de depósitos sin juicio de sucesión e inembargabilidad*. En razón de lo dispuesto por el artículo 213 del presente Estatuto la entrega por parte de las corporaciones de ahorro y vivienda de los saldos de depósitos en cuenta de ahorros y de depósitos ordinarios, así como la inembargabilidad de los mismos, se sujetará a las disposiciones contenidas en los artículos 126 numeral 4 y 127 numeral 7 de este Estatuto".	"Artículo 2.1.2.3.19. *Contabilidad para los depositos ordinarios*. Las corporaciones de ahorro y vivienda llevarán contabilidad separada para los recursos captados en la sección de depósitos ordinarios y para los recursos captados a través de los instrumentos propios del sistema de valor constante". "Artículo 2.1.2.3.20. *Competencia de la Superintendencia Bancaria*. El Superintendente Bancario determinará el régimen contable de las secciones de depósitos ordinarios que organicen las corporaciones de ahorro y vivienda. En todo aquello que sea pertinente, el Superintendente Bancario podrá señalar métodos análogos a los exigidos para las secciones de ahorro de los bancos comerciales". "Artículo 2.1.2.3.21. *Normas aplicables a los depósitos ordinarios*. Sin perjuicio de la contabilidad separada que las corporaciones de ahorro y vivienda deberán llevar, los préstamos que aquéllas otorguen con recursos ordinarios en la sección de depósitos ordinarios se regirán por las normas vigentes para los créditos otorgados con recursos captados a través del sistema de valor constante". "Artículo 2.1.2.1.20. *Entrega de depósitos sin juicio de sucesión*. Si muriere una persona dejando una cuenta en la sección de ahorros cuyo saldo a favor de aquélla no exceda del límite que se determine de conformidad con el reajuste anual ordenado en el artículo 29 del Decreto 2349 de 1965, y no hubiera albacea nombrado o administrador de los bienes de la sucesión, el establecimiento bancario puede, a su juicio, pagar el saldo de dicha cuenta al cónyuge sobreviviente, o a los herederos, o a uno y otros conjuntamente, según el caso, sin necesidad de juicio de sucesión. Como condición de este pago el establecimiento bancario puede requerir declaraciones juradas respecto a las partes interesadas, la presentación de las debidas renuncias, la expedición de un documento de garantía por la persona a quien el pago se haga y el recibo del caso, como constancia del pago. Por razón de tal pago, hecho de acuerdo con este artículo, el establecimiento bancario no tendrá responsabilidad para con el albacea o el administrador nombrados después". "Artículo 2.1.2.1.21. *Inembargabilidad*. Las sumas depositadas en la sección de ahorros no serán embargadas hasta la cantidad que se determine de conformidad con lo ordenado en el artículo 29 del Decreto 2349 de 1965".

"Artículo 139. *Cobro de los servicios ofrecidos a los depositantes.* Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán cobrar por todos los servicios que presten a sus depositantes, tales como suministros de libretas de cuentas de ahorro, transferencias de fondos y uso de los sistemas electrónicos de depósito y retiro".	"Artículo 2.1.2.3.27. *Cobro de otros servicios prestados.* Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán cobrar por todos los servicios que presten a sus depositantes, tales como suministros de libretas de cuentas de ahorro, transferencias de fondos y uso de los sistemas electrónicos de depósito y retiro".
"Artículo 140. *Restricciones.* 1. *Encaje.* Los depósitos captados por las corporaciones de ahorro y vivienda en desarrollo de lo previsto en el artículo anterior estarán sujetos a las disposiciones sobre encaje expedidas por la Junta Directiva del Banco de la República en desarrollo de sus facultades legales. 2. *Sanciones por defecto en colocaciones.* Por los defectos en que incurran las corporaciones de ahorro y vivienda respecto del porcentaje mínimo de colocaciones que deben destinar a financiar la adquisición de vivienda de interés social, incluyendo las inversiones sustitutivas de dichas colocaciones, de conformidad con las disposiciones dictadas al respecto por el Gobierno Nacional, la Superintendencia Bancaria impondrá una multa en favor del Tesoro Nacional por el equivalente al tres por ciento (3%) del defecto que representan mensualmente. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de las sanciones que pueda imponer dicha Superintendencia en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 209 del presente Estatuto. 3. *Sanciones por defectos de inversión.* Los defectos que presenten las corporaciones de ahorro y vivienda en las Inversiones supletorias de los porcentajes mínimos de colocación que señale el Gobierno Nacional, serán sancionados por la Superintendencia Bancaria con multa del cinco por ciento (5%) sobre el valor del defecto".	"Artículo 2.1.2.3.17. *Encaje.* Los depósitos captados por las corporaciones de ahorro y vivienda en desarrolló de lo previsto en el artículo anterior estarán sujetos a las disposiciones sobre encaje expedidas por la Junta Monetaria en desarrollo de sus facultades legales". "Artículo 2.1.2.3.30. *Sanciones por defecto en colocaciones.* Por los defectos en que incurran las corporaciones de ahorro y vivienda respecto del porcentaje mínimo de colocaciones que deben destinar a financiar la adquisición o construcción de vivienda de interés social, incluyendo las inversiones sustitutivas de dichas colocaciones, de conformidad con las disposiciones dictadas al respecto por la Junta Monetaria, la Superintendencia Bancaria impondrá una multa en favor del Tesoro Nacional por el equivalente al tres por ciento (3%) del defecto que representan mensualmente. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de las sanciones que pueda imponer dicha Superintendencia en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 1.7.1.2.1 del presente Estatuto". "Artículo 2.1.2.3.11. *Sanciones por defectos de inversión.* Los defectos que presenten las corporaciones de ahorro y vivienda en las Inversiones supletorias de los porcentajes mínimos de colocación que señale la Junta Monetaria, serán sancionados por la Superintendencia Bancaria con multa del cinco por ciento (5%) sobre el valor del defecto".

21. No puede sostenerse que las disposiciones del D-L. 1730 de 1991, dejaron de regir cuando entró en vigencia la nueva Constitución. Aplicar retroactivamente el nuevo diseño constitucional en el orden de las competencias a este decreto ley, a la luz de la jurisprudencia de la Corte, sería en verdad un exabrupto. Restaría analizar entonces si es posible hacerlo respecto del D-L. 663 de 1993, que incorpora el mismo contenido normativo del D-L. 1730 de 1991, salvo que cambia la numeración originaria.

Como quiera que las normas a que nos referimos fueron dictadas antes de 1991, y las mismas han regido hasta ahora sin solución de continuidad, la aplicación del nuevo esquema de distribución de competencias tendría carácter retroactivo y, por ello, no podría ser de recibo. El Legislador post-constitucional no se opuso a que esas normas siguieran rigiendo y al respecto quiso únicamente variar su numeración, asunto éste adjetivo y carente de entidad como para cuestionar la competencia del Legislador Extraordinario pre-constitucional que las creó o hacer por ello cesar su vigencia. Resulta incomprensible que el hecho de ordenar, con posterioridad a la vigencia de la Constitución, una simple modificación de la numeración de un decreto ley pre-constitucional signifique que éste entre en oposición automática con la Constitución y deba ser invalidado, lo que no habría ocurrido si el Legislador hubiese dejado "las cosas como estaban" y se hubiese abstenido de ordenar el cambio de numeración.

22. Pero podría incluso admitirse, en gracia de discusión, que el Legislador post-constitucional cumplió una actuación que fue más allá de la simple modificación de la numeración. Con ocasión de la operación de mera matemática normativa, podría aceptarse que incorporó la norma anterior a un texto normativo nuevo que produjo un efecto derogatorio respecto de la norma-fuente anterior. En este caso no podría seguirse oponiendo excusa alguna a la aplicación del nuevo sistema de competencias en materia de regulación del ahorro público.

No obstante que la aplicación de la Constitución de 1991 a la situación normativa descrita se nos ocurre extremadamente formalista, podría aceptarse que una opción interpretativa plausible consistiría en señalar que la adopción literal de una norma anterior, así sea para efectos de reordenar su ubicación y numeración dentro de un Estatuto Orgánico, no sería óbice para aplicar a la norma post-constitucional que emerge de esta operación las prescripciones constitucionales que gobiernan las competencias reguladoras de los órganos del Estado.

Esa opción interpretativa pudo en realidad ser acogida por la Corte Constitucional cuando resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, que confirió al Gobierno facultades extraordinarias para hacer en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (D-L. 1730 de 1991) "las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que se requieran". Pero la Corte descartó esa opción y, en su lugar, declaró la exequibilidad de las facultades extraordinarias concedidas al Gobierno, no hallando en ellas vulneración alguna a la Constitución.

Consecuente con este pronunciamiento de exequibilidad, que en lo que respecta al segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 tiene carácter de cosa juzgada absoluta, la Corte ratificó en los fallos sucesivamente proferidos sobre el D-L. 663 de 1993 esta misma tesis. De este conjunto de fallos surge nítidamente, como ya se ha recalcado, la *sub-regla* que le reconoce legitimidad constitucional a la tarea de actualización del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (función agregativa y de armonización formal), con la condición de que la incorporación de la norma-fuente en la versión final de dicho Estatuto mantenga la identidad de textos (*test de corrección*).

Adicionalmente, los fallos analizados en otro aparte de este salvamento, sin excepción, definen el alcance de la prohibición constitucional referida a la concesión de facultades extraordinarias para dictar las leyes-marco, en el sentido de sustraer de esta interdicción el ejercicio de las facultades extraordinarias contempladas en el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993.

La Corte extemporáneamente adopta como propia en este fallo una opción hermenéutica que ha debido –si así lo pensaba– prohijar desde un primer momento cuando examinó la constitucionalidad del segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 y, además, en cada ocasión en que examinó la exequibilidad del D-L. 663 de 1993 que desarrolla las facultades descritas en aquél. En suma, antes de estos fallos, esa opción interpretativa, aunque formalista, podría haberse sostenido y en ella se habría fundado la inexequibilidad de la ley y del decreto ley. Pero con posterioridad a los fallos reseñados, la cosa juzgada constitucional –salvo que su irrespeto absoluto se eleve a privilegio de su máximo guardián–, impide que ella pueda acogerse y servir de base a la inexequibilidad de los preceptos del D-L. 663 de 1993 que reflejan el ejercicio puntual de unas facultades extraordinarias, en su momento declaradas exequibles.

23. Por las mismas razones, la existencia de la cosa juzgada constitucional, le cierra el paso al argumento circular de la sentencia que finge sorprenderse por no encontrar completo el juego norma general-norma particular, que suele asociarse a la técnica normativa de las leyes marco. Como lo aceptó la Corte en las numerosas sentencias citadas, el cometido del Gobierno se restringía a actualizar una compilación normativa pre-constitucional, cuya exequibilidad justamente descansaba en la consideración de que ello no entrañaba ni la expedición de un código ni de una ley marco. En consecuencia, carece de toda sindéresis que ahora venga la misma Corte Constitucional a decretar la inexequibilidad del D-L. 663 de 1993, so pretexto de que ocupándose del tema del ahorro público no se descubren en él los elementos propios de la ley-marco, entre otras razones, debido a que es el mismo Gobierno el que establece el marco y las normas que lo desarrollan, ¡tamaño descubrimiento! Sorprende que la Corte haya demorado tanto tiempo y dilapidado tanta cosa juzgada en vano para

arribar a esta aurora del pensamiento donde una repentina claridad disipa por completo la penumbra hasta ahora reinante.

24. Por lo demás, no es cierto que el Gobierno establezca el "marco", pues éste es provisto por la Ley 35 de 1993, que sencillamente se incorpora literalmente en el cuerpo del Estatuto Orgánico; las restantes normas de este estatuto, son las mismas que provienen del D-L. 1730 de 1991, cuya numeración y ubicación simplemente se modifican. El descubrimiento que en tono dramático se denuncia, no es sino el producto literario de la deformación de una operación normativa muchas veces analizada por la Corte en un sentido desde el cual se había juzgado exequible. La inopia de la perspectiva sincrónica y del olvido de la cosa juzgada se torna en morada cómoda para declarar la inexequibilidad de una norma cuyo análisis completo requiriría no hacer caso omiso de diversos actos y hechos jurídicamente relevantes cumplidos en distintos momentos en el tiempo. En estas condiciones, la descripción actual de un fenómeno jurídico, desanudado de los actos precedentes, encubre una típica falacia y conduce a conclusiones equivocadas.

25. Faltaría efectuar un análisis semejante en relación con el segundo componente del D-L. 663 de 1993, que corresponde al ingrediente normativo nuevo suministrado por las disposiciones de la Ley 35 de 1993, también literalmente incorporadas al D-L. 663 de 1993, como se puede colegir del siguiente cuadro. Resulta igualmente palmario que las normas declaradas inexequibles –que aparecen en la columna izquierda–, provienen de la Ley 35 de 1993, como quiera que fueron simplemente incorporadas, con nueva numeración, en el texto del D-L. 663 de 1993, en desarrollo de precisas facultades extraordinarias. A la luz de la jurisprudencia de esta Corte y, en especial de la cosa juzgada constitucional, la sentencia de inexequibilidad carece de toda justificación.

Decreto 663 de 1993	Ley 35 de 1993
"Artículo 19. *Operaciones activas de crédito* [...] h. Préstamos para inversión garantizados con hipoteca sobre vivienda o con hipoteca sobre inmuebles diferentes de vivienda; en este último evento se observarán las condiciones especiales que señala el Gobierno Nacional. i. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán otorgar créditos de consumo sin hipoteca, previa autorización que impartirá el Gobierno Nacional, a partir del 1.° de julio de 1993, hasta el límite y con las condiciones que señale el mismo, preservando su especialidad en el financiamiento de vivienda y de la construcción".	Artículo 17. "*Parágrafo* 2.° [...] Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán otorgar préstamos para inversión garantizados con hipoteca sobre inmuebles diferentes de vivienda, con sujeción a las condiciones especiales que señala el Gobierno Nacional. *Parágrafo* 3.° [...] El Gobierno Nacional autorizará a partir del 1.° de julio de 1993 a las corporaciones de ahorro y vivienda para otorgar créditos de consumo sin hipoteca hasta los límites y con las condiciones que señale el Gobierno, preservando su especialidad en el financiamiento de vivienda y de la construcción".
"Artículo 20. *Inversiones* [...] 2. *Inversiones en sociedades de servicios financieros.* Las corporaciones de ahorro y vivienda también podrán efectuar inversiones en sociedades de servicios financieros en los mismos términos y condiciones autorizados a los establecimientos de crédito".	Artículo 17. "*Parágrafo* 2.° Las corporaciones de ahorro y vivienda también podrán efectuar inversiones en sociedades de servicios financieros en los mismos términos y condiciones autorizados a los establecimientos de crédito".

"Artículo 22. *Otras operaciones autorizadas* [...] 3. *Operaciones de mercado cambiario*. Las corporaciones de ahorro y vivienda podrán efectuar, como intermediarios del mercado cambiario, operaciones de compra y venta de divisas y las demás operaciones de cambio que autorice la Junta Directiva del Banco de la República, que dictará las regulaciones pertinentes. 4. *Otras operaciones*. Dentro de su objeto principal, las corporaciones de ahorro y vivienda podrán también realizar complementariamente las operaciones estipuladas en moneda legal que autorice el Gobierno Nacional en desarrollo de la facultad de Intervención consagrada en el artículo 48 de este Estatuto, hasta el tope que establezca y las demás que el mismo autorice en ejercicio de las facultades que le concede la Ley mencionada".	Artículo 18. *Operaciones de compra y venta de divisas.* "Las corporaciones de ahorro y vivienda y las compañías de financiamiento comercial podrán efectuar como Intermediarios del mercado cambiario, operaciones de compra y venta de divisas y las demás operaciones de cambio que autorice la Junta Directiva del Banco de la República, que dictará las regulaciones pertinentes". "Artículo 17. *Operaciones de las corporaciones de ahorro y vivienda*. *Parágrafo* 1.º Dentro de su objeto principal, las corporaciones de ahorro y vivienda podrán también realizar complementariamente las operaciones estipuladas en moneda legal que los autorice el Gobierno Nacional en desarrollo de esta ley hasta el tope que el mismo establezca...".

26. La censura de la sentencia no podría referirse a la misma Ley 35 de 1993, dado que en ella se expresa la decisión orgánica y formal del Legislador de ofrecer el marco normativo para adelantar la intervención del Estado en el sistema financiero. Ella tendría que apuntar contra la incorporación de ese contenido normativo en el decreto ley que recoge bajo la forma de estatuto unificador las normas vigentes sobre el sistema financiero.

Ciertamente, la tesis que niega la constitucionalidad del indicado procedimiento de adopción, por conducir a que el "marco" normativo en materia de regulación del ahorro público termine alojado en un decreto ley, puede estimarse plausible desde el punto de vista hermenéutico. Sin embargo, la Corte Constitucional no lo consideró así. Por el contrario, en su oportunidad declaró exequible el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993 que facultó al Gobierno para "incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las modificaciones aquí dispuestas". Según esta sentencia de la Corte y las que con posterioridad se dictaron, para efectos de actualizar una compilación resultaba constitucionalmente viable producir esta incorporación, a la cual incluso se le reconocieron efectos derogatorios de las disposiciones-fuente objeto de integración dentro del cuerpo normativo plasmado en el D-L. 663 de 1993.

27. La circunstancia de que en la compilación, junto a las normas provenientes del D-L. 1730 de 1991, figuren las disposiciones que integran la Ley 35 de 1993, que conforman la "regulación marco", no transmite a las primeras esta condición. Igualmente, el hecho de que la "regulación marco" se hubiese integrado a la compilación, no le sustrae ese carácter, como quiera que ella servirá de presupuesto para la expedición de los decretos reglamentarios respectivos. La mayoría, en razón al error de óptica jurídica en que incurre, atribuye a todo el D-L. 663 de 1993, la naturaleza de norma-marco con el fin de proceder luego a defenestrarla, alegando que el marco debe disponerse por ley, con lo que desconoce que en efecto ello se hizo a través de ley. Precisamente, el contenido de esta ley se incorporó en el D-L. 663 –Estatuto Orgánico del Sistema Financiero–, en obedecimiento a una ley de facultades declarada exequible por esta Corte.

28. La Corte declara inexequibles disposiciones provenientes del D-L. 1730 de 1991, que simplemente tenían el *status* de "normas vigentes" sobre el sistema financiero –lo que de suyo no las hacía inconstitucionales–, y que se incorporaron al D-L. 663 de 1993 bajo una numeración distinta, todo esto en desarrollo de las facultades extraordinarias previstas en el segundo inciso del artículo 36 de la Ley 35 de 1993, declarado exequible por la propia Corte. Este componente del D-L. 663 de 1993 no tenía, en consecuencia, el carácter de "ley marco". Sin embargo, la mayoría decide la inexequibilidad

de estas disposiciones con el argumento de que con ellas se está conformando el "marco" que sólo podría haber sido provisto por la ley.

29. Por lo demás, si lo que determina la inexequibilidad es la falta absoluta de ley marco en materia de financiación de la vivienda digna, el argumento es todavía menos convincente, pues la Corte ha señalado que la omisión legislativa absoluta no entraña inexequibilidad alguna. Carece de lógica que si la ausencia de norma es incapaz de traducirse en cargo de inexequibilidad que pueda prosperar en un proceso de inconstitucionalidad, esa omisión contagie con el vicio de inconstitucionalidad a las disposiciones vigentes sobre el ahorro público inicialmente compiladas en el D-L. 1730 de 1991 y más tarde recogidas en el D-L. 663 de1993. Esta réplica es suficiente para enfrentar la posición de la mayoría. No es necesario refutar la precipitada afirmación que se hace en la sentencia sobre la condición necesaria de ley-marco que se asigna a la Ley llamada a desarrollar el derecho económico y social a la vivienda digna, a que se refiere el artículo 51 de la C. P. Los derechos económicos y sociales, presuponen reserva de ley. No puede reducirse el alcance de estas leyes que se orientan a concretar el principio de igualdad, imponiéndoles las restricciones que excepcionalmente la Constitución contempla con el objeto de flexibilizar la regulación de fenómenos sociales cambiantes. Una cosa es el derecho a la vivienda digna –al cual es anejo un sistema de financiación adecuado– y otra cosa es la regulación del ahorro público.

30. Ni siquiera el inexcusable error de olvidar los pronunciamientos previos de la Corte, elimina el cargo de extemporaneidad que puede oponerse a la pretensión de someterse a la opción hermenéutica que informa a la sentencia. Al igual que lo dicho respecto del otro componente normativo del D-L. 663 de 1993, la cosa juzgada constitucional se erige en obstáculo insalvable para sostener esa tesis que, en su momento, de haber sido prohijada –lo que sólo entonces era posible–, habría obligado a la Corte a declarar la inexequibilidad tanto de las facultades extraordinarias concedidas como de su ejercicio. La misma Corte Constitucional que declaró exequible la facultad de incorporar dentro del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el contenido normativo de la propia Ley 35 de 1993 –ley-marco financiera–, con el objeto de actualizar dicha compilación, mal puede ahora señalar que esa incorporación resulta violatoria de la Constitución Política.

Aunque en gracia de discusión se reconozca más peso a la razón que ahora sustenta la novedosa tesis de la Corte, el respeto a la cosa juzgada constitucional impide que ella sirva de fundamento para declarar inexequible la labor de incorporación realizada por el Gobierno al amparo de las facultades extraordinarias halladas exequibles. Con todo, esa tesis está animada de un espíritu inútilmente formalista. Para la Constitución, la definición legislativa del marco de la intervención del Estado en el sistema financiero, implica que la democracia tiene que definir las directrices del gobierno de la economía. Esto cabalmente se ha logrado con la expedición de la Ley 35 de 1993 por parte del Congreso. Resulta secundario que luego, en aras de mantener un cuerpo normativo unificado, por elementales razones de seguridad jurídica, se haya dispuesto que las normas de esa ley se recojan literalmente en una compilación, junto a las demás disposiciones hasta entonces vigentes. En otras palabras, la aspiración de mantener y actualizar, en esos términos, un Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, no representa ningún atentado contra la democracia, que es en últimas lo que debe contar. La Corte, lamentablemente, ha decidido rendirle con su viraje doctrinal un homenaje tardío al formalismo vacío, aun a costa de sacrificar la cosa juzgada constitucional, retirándose ella misma la credencial de la confianza colectiva. Cree así defender la democracia.

Justicia constitucional y principio democrático

31. Llama la atención que disponiendo la Corte de informes y pruebas recogidos durante el proceso, haya finalmente resuelto la inexequibilidad con base en un argumento puramente formal, equivoca-

do y contrario a la cosa juzgada constitucional. La audiencia pública que se decretó ofreció a la Corte suficientes elementos de juicio para adelantar un examen profundo sobre un asunto de enorme complejidad y trascendencia en la vida social.

No obstante el material recaudado se despreció. Creemos que este comportamiento resulta censurable. La Corte Constitucional, como tribunal de la razón, si decide escuchar los planteamientos de los ciudadanos y autoridades, luego de convocarlos no puede dejar de articular sus ideas y cuestionamientos en un discurso coherente que responda a los interrogantes suscitados y dirima el problema jurídico que subyace a la controversia.

Pareciera que la mayoría se hubiese inclinado en favor de los argumentos que en el debate se expresaron por la conveniencia de poner término al Sistema UPAC y a la capitalización de intereses. Pero en lugar de apoyar la extinción de ese mecanismo de financiación en motivos de fondo, el detenido análisis realizado en este salvamento autoriza a descalificar las razones aportadas por la mayoría para aniquilarlo. El poder de convicción de la sentencia reside en elementos puramente formales, que no se impugnan en este escrito por ser tales, sino por su precario poder de convicción. El afán por cumplir el designio de ultimar el mencionado producto financiero, a toda costa, se ha traducido en un esfuerzo interpretativo fallido, extremadamente nocivo para la justicia constitucional.

En efecto, la aproximación metodológicamente elíptica que permitió a la Corte eludir los asuntos de fondo, ha implicado inmolar no solamente la doctrina aquilatada por la Corte en numerosos fallos, sino la cosa juzgada constitucional. Este daño inconmensurable que se causa al sistema de control de constitucionalidad, no lo alcanza a justificar la aparente conveniencia social de lograr el fenecimiento de un instrumento de captación y colocación del ahorro público. Este litigio social ha debido resolverse en el foro democrático y por las autoridades constitucionalmente competentes. Allí debe germinar la razón pública como resultado de un debate abierto a todos los interesados y concernidos. Las políticas medulares sobre el ahorro público, se sujetan a la decisión democrática y se ejecutan por autoridades técnicas. La Corte no ha reparado en que ella carece de responsabilidad política y epistémica en esta materia. Insistir en asumir la definición judicial de causas más o menos populares, por fuera de los parámetros constitucionales, condena al país al emprobrecimiento de la política y de la participación ciudadana. El juez constitucional no puede anestesiar con sus decisiones la vigencia real del principio democrático. Por el contrario, su misión es la de defender y estimular la existencia de un proceso democrático abierto. La artificiosa constitucionalización de todos los problemas sociales, le entrega a la Corte Constitucional un poder que puede ser totalitario y que obstaculiza la profundización de una verdadera cultural constitucional.

El papel institucional de la Corte le impide intervenir políticamente en los avatares y accidentes históricos de un producto financiero, por definición sujeto a las más variadas evoluciones y transformaciones, salvo desde luego que en la ley en la que ocasionalmente se reflejen esas vicisitudes pueda, en verdad, descubrirse un verdadero "vicio constitucional". Si ha llegado la hora de eliminar un producto financiero o de transformarlo o mejorarlo, la democracia o el mercado se encargarán de hacerlo. Si no lo hacen, mal puede en su lugar hacerlo una sentencia de inexequibilidad, así ello le represente a la Corte ganarse la simpatía de grupos de interesados o de ciudadanos. El cometido de la Corte es otro y se ubica en un ámbito de acción y de responsabilidad bien distinto.

32. En ausencia de un verdadero "vicio constitucional" –los relacionados con la competencia por lo expuesto no podían traerse a colación y los demás no fueron tratados–, lo que se percibe es la utilización de la jurisdicción constitucional para propósitos ajenos a su objeto, como son los de ponerle término en estas condiciones a un producto financiero. Esto explica, por ejemplo, que la eliminación del sistema UPAC haya sido total. Con el propósito de eliminar de raíz el producto financiero UPAC,

la sentencia de manera contundente se anticipa a señalar que las normas anteriores a las declaradas inexequibles no se restablecerán en su vigencia como consecuencia de la inexequibilidad de estas últimas. Si la norma se expidió por el órgano incompetente, como se postula en la sentencia, el efecto derogatorio desplegado respecto de la normativa preexistente habría quedado invalidado y ella resurgiría a la vida jurídica. Esta tesis sostenida por la Corte en otras oportunidades, se relega al olvido. Si para eliminar el UPAC se sacrificó la cosa juzgada constitucional, renunciar a esa formulación ciertamente no constituía una ofrenda mayor.

33. El método elíptico que caracteriza a esta sentencia llega a su perfeccionamiento cuando canoniza como doctrina constitucional obligatoria la prohibición que ahora se impone a la capitalización de intereses. Aquí tampoco se analiza el fondo de la cuestión ni se identifica el problema jurídico constitucional a resolver. No obstante, el objetivo pragmático buscado se realiza a cabalidad: prohibir la capitalización de intereses en los préstamos de vivienda a largo plazo. El fundamento constitucional para declarar la obligatoriedad de esta regla se omite. La artificiosa transcripción de una motivación no determinante de la inexequibilidad pronunciada en la sentencia C-383 de 1999, se erige en fundamento de la prohibición. A pesar de que en la citada sentencia, esa motivación incidental se excluyó de la cosa juzgada constitucional que recaía sobre una expresión del artículo 16, literal f de la Ley 31 de 1192 –que no tiene nada que ver con la capitalización de intereses–, en la sentencia de la que discrepamos se utiliza el numeral cuarto de su parte resolutiva para imprimirle a dicha motivación la obligatoriedad inherente a la cosa juzgada constitucional. La cosa juzgada constitucional sólo adquiere relevancia para manipular arbitrariamente su alcance.

De este modo, sin que un tema de esa trascendencia se hubiese debatido[6], ofreciendo argumentos constitucionales en favor o en contra, por una vía insospechada, termina siendo catapultado a la parte resolutiva. En nuestro concepto esta forma elíptica de resolver los asuntos de constitucionalidad no conviene a un Tribunal Constitucional que sólo es legítimo en la medida en que pueda fundamentar sus decisiones, de manera imparcial en las mejores razones que en cada momento histórico sea capaz de articular para actualizar en la realidad concreta los grandes principios y valores de la Constitución, que es la expresión del consenso social básico cuya constante renovación y reafirmación es la única tarea confiada a sus jueces.

Por lo anterior, para el juez constitucional la sentencia se decide en los fundamentos y no en la parte resolutiva, que sólo constituye la pacífica e inevitable conclusión que va surgiendo del discurso y las razones que la abonan. Hay un sello insuprimible de autoritarismo cuando lo que se resuelve en la sentencia se encuentra desligado de los fundamentos que anteceden a la decisión. En este caso la decisión sólo se soporta en la voluntad de los jueces. Esto es lo que nunca debe hacer una Corte Constitucional, pues, renunciar a las razones o fingirlas, significa abdicar absolutamente a su misión.

34. El desconocimiento abierto a la cosa juzgada constitucional y a los precedentes jurisprudenciales, nos obliga finalmente a reiterar lo ya expresado en el salvamento de voto a la sentencia SU-047 de 1999:

> Las constituciones de los Estados democráticos y pluralistas contemporáneos se caracterizan por consagrar valores, principios y derechos que provienen de diversas corrientes ideológicas y que, por tanto, ostentan una jerarquía y un peso axiológicos diferenciados. En este sentido, des-

---

6 En efecto, la parte correspondiente se incorporó al texto de la sentencia a propósito de la modificación que debía introducirse a partir de la aceptación de la propuesta formulada por el magistrado EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, relativa, exclusivamente, a la concesión de efectos diferidos a la sentencia con miras a evitar un daño de incalculables proporciones.

de el punto de vista de la interpretación constitucional, las técnicas de la ponderación de bienes constitucionales o la armonización concreta de los mismos en los casos particulares que deben resolver los jueces constitucionales, ponen en evidencia que, a partir de las normas de la Constitución Política, no es posible derivar una respuesta única sino una multiplicidad de soluciones que surgen a partir de la dinámica fáctica de cada caso específico.

Podría afirmarse que la situación antes descrita constituye una amenaza para la seguridad jurídica y el principio de igualdad. Empero, esta objeción encuentra una respuesta en el mecanismo del precedente, entendido éste como uno de los requisitos esenciales (si no el requisito principal) de la argumentación jurídica en general, y, de la interpretación constitucional en particular. Aunque la noción de precedente tiende a ser usualmente relacionada con el respeto que los tribunales o jueces de inferior jerarquía están obligados a guardar frente a las decisiones proferidas por los jueces o tribunales superiores, las teorías contemporáneas de la argumentación jurídica prefieren centrar la importancia del precedente en su relación con el *principio de universalidad*, en el que toda forma de argumentación (moral o jurídica) encuentra uno de sus basamentos principales.

Este principio, fundado entre otras cosas en el primer imperativo categórico kantiano ("Haz sólo aquello que al mismo tiempo puedas querer se convierta en ley universal"), se traduce, a nivel de la argumentación jurídica, en la necesidad de que el juez sólo adopte aquellas decisiones que, en el futuro, esté dispuesto a aplicar a casos similares. En efecto, cuando, en el proceso interpretativo, el juez debe adoptar una de las múltiples elecciones que se derivan de la combinación de los hechos del caso que debe resolver con la normatividad y la jurisprudencia vigentes, la racionalidad de su elección sólo puede ser "controlada" a partir de los dictados del principio de universalidad de la decisión judicial.

Desde esta perspectiva, podría afirmarse que la legitimidad de los jueces depende, en última instancia, de la racionalidad de sus decisiones y, por ende, del respeto que otorguen al principio de universalidad. Si la observación anterior es aplicable a cualquier clase de juez, ella cobra una importancia mayor en tratándose de los tribunales constitucionales, encargados de defender la integridad y supremacía de las cartas constitucionales y, por tanto, dotados del poder de interpretar e imponer, como instancia final y definitiva, el sentido de las normas de la Constitución Política. La estructura semántica de las disposiciones constitucionales, su "textura abierta" y su distinta raigambre axiológica, así como la posición de los tribunales constitucionales en las sociedades contemporáneas como árbitros finales del proceso político (Ely), determinan que los máximos jueces constitucionales se encuentren sometidos a una situación en la cual el espacio de lo discursivamente posible y, en consecuencia, el ámbito de las decisiones eventuales, es mucho más amplio que el que manejan los jueces ordinarios[7].

Así, el mecanismo del precedente, entendido éste como emanación del principio de universalidad y, por ende, como requisito esencial de la racionalidad de las decisiones judiciales, se convierte en la piedra de toque de la legitimidad de la justicia constitucional, en el sentido de que es este mecanismo el que permite el control de la opinión pública sobre la corrección (racionalidad) de las sentencias constitucionales. El diálogo que se supone debe existir entre los tribunales

---

7 Por esta razón, Alexy ha manifestado que "llenar este espacio con soluciones cambiantes e incompatibles entre sí contradice la exigencia de consistencia y el principio de universabilidad" (R. Alexy. *Teoría de la Argumentación Jurídica*, p. 264) o, como lo ha señalado Aarnio, "no es sensato renunciar sin justificación a lo que ha sido adoptado como prevaleciente" (A. Aarnio. *Lo racional como razonable*, p. 260).

constitucionales y las sociedades en las que éstos operan, no sería posible sin un respeto por el principio de universalidad. Dicho de otro modo, un tribunal constitucional inconsistente con sus decisiones anteriores hace nugatorio el único control efectivo al que se encuentra sometido: el control de la opinión pública.

Lo anterior podría apresurar una conclusión errónea consistente en afirmar que el respeto por el precedente –es decir por la universalidad y la consistencia de la jurisprudencia– conduce necesariamente a petrificar la jurisprudencia. Sin embargo, no es ese el propósito del anotado mecanismo. Lo que éste determina, por el contrario, es que un cambio en el sentido de la jurisprudencia esté fundado en *muy buenas razones*, de manera tal que la quiebra de los principios de consistencia y universalidad, resulte suficientemente justificada.

En el caso de la justicia constitucional, la cuestión se torna mucho más delicada, habida cuenta de las dinámicas sociales y políticas que se generan a partir de cada decisión proferida por una corte constitucional. Ciertamente, el cambio jurisprudencial en materia constitucional puede implicar costos que trascienden lo meramente jurídico y traicionar expectativas sociales y políticas legítimamente gestadas al amparo de la decisión constitucional que se abandona.

Adicionalmente, los tribunales constitucionales deben ser particularmente cautelosos al momento de variar su jurisprudencia, toda vez que, en la medida en que la jurisdicción constitucional se mueve en el delicado y peligroso filo que separa el derecho de la política, siempre están sujetos a una eventual acusación de que sus decisiones son fruto de la parcialidad o la oportunidad políticas. Esto último adopta una importancia esencial cuando se trata de resolver cuestiones que dividen, de manera particularmente intensa, a las sociedades contemporáneas, en las cuales cualquier decisión que adopte un tribunal constitucional estará sometida a la crítica de los sectores sociales que defienden la posición adversa a la adoptada por aquél.

Por estas razones, las cortes constitucionales, al modificar su jurisprudencia, se encuentran sometidas a un *plus* argumentativo que las obliga a variar sus decisiones sólo en aquellos casos en los cuales el cambio jurisprudencial constituya la única o la menos costosa de las opciones interpretativas posibles. Por las razones expuestas –y por elementales razones de ética pública– un cambio de jurisprudencia no puede nunca operar al amparo de premisas falsas, como la inexistencia de una doctrina anterior cuando esta es evidente y reiterada. Si esto llega a ocurrir, el costo que tendría que pagar la Corte Constitucional sería de tal magnitud que su legitimidad resultaría evidentemente minada y, con ella, el poder real de defender, con vigor y credibilidad, los valores, principios y derechos del orden constitucional. En casos como el planteado, es de tal dimensión la afectación a la legitimidad de la Corte, que no resulta exagerado afirmar que se amenaza la existencia misma del control constitucional. Por eso, los que apenas somos servidores transitorios de la tarea magnífica de defender la Constitución, no podemos alegremente apartarnos de principios, como el de coherencia y universalidad, de cuyo respeto depende por entero la legitimidad de la función que nos ha sido encomendada. Para ello, y esto no sobra recordarlo a quienes pueden olvidar la trascendencia histórica de su función, el juez debe sustraerse de las presiones coyunturales y postergar sus propias vanidades, para no incurrir en el imperdonable error de preterir principios como el de coherencia y universalidad y decidir un caso conforme, simplemente, a sus propios intereses.

Fecha ut supra,

Eduardo Cifuentes Muñoz. Magistrado
Vladimiro Naranjo Mesa. Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA C-700 DE 1999
MAGISTRADO: ALFREDO BELTRÁN SIERRA
MAGISTRADO: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Sentencia de inexequibilidad - Aplicación inmediata/ *Ley Marco* - Expedición de normas para adquisición de vivienda a largo plazo (Aclaración de voto)

> Si bien es verdad que las autoridades públicas se encuentran instituidas para colaborar armónicamente en la realización de los fines del Estado y para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y del interés general, lo cual podría explicar la decisión de diferir en el tiempo los efectos de esta sentencia para que, en un lapso razonable pueda expedirse por el Congreso de la República la Ley Marco que dicte las normas generales sobre el sistema de financiación adecuada para la adquisición de vivienda a largo plazo, a nuestro juicio, la inexequibilidad de las normas acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución, riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación.

Los suscritos magistrados, con respeto por la decisión adoptada por la Corte en el sentido de diferir la "inejecución" de las normas cuya inconstitucionalidad se declara por esta Corporación hasta el 20 de junio del año 2000, aclaramos nuestro voto, por las razones que a continuación se expresan:

1.ª En principio, la ley, los decretos leyes, y los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República en los estados de excepción, se encuentran amparados por la presunción de constitucionalidad.

2.ª No obstante, cuando dicha presunción se destruye y así se declara por la Corte Constitucional, como consecuencia obligada de tal declaración, la norma sobre la cual recae ese pronunciamiento, es inexequible, es decir, no puede tener aplicación alguna, o, dicho de otra manera, a su inconstitucionalidad sigue de inmediato la "inejecución" de lo dispuesto en ella.

3.ª Si bien es verdad que las autoridades públicas se encuentran instituidas para colaborar armónicamente en la realización de los fines del Estado (art. 113 C. P.) y para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y del interés general (art. 2.º C. P.), lo cual podría explicar la decisión de diferir en el tiempo los efectos de esta sentencia para que, en un lapso razonable pueda expedirse por el Congreso de la República la Ley Marco que dicte las normas generales sobre el sistema de financiación adecuada para la adquisición de vivienda a largo plazo, a nuestro juicio, la inexequibilidad de las normas acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución (art. 241 C. P.), riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación.

Fecha ut supra.

Alfredo Beltrán Sierra, Magistrado
José Gregorio Hernández Galindo, Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-700 DE 1999
MAGISTRADO: ÁLVARO TAFUR GALVIS

Cosa juzgada constitucional - Aplicación (Salvamento de voto)

Como tuve ocasión de expresar a lo largo de la discusión sobre la ponencia presentada por el Señor Magistrado Ponente, por virtud de la sentencia C-252 de 1994 ha debido operar en el presente caso una cosa juzgada constitucional toda vez que, en la providencia en mención, la Corte, luego del examen de la competencia del Gobierno, y sus posibilidades normativas en ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley 35 de 1993, determinó que en la medida en que el contenido del Decreto 663 de 1993 no constituía un Código era exequible y así lo declaró. Si bien providencias posteriores de la Corte, que se citan en el texto de la sentencia, recayeron sobre disposiciones individualizadas del mismo Decreto 663 de 1993 lo que puede llevar a pensar que los efectos de la sentencia C-252 de 1994 son los denominados de "cosa juzgada aparente", es lo cierto que ello puede aceptarse respecto de la confrontación material específica de las disposiciones con las reglas superiores de la Constitución, mas no respecto de la definición de la extensión y alcance de las competencias asumidas por razón de las facultades conferidas por el legislador. Así las cosas, teniendo en cuenta que el argumento central de la demanda consistía en aseverar que mediante facultades extraordinarias no podía establecerse un marco normativo dentro del cual el Gobierno desarrolle la disciplina financiera, la Corte ha debido estarse a lo resuelto en la citada providencia en cuanto ella había resuelto sobre los alcances del Decreto 663 de 1993 y las proyecciones jurídicas plasmadas efectivamente en su contenido.

Ley Marco - Incorporación de normas relativas al sistema financiero/*Estatuto del sistema financiero* - Compilación de normatividad existente (Salvamento de voto)

Si bien es cierto que la Ley 35 de 1993 confirió facultades extraordinarias al Gobierno en relación con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y que el producto del ejercicio de éstas se plasma en un Decreto extraordinario, también es cierto que es preciso reparar en el contenido del artículo 36 de la dicha ley, conforme al cual la autorización al Gobierno se otorgó para incorporar las disposiciones de esa misma Ley 35 en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (expedido inicialmente mediante el Decreto 1730 de 1991, en desarrollo de autorizaciones otorgadas en la Ley 45 de 1990). Esa incorporación no puede significar un cambio de jerarquía respecto de las normas legales incorporadas, pues ellas como esta misma Corporación ha reconocido ostentan el carácter de ley marco en las materias propias, es decir en el ámbito financiero y de la organización y funcionamiento del sistema financiero y de las entidades sobre las cuales gravitan las normas del Estatuto. Por ende, si las disposiciones de la Ley 35 de 1993, tienen el carácter originario de "ley marco" debe aceptarse que no perdieron esa calidad al ser incorporadas al Estatuto en cumplimiento de la habilitación otorgada por el propio legislador. Para tales efectos es claro que las normas incorporadas no mutan su naturaleza; así mismo, el Estatuto tal como se configuró desde su expedición no tuvo ni el carácter de Código ni de norma innovadora, mediante él se reunieron las normas vigentes al momento de su expedición y se incorporó, ulteriormente la Ley 35 de 1993, con su prístino contenido y alcances. Con el Estatuto Orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho, sino que tan sólo se compiló la normatividad existente.

Acción pública de inconstitucionalidad - Objeto/*Corte Constitucional* - Alcance y contenido de sus decisiones (Salvamento de voto)

> Mediante la acción de inconstitucionalidad se busca, por principio que la Corte declare si una disposición sujeta a su control de constitucionalidad, es conforme o no con la Constitución. La declaratoria de no conformidad con la Constitución –de inconstitucionalidad– de una norma, comporta su inexequibilidad, esto es, su inaplicabilidad, por principio hacia el futuro, salvo que la propia Corte, fije efectos hacia el pasado, lo cual ha de ser excepcional y con observancia de las reglas que rigen lo "excepcional". Impartir órdenes a personas o entidades determinadas, para el cumplimiento de tales decisiones o en relación con decisiones anteriores de inconstitucionalidad parecería exceder, por principio, el ámbito del proceso y de las decisiones de inexequibilidad. Admitir que un proceso de inconstitucionalidad concluya en decisiones encaminadas a protecciones específicas que deban ser cumplidas por personas determinadas frente a terceros, puede, entonces distorsionar los elementos y requisitos propios del proceso de inexequibilidad y llegar a significar, por ende, una desviación del ejercicio de la acción de inconstitucionalidad, haciendo nugatorias sus finalidades propias.
>
> Referencia: Expediente D-2374

Con el habitual respeto expreso a continuación las razones de mi desacuerdo con la decisión mayoritaria de la Corte conforme a la cual se declararon inexequibles las disposiciones demandadas del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) y se precisó que "los efectos de esta sentencia en relación con la inejecución de las normas declaradas inconstitucionales, se difieren hasta el 20 de junio de año 2000, pero sin perjuicio de que en forma inmediata, se dé estricto, completo e inmediato cumplimiento a lo ordenado por esta Corte en sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, sobre fijación y liquidación de los factores que inciden en el cálculo y cobro de las Unidades de Poder Adquisitivo Constante UPAC, tal como lo dispone su parte motiva, que es inseparable de la resolutiva, y por tanto obligatoria".

1. La cosa juzgada

Como tuve ocasión de expresar a lo largo de la discusión sobre la ponencia presentada por el Señor Magistrado Ponente, por virtud de la sentencia C-252 de 1994 ha debido operar en el presente caso una cosa juzgada constitucional toda vez que, en la providencia en mención, la Corte, luego del examen de la competencia del Gobierno, y sus posibilidades normativas en ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley 35 de 1993, determinó que en la medida en que el contenido del Decreto 663 de 1993 no constituía un Código era exequible y así lo declaró.

Si bien providencias posteriores de la Corte, que se citan en el texto de la sentencia, recayeron sobre disposiciones individualizadas del mismo Decreto 663 de 1993 lo que puede llevar a pensar que los efectos de la sentencia C-252 de 1994 son los denominados de "cosa juzgada aparente", es lo cierto que ello puede aceptarse respecto de la confrontación material específica de las disposiciones con las reglas superiores de la Constitución, mas no respecto de la definición de la extensión y alcance de las competencias asumidas por razón de las facultades conferidas por el legislador. Así las cosas, teniendo en cuenta que el argumento central de la demanda consistía en aseverar que mediante facultades extraordinarias no podía establecerse un marco normativo dentro del cual el Gobierno desarrolle la disciplina financiera, la Corte ha debido estarse a lo resuelto en la citada providencia en cuanto ella había resuelto sobre los alcances del Decreto 663 de 1993 y las proyecciones jurídicas plasmadas efectivamente en su contenido.

En este punto, no es impertinente aclarar que si bien es cierto que la Ley 35 de 1993 confirió facultades extraordinarias al Gobierno en relación con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y que el producto del ejercicio de éstas se plasma en un Decreto extraordinario, también es cierto que

es preciso reparar en el contenido del artículo 36 de la dicha ley, conforme al cual la autorización al Gobierno se otorgó para incorporar las disposiciones de esa misma Ley 35 en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (expedido inicialmente mediante el Decreto 1730 de 1991, en desarrollo de autorizaciones otorgadas en la Ley 45 de 1990). Esa incorporación no puede significar un cambio de jerarquía respecto de las normas legales incorporadas, pues ellas como esta misma Corporación ha reconocido ostentan el carácter de ley marco en las materias propias, es decir en el ámbito financiero y de la organización y funcionamiento del sistema financiero y de las entidades sobre las cuales gravitan las normas del Estatuto.

Así, se expresa en la sentencia C-560 de 1994 que "no puede evadirse la consideración de que la Ley 35 de 1993 es una ley marco, cuyo objeto radica precisamente en trazar las pautas y en fijar normas generales que delimitan la función del Ejecutivo en lo relacionado con funciones constitucionales a él asignada de manera expresa y que consisten en regular las actividades financiera bursátil y aseguradora y cualquier otra atinente al manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público".

Por ende, si las disposiciones de la Ley 35 de 1993, tienen el carácter originario de "ley marco" debe aceptarse que no perdieron esa calidad al ser incorporadas al Estatuto en cumplimiento de la habilitación otorgada por el propio legislador. Para tales efectos es claro que las normas incorporadas no mutan su naturaleza; así mismo, el Estatuto tal como se configuró desde su expedición no tuvo ni el carácter de Código ni de norma innovadora, mediante él se reunieron las normas vigentes al momento de su expedición y se incorporó, ulteriormente la Ley 35 de 1993, con su prístino contenido y alcances.

En efecto, a términos de la sentencia C-252 de 1994 "todo Código es una sistematización, pero no todo orden sistemático es un Código. Este es la unidad sistemática en torno a una rama específica del derecho, de modo pleno integral y total. *Con el Estatuto Orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho, sino que tan sólo se compiló la normatividad existiente*" (destacado fuera de texto).

Por último, cabe señalar que por virtud de las autorizaciones legales expresas y en desarrollo del mandato de disposiciones transitorias de la Constitución aprobada en 1991 las disposiciones del Estatuto financiero sustituyen las disposiciones en él incorporadas. Ahora bien, debe considerarse que los decretos autónomos, relativos al manejo del ahorro privado, dictados con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política, en cuanto fueron incorporados al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero si bien deben entenderse sustituidos conservan vigencia en su materialidad y deben interpretarse dentro del contexto de las nuevas pautas constitucionales.

2. El contenido y los alcances de las decisiones de la Corte Constitucional en materia de constitucionalidad al resolver las demandas que en acción pública formulen los ciudadanos

La orden impartida por la Corte en la parte resolutiva respecto del cumplimiento de la sentencia C-383 de 1999 concita reflexión acerca del contenido de las decisiones que en materia de constitucionalidad pueda impartir la Corte.

En ese orden de ideas, es pertinente precisar que los procesos de inconstitucionalidad responden a finalidades específicas, que condicionan los medios de acción, las potestades y facultades del juez, las características y efectos de las providencias que ponen fin al correspondiente proceso.

Mediante la acción de inconstitucionalidad se busca, por principio que la Corte declare si una disposición sujeta a su control de constitucionalidad, es conforme o no con la Constitución.

La declaratoria de no conformidad con la Constitución –de inconstitucionalidad– de una norma, comporta su inexequibilidad, esto es, su inaplicabilidad, por principio hacia el futuro, salvo que la propia Corte, fije efectos hacia el pasado, lo cual ha de ser excepcional y con observancia de las reglas que rigen lo "excepcional".

Impartir órdenes a personas o entidades determinadas, para el cumplimiento de tales decisiones o en relación con decisiones anteriores de inconstitucionalidad parecería exceder, por principio, el ámbito del proceso y de las decisiones de inexequibilidad. En efecto, en el proceso de inconstitucionalidad se actúa en la búsqueda de una definición de conformidad o no conformidad con la Constitución. No se persigue declaración ni decisión de amparo que requiera precisión sobre actuaciones concretas de las autoridades con el fin de proteger un derecho fundamental directamente vulnerado por la ley cuya inexequibilidad se persigue.

Al respecto no puede perderse de vista que los procesos de amparo (como sería el que se estructura en torno de la acción de tutela) prevén garantía de principio sobre los derechos de defensa y debido proceso de quien resulte afectado, de manera directa por la decisión que ponga fin al proceso. En efecto, los contornos del debido proceso y del derecho de defensa en los procesos de constitucionalidad, en función de su finalidad, son bien distintos de los que deben encauzar la vigencia de tales derechos fundamentales en procesos mediante los cuales se busca la protección de derechos individuales, subjetivos.

Admitir que un proceso de inconstitucionalidad concluya en decisiones encaminadas a protecciones específicas que deban ser cumplidas por personas determinadas frente a terceros, puede, entonces distorsionar los elementos y requisitos propios del proceso de inexequibilidad y llegar a significar, por ende, una desviación del ejercicio de la acción de inconstitucionalidad, haciendo nugatorias sus finalidades propias.

Fecha ut supra.

Álvaro Tafur Galvis, Magistrado

4. SENTENCIA C-747 DE 1999, CORTE CONSTITUCIONAL

UPAC/de capitalización de intereses - inconstitucionalidad/*Derecho a la vivienda digna*

Se encuentra por esta Corporación que la "capitalización de intereses" en créditos concedidos a mediano o largo plazo, *per se*, no resulta violatoria de la Constitución, por lo que no puede declararse su inexequibilidad de manera general y definitiva para cualquier clase de crédito de esa especie. Sin embargo, cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda, es evidente que la "capitalización de intereses", sí resulta violatoria del artículo 51 de la Constitución, pues, como ya se dijo en sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999 y hoy se reitera como fundamento expreso de la declaración de inexequibilidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, "la Constitución establece el 'derecho a vivienda digna' como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el constituyente ordena al Estado la fijación de 'las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho', así como el promover 'planes de vivienda de interés social', y 'sistemas adecuados de financiación a largo plazo'. Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aun con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de 'interés social'".

Ley marco - Regulación de financiación de vivienda a largo plazo

Será el Congreso de la República quien, conforme a la atribución que le confiere el artículo 150, numeral 19 literal d de la Carta Política habrá de regular mediante la expedición de una ley marco todo lo atinente al sistema adecuado para la financiación de vivienda a largo plazo a que hace referencia el artículo 51 de la Constitución, conforme a reglas que consulten la equidad y la justicia y, en todo caso, sin que como consecuencia de la inexequibilidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se llegue a un resultado contrario a la Carta, para lo cual habrá de armonizarse el valor de las cuotas a cargo de los deudores y los plazos de las mismas, sin que se aumente la cuantía de las primeras en desmedro de las finalidades señaladas por el artículo 51 de la Constitución.

Referencia: Expediente D-2421

Demanda de inconstitucionalidad en contra del numeral 1 (parcial) del artículo 121 y numeral 1 (parcial) y 2 (parcial) del artículo 134 del Decreto Ley 663 de 1993.

Actora: EMPERATRIZ CASTILLO BURBANO.

M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Santafé de Bogotá, D. C., seis (6) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

Sentencia

[...]

VI. Consideraciones y fundamentos de la Corte Constitucional.

1. Competencia

La Corte es competente para conocer de la demanda de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5.° de la Constitución, pues se acusan parcialmente artículos contenidos en un decreto dictado con fundamento en una ley de facultades extraordinarias.

2. Cosa juzgada constitucional en relación con el artículo 134 del Decreto Ley 0663 de 1993

La demanda de la referencia fue admitida el diez y siete (17) de junio de 1999, fecha en la que se encontraba en curso la radicada bajo el número D-2374, en la que se demandaban, entre otros, el artículo 134 del Decreto 0663 de 1993, norma ésta que fue declarada inexequible mediante sentencia C-700 de 16 de septiembre de 1999, por lo que habrá de estarse a lo resuelto en ella, por existir cosa juzgada constitucional, en los términos señalados por el artículo 243 de la Carta Política.

3. Análisis sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, en los apartes demandados

3.1. Como puede observarse, en cuanto hace al artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, los apartes demandados por la actora como inexequibles, lo son bajo la consideración de que ellos resultan contrarios a la Constitución en cuanto quebrantan el artículo 51 de la misma, pues el permitir la capitalización de intereses en créditos concedidos para la adquisición de vivienda a largo plazo, no puede formar parte de un "sistema adecuado" para el efecto, e igualmente porque impide que el deudor tenga una información veraz e imparcial sobre el monto real de las obligaciones a su cargo, razón ésta por la cual a dicho análisis se contrae el presente fallo.

3.2. Falta de competencia del Presidente de la República para expedir la norma acusada, por cuanto ello corresponde al Congreso de la República, por medio de una ley marco.

3.2.1. Sobre el particular, ha de anotarse por la Corte que en sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, se expresó por esta Corporación que la regulación de lo atinente a la financiación de vivienda a largo plazo corresponde, en primer término al Congreso de la República mediante la expedición de una ley marco, conforme a lo dispuesto por el artículo 150, numeral 19 literal d de la Carta Política, en cuyo desarrollo deberá el Presidente de la República dictar los decretos que permitan su aplicación en las circunstancias concretas. Ello significa, entonces, que el artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, así como las demás normas que fueron declaradas inexequibles por la Corte en la sentencia aludida, también adolece del mismo vicio, pues "el Presidente de la República carecía de competencia para expedirlas; invadió la órbita propia del Congreso de la República, vulneró el artículo 113 de la Constitución y desconoció las reglas previstas en los artículos 51, 150, numeral 19, literal d; 189, numerales 24 y 25, y 335 *ibídem* y, por supuesto, ejerció una representación, a nombre del pueblo, por fuera de los requisitos constitucionales, quebrando el principio medular del artículo 3.° de la Constitución", situación ésta que llevará a la Corte a declarar la inexequibilidad del citado artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, por las mismas razones que ya se expresaron, sin perjuicio del análisis que sobre la constitucionalidad del contenido de los apartes acusados de la norma mencionada se harán luego en esta misma sentencia.

3.2.2. Por otra parte, se recuerda en esta ocasión por la Corte, que en la ya aludida sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, esta Corporación agregó que pese a declarar inexequibles las normas a que dicha sentencia se refiere, fundada tal declaración en el vicio consistente "precisamente en que las reglas generales sobre financiación de vivienda a largo plazo deben estar contenidas en ley dictada por el Congreso y de ninguna manera en un Decreto expedido con base en facultades extraordinarias, la Corte considera indispensable dar oportunidad para que la Rama Legislativa ejerza su atribución constitucional y establezca las directrices necesarias para la instauración del sistema que haya de sustituir al denominado UPAC, sin que exista un vacío inmediato, por falta de normatividad aplicable", razón por la que, agregó la Corte, que "se estima razonable, entonces, que dicha ultraactividad de las normas excluidas del orden jurídico se prolongue hasta el fin de la presente legislatura, es decir, hasta el 20 de junio del año 2000", por lo que, para guardar la debida correspondencia y armonía, igualmente así habrá de disponerse en esta sentencia con respecto al numeral 3.º del artículo 121 del Decreto 0663 de 1993 y a la expresión "que contemplen la capitalización de intereses" del numeral primero de la norma en mención, en cuanto fuere aplicable a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo.

4. Inconstitucionalidad material de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993

4.1. Si bien es verdad que el artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se encuentra ubicado en la parte general de ese estatuto y, por ello, regula lo atinente a los sistemas de pago e intereses en operaciones de crédito de mediano y largo plazo, es igualmente cierto que en cuanto los créditos para la adquisición de vivienda son de esta especie, también le serían aplicables las disposiciones contenidas en esa norma legal. Precisamente, así lo entendió la demandante y, por lo mismo, solicita a la Corte que se declare la inexequibilidad de la expresión "*que contemplen la capitalización de intereses*" (num. 1.º), e igualmente la del numeral tercero del mismo artículo, normas cuya inexequibilidad se impetra declarar por la Corte, en cuanto resultan, a juicio de la actora, violatorias del artículo 51 de la Constitución Política, que ordena al Estado promover un "*sistema adecuado*" de financiación de vivienda a largo plazo.

4.2. En torno a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se encuentra por esta Corporación que la "*capitalización de intereses*" en créditos concedidos a mediano o largo plazo, *per se*, no resulta violatoria de la Constitución, por lo que no puede declararse su inexequibilidad de manera general y definitiva para cualquier clase de crédito de esa especie.

4.3. Sin embargo, cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda, es evidente que la "*capitalización de intereses*", sí resulta violatoria del artículo 51 de la Constitución, pues, como ya se dijo en sentencia C-383 de 27 de mayo de 1999, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, y hoy se reitera como fundamento expreso de la declaración de inexequibilidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, la Constitución establece el "derecho a vivienda digna" como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el constituyente ordena al Estado la fijación de "las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho", así como el promover "planes de vivienda de interés social", y "sistemas adecuados de financiación a largo plazo". Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aun con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de "interés social".

4.4. Para la Corte es claro que conforme a la equidad ha de mantenerse el poder adquisitivo de la moneda, razón ésta por la cual pueden ser objeto de actualización en su valor real las obligaciones dinerarias para que el pago de las mismas se realice conforme a la corrección monetaria.

4.5. Es decir, la actualización a valor presente de las obligaciones dinerarias contraídas a largo plazo con garantía hipotecaria para la adquisición de vivienda, ha de realizarse sobre el capital que se adeuda. Con ello se mantiene el equilibrio entre acreedor y deudor, pues quien otorga el crédito no verá disminuido su valor, ni el adquirente de la vivienda y deudor hipotecario la cancelará en desmedro del poder adquisitivo de la moneda cuando se contrajo la obligación.

Y, en la misma sentencia ya mencionada, se agregó luego que el equilibrio de las prestaciones entre la entidad crediticia prestamista y el deudor se altera en desmedro de éste último, cuando "a los intereses de la obligación se les capitaliza con elevación consecuencial de la deuda liquidada de nuevo en Unidades de Poder Adquisitivo Constante que, a su turno, devengan nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida", lo cual, como salta a la vista, quebranta, de manera ostensible el artículo 51 de la Constitución, pues, ello desborda la capacidad de pago de los adquirentes de vivienda, lo cual resulta, además, "contrario a la equidad y la justicia como fines supremos del derecho, es decir opuesto a la 'vigencia de un orden justo', como lo ordena el artículo 2.º de la Constitución".

5. La inconstitucionalidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, sólo se refiere a los créditos de vivienda a largo plazo

Según se desprende de los cargos formulados por la actora y de las consideraciones que anteceden, la inexequibilidad que por la Corte se declara del numeral 3.º del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993 y de la expresión "*que contemplen la capitalización de intereses*", queda expresamente limitada a los créditos de vivienda a largo plazo, sin que pueda extenderse a otros, pues solamente a aquellos se circunscribe, en este caso, la cuestión debatida por la actora y decidida por la Corte.

6. Lo resuelto por la Corte en esta sentencia, implica entonces que será el Congreso de la República quien, conforme a la atribución que le confiere el artículo 150, numeral 19 literal d de la Carta Política habrá de regular mediante la expedición de una ley marco todo lo atinente al sistema adecuado para la financiación de vivienda a largo plazo a que hace referencia el artículo 51 de la Constitución, conforme a reglas que consulten la equidad y la justicia y, en todo caso, sin que como consecuencia de la inexequibilidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se llegue a un resultado contrario a la Carta, para lo cual habrá de armonizarse el valor de las cuotas a cargo de los deudores y los plazos de las mismas, sin que se aumente la cuantía de las primeras en desmedro de las finalidades señaladas por el artículo 51 de la Constitución.

VII. Decisión

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

Resuelve:

Primero. Estése a lo resuelto en la sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, en la cual se declaró la inexequibildad del artículo 134 del Decreto Ley 0663 de 1993.

Segundo. Declárase la inexequibilidad del numeral tercero del artículo 121 del Decreto Ley 663 de 1993, así como la de la expresión "que contemplen la capitalización de intereses" contenida en el numeral primero de la norma en mención, únicamente en cuanto a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo, inexequibilidad cuyos efectos se difieren hasta el 20 de junio del año 2000, como fecha límite para que el Congreso expida la Ley marco correspondiente.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la *Gaceta* de la Corte Constitucional.

Eduardo Cifuentes Muñoz. Presidente
Antonio Barrera Carbonell. Magistrado
Alfredo Beltrán Sierra. Magistrado
Carlos Gaviria Díaz. Magistrado
José Gregorio Hernández Galindo. Magistrado
Alejandro Martínez Caballero. Magistrado
Fabio Morón Díaz. Magistrado
Vladimiro Naranjo Mesa. Magistrado
Álvaro Tafur Galvis. Magistrado
Martha V. Sáchica de Moncaleano. Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA C-747 DE 1999
MAGISTRADO: ALFREDO BELTRÁN SIERRA
MAGISTRADO: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Sentencia de inconstitucionalidad - Decisión de diferir efectos en el tiempo (Aclaración de voto)

> Si bien es verdad que las autoridades públicas se encuentran instituidas para colaborar armónicamente en la realización de los fines del Estado y para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y del interés general, lo cual podría explicar la decisión de diferir en el tiempo los efectos de esta sentencia para que, en un lapso razonable, pueda expedirse por el Congreso de la República la Ley Marco que dicte las normas generales sobre el sistema de financiación adecuada para la adquisición de vivienda a largo plazo, a nuestro juicio, la inexequibilidad de las normas acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución (art. 241 C. P.), riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación.

Los suscritos magistrados, tal como lo hicimos en relación con la sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, con respeto por la decisión adoptada ahora por la Corte en la sentencia C-747 del 6 de octubre del año en curso, en el sentido de diferir la "inejecución" de las normas cuya inconstitucionalidad se declara por esta Corporación hasta el 20 de junio del año 2000, aclaramos nuestro voto, por las razones que a continuación se expresan:

1.ª En principio, la Ley, los decretos leyes, y los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República en los estados de excepción, se encuentran amparados por la presunción de constitucionalidad.

2.ª No obstante, cuando dicha presunción se destruye y así se declara por la Corte Constitucional, como consecuencia obligada de tal declaración, la norma sobre la cual recae ese pronunciamiento, es inexequible, es decir, no puede tener aplicación alguna, o, dicho de otra manera, a su inconstitucionalidad sigue de inmediato la "inejecución" de lo dispuesto en ella.

3.ª Si bien es verdad que las autoridades públicas se encuentran instituidas para colaborar armónicamente en la realización de los fines del Estado (art. 113 C. P.) y para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y del interés general (art. 2.º C. P.), lo cual podría explicar la decisión de diferir en el tiempo los efectos de esta sentencia para que, en un lapso razonable, pueda expedirse por el Congreso de la República la Ley Marco que dicte las normas generales sobre el sistema de financiación adecuada para la adquisición de vivienda a largo plazo, a nuestro juicio, la inexequibilidad de las normas acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución (art. 241 C. P.), riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación.

Fecha ut supra.

Alfredo Beltrán Sierra, Magistrado
José Gregorio Hernández Galindo, Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-747 DE 1999
MAGISTRADO: ÁLVARO TAFUR GALVIS

Cosa juzgada constitucional – Aplicación (Salvamento de voto)

Por virtud de la sentencia C-252 de 1994 ha debido operar en el presente caso una cosa juzgada constitucional toda vez que, en la providencia en mención, la Corte, luego del examen de la competencia del Gobierno, y sus posibilidades normativas en ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley 35 de 1993, determinó que en la medida en que el contenido del Decreto 663 de 1993 no constituía un Código era exequible y así lo declaró. Si bien providencias posteriores de la Corte, que se citan en el texto de la sentencia, recayeron sobre disposiciones individualizadas del mismo Decreto 663 de 1993 lo que puede llevar a pensar que los efectos de la sentencia C-252 de 1994 son los denominados de "cosa juzgada aparente", es lo cierto que ello puede aceptarse respecto de la confrontación material específica de las disposiciones con las reglas superiores de la Constitución, mas no respecto de la definición de la extensión y alcance de las competencias asumidas por razón de las facultades conferidas por el legislador. Así las cosas, teniendo en cuenta que el argumento central de la demanda consistía en aseverar que mediante facultades extraordinarias no podía establecerse un marco normativo dentro del cual el Gobierno desarrolle la disciplina financiera, la Corte ha debido estarse a lo resuelto en la citada providencia en cuanto ella había resuelto sobre los alcances del Decreto 663 de 1993 y las proyecciones jurídicas plasmadas efectivamente en su contenido.

Ley marco - Incorporación de normas relativas al sistema financiero/*Estatuto del sistema financiero* - Compilación de normatividad existente (Salvamento de voto)

Si bien es cierto que la Ley 35 de 1993 confirió facultades extraordinarias al Gobierno en relación con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y que el producto del ejercicio de éstas se plasma en un Decreto extraordinario, también es cierto que es preciso reparar en el contenido del artículo 36 de la dicha ley, conforme al cual la autorización al Gobierno se otorgó para incorporar las disposiciones de esa misma Ley 35 en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (expedido inicialmente mediante el Decreto 1730 de 1991, en desarrollo de autorizaciones otorgadas en la Ley 45 de 1990). Esa incorporación no puede significar un cambio de jerarquía respecto de las normas legales incorporadas, pues ellas como esta misma Corporación ha reconocido, ostentan el carácter de ley marco en las materias propias, es decir en el ámbito financiero y de la organización y funcionamiento del sistema financiero y de las entidades sobre las cuales gravitan las normas del Estatuto. Por ende, si las disposiciones de la Ley 35 de 1993, tienen el carácter originario de "ley marco" debe aceptarse que no perdieron esa calidad al ser incorporadas al Estatuto en cumplimiento de la habilitación otorgada por el propio legislador. Para tales efectos es claro que las normas incorporadas no mutan su naturaleza; así mismo, el Estatuto tal como se configuró desde su expedición no tuvo ni el carácter de Código ni de norma innovadora, mediante él se reunieron las normas vigentes al momento de su expedición y se incorporó, ulteriormente la Ley 35 de 1993, con su prístino contenido y alcances. Con el Estatuto Orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho sino que tan solo se compiló la normatividad existente.

Con el habitual respeto expreso a continuación las razones de mi desacuerdo con la decisión mayoritaria de la Corte conforme a la cual se declaró inexequible el numeral tercero del artículo 121 del Decreto 663 de 1993, así como la expresión "que contemplen la capitalización de intereses" contenida en el numeral primero de la norma en mención, únicamente en cuanto a los créditos para la

financiación de vivienda a largo plazo, inexequibilidad cuyos efectos se difieren hasta el 20 de junio del año 2000, como fecha límite para que el Congreso expida la ley marco correspondiente.

Como los fundamentos de la sentencia de la cual me aparto en esta ocasión son básicamente los mismos que invocó la Corte en la sentencia C-700 de este mismo año, es decir la incompetencia del Presidente de la República para expedir, mediante Decreto de facultades extraordinarias las disposiciones contenidas en el Decreto 663 de 1993, por corresponder ellas a leyes marcos de exclusiva competencia del Congreso Nacional, mediante ley, reiteraré lo sostenido en el voto disidente que al efecto presenté.

Como tuve ocasión de expresar en la discusión sobre la ponencia elaborada por el señor Magistrado Ponente, por virtud de la sentencia C-252 de 1994 ha debido operar en el presente caso una cosa juzgada constitucional toda vez que, en la providencia en mención, la Corte, luego del examen de la competencia del Gobierno, y sus posibilidades normativas en ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley 35 de 1993, determinó que en la medida en que el contenido del Decreto 663 de 1993 no constituía un Código era exequible y así lo declaró.

Si bien providencias posteriores de la Corte, que se citan en el texto de la sentencia, recayeron sobre disposiciones individualizadas del mismo Decreto 663 de 1993 lo que puede llevar a pensar que los efectos de la sentencia C-252 de 1994 son los denominados de "cosa juzgada aparente", es lo cierto que ello puede aceptarse respecto de la confrontación material específica de las disposiciones con las reglas superiores de la Constitución, mas no respecto de la definición de la extensión y alcance de las competencias asumidas por razón de las facultades conferidas por el legislador. Así las cosas, teniendo en cuenta que el argumento central de la demanda consistía en aseverar que mediante facultades extraordinarias no podía establecerse un marco normativo dentro del cual el Gobienro desarrolle la disciplina financiera, la Corte ha debido estarse a lo resuelto en la citada providencia en cuanto ella había resuelto sobre los alcances del Decreto 663 de 1993 y las proyecciones jurídicas plasmadas efectivamente en su contenido.

En este punto, no es impertinente aclarar que si bien es cierto que la Ley 35 de 1993 confirió facultades extraordinarias al Gobierno en relación con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y que el producto del ejercicio de éstas se plasma en un Decreto extraordinario, también es cierto que es preciso reparar en el contenido del artículo 36 de la dicha ley, conforme al cual la autorización al Gobierno se otorgó para incorporar las disposiciones de esa misma Ley 35 en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (expedido inicialmente mediante el Decreto 1730 de 1991, en desarrollo de autorizaciones otorgadas en la Ley 45 de 1990). Esa incorporación no puede significar un cambio de jerarquía respecto de las normas legales incorporadas, pues ellas como esta misma Corporación ha reconocido, ostentan el carácter de ley marco en las materias propias, es decir en el ámbito financiero y de la organización y funcionamiento del sistema financiero y de las entidades sobre las cuales gravitan las normas del Estatuto.

Así, se expresa en la sentencia C-560 de 1994 que "no puede evadirse la consideración de que la Ley 35 de 1993 es una ley marco, cuyo objeto radica precisamente en trazar las pautas y en fijar normas generales que delimitan la función del Ejecutivo en lo relacionado con funciones constitucionales a él asignada de manera expresa y que consisten en regular las actividades financiera bursátil y aseguradora y cualquier otra atinente al manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público".

Por ende, si las disposiciones de la Ley 35 de 1993, tienen el carácter originario de "ley marco" debe aceptarse que no perdieron esa calidad al ser incorporadas al Estatuto en cumplimiento de la

habilitación otorgada por el propio legislador. Para tales efectos es claro que las normas incorporadas no mutan su naturaleza; así mismo, el Estatuto tal como se configuró desde su expedición no tuvo ni el carácter de Código ni de norma innovadora, mediante él se reunieron las normas vigentes al momento de su expedición y se incorporó, ulteriormente la Ley 35 de 1993, con su prístino contenido y alcances.

En efecto, a términos de la sentencia C-252 de 1994 "todo Código es una sistematización, pero no todo orden sistemático es un Código. Este es la unidad sistemática en torno a una rama específica del derecho, de modo pleno integral y total. *Con el Estatuto Orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho sino que tan solo se compiló la normatividad existente*" (destacado fuera de texto).

Por último, cabe señalar que por virtud de las autorizaciones legales expresas y en desarrollo del mandato de disposiciones transitorias de la Constitución aprobada en 1991 las disposiciones del Estatuto Financiero sustituyen las disposiciones en él incorporadas. Ahora bien, debe considerarse que los decretos autónomos, relativos al manejo del ahorro privado, dictados con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política, en cuanto fueron incorporados al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero si bien deben entenderse sustituidos conservan vigencia en su materialidad y deben interpretarse dentro del contexto de las nuevas pautas constitucionales.

Fecha ut supra.

Álvaro Tafur Galvis. Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-747 DE 1999
MAGISTRADO: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
MAGISTRADO: VLADIMIRO NARANJO MESA

Sistema de capitalizacion de intereses (Salvamento de voto)

Aplicada a la financiación de vivienda, la capitalización de intereses por sí misma no desconoce la Constitución. Este efecto únicamente resultaría contrario al modelo de justicia de la Carta en el evento de que afectara adversamente a los sectores vulnerables de la población, que en todo caso pueden apelar a los sistemas de subsidio de vivienda ofrecidos a través de distintos mecanismos financieros. Si el sistema de capitalización de intereses no es inconstitucional per se, no se entiende cómo deviene inconstitucional cuando se aplica a los créditos de largo plazo destinados a adquirir vivienda. Precisamente, esta modalidad financiera se justifica en economías inflacionarias y en relación con créditos de mediano y largo plazo. De ahí que para financiar proyectos de larga maduración o la compra de unidades habitacionales, en las condiciones propias del país, el sistema de pago de los créditos mediante cuotas fijas sin capitalización de intereses, se presente en la práctica demasiado exigente para el deudor. En la sentencia silenciosamente –sin argumentos– se declara la inexequibilidad de una técnica financiera, frente a la cual ninguna constitución del mundo reacciona en términos de constitucionalidad o inconstitucionalidad. Pareciera que el tema de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, se hubiese convertido en tabú para la Corte, que sólo atina a rechazarla en el plano del prejuicio y en el nivel de lo irracional o emocional, sin intentar siquiera describir el problema constitucional que potencialmente podría suscitar, salvo que por ello se tengan las vagas y no probadas afirmaciones que se contienen en la sentencia.

Política de vivienda / UPAC - Motivación del fallo (Salvamento de voto)

La Corte Constitucional no es el órgano del Estado llamado a rectificar la política de vivienda. Esto no quiere decir que no deba declarar la inconstitucionalidad de una ley de vivienda que viole la Constitución Política, siempre desde luego que existan motivos válidos para hacerlo. En este caso, las normas sobre financiación de la vivienda configuradoras del sistema upac han sido declaradas inexequibles. Sin embargo, una comparación abstracta de estas disposiciones con la Constitución, no arroja ningún cargo de inconstitucionalidad. La propia Corte admite que la capitalización de intereses per se no es inconstitucional. Ahora, si dicha confrontación no debe someterse simplemente a un cotejo abstracto, sino que éste debe asociarse al contexto histórico de aplicación de la norma demandada –lo que no deja de ser discutible, aunque admitimos la procedencia y necesidad de esta vía hermenéutica–, no puede la Corte abstenerse de entrar en el fondo de los hechos, los que deben ser descritos y explicados, si en ellos se apoya su decisión. Lo que sí está vedado a un Tribunal Constitucional es lo que en este caso ha hecho la Corte. Bajo la apariencia de un control abstracto ha declarado la inexequibilidad de una disposición legal, pero en el fondo lo que ha motivado el fallo ha sido una situación de hecho, cuya denuncia y examen constitucional no ha acometido.

Control de constitucionalidad en asuntos económicos - Alcance (Salvamento de voto)

En asuntos económicos, el control de constitucionalidad no puede omitir toda reflexión sobre los efectos de las distintas alternativas hermenéuticas, por la sencilla razón de que cada una acarrea costos y beneficios diversos y, por ende, tiende a afectar de distinta manera la relación

de poder existente en la sociedad. En estas condiciones, el fallo de la Corte no puede dejar de expresar un esquema básico de justicia, que es precisamente el tema de fondo de este tipo de sentencias. La sentencia de la que discrepamos elude todo planteamiento sobre esta materia y, por consiguiente, se limita a favorecer genéricamente a los deudores, lo cual no es censurable de suyo, salvo que para hacerlo ha debido fundar su pretensión en premisas ciertas que condujeran a esa conclusión en el contexto de un arreglo institucional equilibrado, en el que igualmente encontraran acomodo los depositantes y los intermediarios. En realidad, en la providencia no se descubre el problema jurídico, ni se elaboran las diferentes posibilidades interpretativas.

Sentencia de inconstitucionalidad - Necesidad de acreditar los cargos (Salvamento de voto)

Si la Corte Constitucional no asume la carga de acreditar los cargos de inconstitucionalidad del precepto legal examinado, no tiene otra alternativa que declarar su exequibilidad. De lo contrario, sin estar legitimada para ello, la Corte invade la competencia que la Constitución atribuye a otros órganos, para definir, en su lugar, la política social de que se trate. En estas condiciones corre la Corte el riesgo de transformarse en un órgano eminentemente político y ser cooptada –como suele ocurrir con los órganos reguladores– por los grupos que en un momento dado disponen de mayor poder de presión social. Como resulta obvio, nada de esto conviene a su función institucional ni al atributo de imparcialidad que debe acompañar su actuación.

Referencia: Expediente D-2421.

Demanda de inconstitucionalidad en contra del numeral 1 (parcial) del artículo 121 y numeral 1 (parcial) y 2 (parcial) del artículo 134 del Decreto Ley 663 de 1993.

Actora: Emperatriz Castillo Burbano.

M. P.: Alfredo Beltrán Sierra.

Con todo respeto, nos permitimos sintetizar a continuación las razones de nuestro disentimiento.

1. Según la mayoría la norma examinada ha debido expedirse por el Congreso. Como quiera que la Corte se abstiene de fundamentar su decisión y, a este respecto, se remite a los argumentos expuestos en la reciente sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, los magistrados que también en esta oportunidad discrepamos de la posición mayoritaria, lo hacemos por las mismas razones enunciadas en nuestro salvamento de voto a esa sentencia, las que para todos los efectos entendemos incorporadas en este documento. En todo caso, llama la atención que el texto del artículo que contiene la disposición demandada, corresponda a la misma norma del artículo 64 de la Ley 45 de 1990. Se trata, indudablemente, de una disposición emanada del Congreso que no habría podido ser derogada válidamente por una norma posterior inconstitucional y, de todas maneras, si se sigue la doctrina de esta Corte, habría recobrado su vigencia como consecuencia de la inexequibilidad de la norma legal que la subrogó.

Dado que en su oportunidad expusimos las razones que nos llevan a sostener que las normas declaradas inexequibles no incurren en vicio formal alguno, en este escrito debemos referirnos, exclusivamente, a las consideraciones que se formulan en la sentencia bajo el subtítulo "inconstitucionalidad material de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 663 de 1993".

2. En opinión de la mayoría, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones

del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aun con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de "interés social", de lo cual se deriva la inconstitucionalidad del sistema de capitalización de intereses en los créditos para la adquisición de vivienda. A lo anterior, se suma el hecho de que mediante la capitalización de intereses se rompe el equilibrio que debe existir entre el prestamista y el deudor, en desmedro del último, pues, "a los intereses de la obligación se les capitaliza con elevación consecuencial de la deuda liquidada de nuevo en Unidades de Poder Adquisitivo Constante que, a su turno, devengan nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida".

A juicio de la mayoría, la inconstitucionalidad de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, se sustenta en los mismos fundamentos expuestos en la sentencia C-383 de 1999. La capitalización de intereses resulta contraria a la Constitución pues no se juzga adecuada para lograr el fin constitucional fijado en la norma (art. 51 de la C. P.), habida consideración de que el sistema desborda la capacidad de pago de los deudores y genera un incremento patrimonial injustificado, que sólo favorece a los intermediarios que suministran los fondos.

3. El artículo 51 de la Constitución es del siguiente tenor:

> Artículo 51. Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.

Del texto de la disposición se desprenden varias normas. Según la primera, "todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna". La formulación de este derecho está hecha en términos de principio, lo que supone que su realización depende de lo que en un momento dado resulte jurídica y fácticamente posible (ALEXY).

La segunda norma, más compleja que la anterior, impone al Estado una serie de obligaciones, de las cuales dos son claras: (i) fijar condiciones para hacer efectivo el derecho; y, (ii) promover planes de vivienda de interés social.

Por último, el artículo 51 consagra la obligación en cabeza del Estado de diseñar "sistemas adecuados de financiación a largo plazo" y "formas asociativas de ejecución de estos programas". Respecto a esta otra norma, surge la pregunta de si tales "sistemas" o "formas asociativas" deben prioritariamente atender los denominados planes de vivienda de interés social. En gracia de discusión, y sin reparar en el tenor literal de la disposición, podría admitirse que los "sistemas adecuados de financiación a largo plazo", se predican de todo sistema de adquisición de vivienda. Pero, aun en esta hipótesis extrema, la expresión "sistemas adecuados de vivienda" constituye una directriz constitucional de textura abierta, de manera que el legislador cuenta con un apreciable margen de decisión para precisar los elementos del sistema de financiación de vivienda a largo plazo. En este orden de ideas, la Corte debe demostrar que un sistema en particular resulta inadecuado para adquirir vivienda. ¿Cómo analizar este punto?

¿Cómo definir constitucionalmente si un determinado sistema de financiación de vivienda a largo plazo es "adecuado"?

4. El acatamiento del principio democrático constriñe a aceptar que la determinación del carácter adecuado o inadecuado de un sistema de financiación a largo plazo, debe partir del reconocimiento de la libertad de configuración del legislador. Únicamente si se demuestra que la regulación adoptada hace imposible la realización del fin constitucional, la norma se torna inconstitucional. En la presente decisión, la Corte no ha realizado tal estudio. Ocurre que súbitamente, después de funcionar por más de 28 años, un sistema de financiación se encuentra opuesto a la Constitución por razones formales y por argumentos carentes de poder de convicción, ya que ellos no se ocupan de la crisis social eventualmente originada en la técnica financiera empleada –que habría adquirido la condición de "inadecuada"– ni de los factores externos que la desataron, lo cual, tal vez, habría otorgado verosimilitud y fuerza al juicio de inconstitucionalidad.

5. Como se indicó, la decisión de la Corte se basa en dos argumentos. El análisis de cada uno de ellos no satisface el requisito antes mencionado. Se considera que la capitalización de intereses termina por exceder la capacidad de pago de los deudores. La Corte, en lugar de limitarse a consignar esta afirmación, ha debido demostrar que dicha circunstancia (i) era cierta y (ii) que su acaecimiento transformaba a la norma, que plasmaba una cierta técnica financiera, en inconstitucional. Para ello, ha debido considerar en qué consiste la capitalización de intereses y, a partir de ello, mostrar cómo, en abstracto, genera el efecto inconstitucional endilgado. No sobra recordar que la mayoría guarda silencio sobre este punto, razón por la cual en este salvamento se intentará hacer el respectivo raciocinio.

La capitalización de intereses supone que los intereses causados se suman al capital y causan, nuevamente, intereses. De esta definición no se desprende que se extralimite la capacidad de pago de los deudores. Esta dependerá de la relación contingente que se dé entre el monto global de la deuda, el interés pactado y los ingresos percibidos por el deudor, entre otros factores. No existen criterios objetivos que permitan inferir que este procedimiento financiero implique el fenómeno rechazado como inconstitucional. Cosa distinta es que en un caso concreto, es decir, que en la ejecución de determinado contrato, se sobrepase por las causas materiales más variadas la capacidad de pago del deudor. En este evento, el efecto que se considera inconstitucional no será producto de la capitalización misma, sino de los factores contingentes involucrados en ella. En suma, los elementos pertenecientes a una específica constelación fáctica que podrían considerarse perniciosos, escapan a la consideración jurídica de esta jurisdicción.

Ahora bien, podría alegarse que, como lo estipula el numeral 3.° del artículo 121 del Decreto 663 de 1993, al computarse la corrección monetaria como interés, la capitalización tiene el mencionado efecto. Para que esta afirmación fuera cierta, tendría que haberse demostrado que (i) las fluctuaciones del ingreso de los deudores no inciden en su capacidad de pago, lo cual es imposible de sostener, y (ii) que la corrección monetaria es responsable del incremento de los costos de las obligaciones a largo plazo, lo cual tampoco es posible de establecer, en tanto que la corrección monetaria, o cualquier otro referente, refleja los cambios de la economía (tasas de interés, inflación, devaluación, etc.). En últimas, se llega a la necesaria conclusión de que el desbordamiento de la capacidad de pago no es el resultado de la capitalización de intereses, sino de las variaciones de la economía y de la situación particular de cada deudor. Esto, por obvias razones, no es en principio un problema constitucional, lo que no quiere decir que no pueda llegar a tener ese carácter, pero esto dependería de que se elaborara debidamente la controversia constitucional con los materiales de la realidad. La sentencia no lo hace.

Sin embargo, hubiese sido posible proceder a un análisis como el planteado hasta aquí si, en lugar de la deficiente argumentación de la Corte, se hubiera profundizado en el análisis económico y en la demostración de los efectos concretos del sistema de capitalización de intereses. La ausencia de pruebas, se repite, hace imposible este estudio.

¿Los sistemas de financiación de vivienda a largo plazo deben estar al margen del mercado?

6. Con todo, podría sostenerse que la realización de la primera norma incluida en el artículo 51 de la Carta exige garantizar que la financiación a largo plazo de la vivienda se coloque al margen de las mutaciones de la economía, es decir, del mercado. Para ello se requeriría de algún mecanismo de subsidio en materia de vivienda.

Esta solución comporta serios problemas constitucionales. El primero de ellos tiene que ver con los destinatarios del subsidio de vivienda y el modelo de justicia contenido en la Carta. El preámbulo de la Constitución indica que ella se expidió con el objeto de implantar un orden económico y social justo. La definición de lo que se entiende por orden social y económico justo se logra a partir de la lectura sistemática de los artículos constitucionales. De ella se desprende que corresponde al Estado garantizar la plena vigencia y efectividad de los derechos constitucionales contemplados en la Carta. Esto implica armonizar tanto los derechos que entren en conflicto, como los valores o sistemas que se desprenden de los derechos constitucionales. Así, en el caso específico, se debe ponderar el derecho a la igualdad, el derecho a la vivienda digna y el derecho a la libre competencia, en conjunción con los principios democrático y del Estado social de derecho y el sistema de producción basado en el mercado –que se encuentra implícito en el derecho a la libertad económica y a la libre competencia–, a fin de establecer el concepto de lo justo en materia de vivienda.

Si se consideran los artículos 13, 51 y 333 de la Carta, resulta claro que la Constitución ha contemplado el derecho a la vivienda digna (art. 51), un medio para su ejercicio –el mercado– (art. 333) y un sistema de corrección a la forma ordinaria de acceso –subsidio o apoyo estatal– (art. 13), de suerte que en lo que atañe al acceso a la vivienda no puede descartarse la operación de los instrumentos del mercado, desde luego sujetos a una mayor o menor intervención del Estado. Determinada la insuficiencia del mercado, el imperativo de lograr dentro de lo posible la "igualdad real", obliga al Estado a establecer las condiciones que garanticen el acceso a una vivienda digna. De ahí que la utilización de mecanismos que se alejen del mercado, como los subsidios o la exclusión de la oferta de ciertos bienes, tenga carácter extraordinario; es decir, bajo condiciones de escasez de recursos, tales ayudas sólo se justifican frente a la insuficiencia del mercado y siempre que se enderecen a proteger a los sectores de la población que verdaderamente requieran del apoyo estatal. De otra parte, la exclusión o el subsidio no pueden operar de manera general, sino que deben orientarse hacia los sectores más débiles de la sociedad. De lo contrario, además de subvertir el alcance del derecho a la libre competencia y del mercado como mecanismo de distribución de bienes y servicios, se entronizaría la desigualdad y el privilegio, puesto que no se distinguiría la capacidad económica de los beneficiarios de las medidas estatales. No se puede ignorar que en las condiciones del país el Estado cuenta con escasos recursos para distribuir, y que en la sociedad existe una enorme distancia entre los grupos pudientes y la inmensa población menesterosa.

Así las cosas, el modelo de justicia contenido en la Constitución no parte de la anulación del mercado, sino de su complementación. Con ello se realiza plenamente el principio democrático respecto de los derechos económicos y sociales, los cuales únicamente son exigibles, en los términos que fije la Ley y, de manera directa, cuando se afecte el mínimo vital. Cuando el sistema del mercado excluye a sectores de la población que demandan la satisfacción de sus necesidades vitales, se impone la actuación asistencial del Estado. En los restantes casos, le compete al Estado, en virtud de su competencia para intervenir y dirigir la economía, establecer las condiciones, propias y acordes con el mercado, que permitan la ampliación de la cobertura de bienes y servicios vinculados a los derechos económicos y sociales.

La decisión de la que nos apartamos, desconoce este concepto de justicia, pues iguala normativamente las cargas (igualdad de trato), sin establecer las distinciones que hagan de la igualdad de trato

una igualdad real y efectiva. En efecto, en virtud de la decisión, sin sopesar la capacidad de pago o el costo del inmueble, los deudores del sistema de financiación de vivienda a largo plazo se verán "beneficiados" con la exclusión de su deuda de las condiciones propias del mercado. Igual trato se brindará a los adquirientes de vivienda de interés social (protegidos por la Carta según el art. 51 de la C. P.) y a los que busquen vivienda suntuosa, destinándose inmensos recursos para los segundos y migajas para los primeros. No es del caso recordar las innumerables ocasiones en las cuales la Corte, con buen tino, señaló que el artículo 13 de la Carta no exige igualación, sino igualdad.

Lo anterior demuestra que también aplicada a la financiación de vivienda, la capitalización de intereses por sí misma no desconoce la Constitución. Este efecto únicamente resultaría contrario al modelo de justicia de la Carta en el evento de que afectara adversamente a los sectores vulnerables de la población, que en todo caso pueden apelar a los sistemas de subsidio de vivienda ofrecidos a través de distintos mecanismos financieros.

¿La capitalización de intereses atenta contra el orden justo?

7. Como entra a explicarse, las razones hasta ahora expuestas son suficientes para despachar, por inaceptable, el argumento según el cual la capitalización de intereses genera un beneficio inconstitucional –contrario al orden justo–, para las entidades prestamistas. La obtención de lucro no es contraria al modelo de justicia ínsito en la Carta. Por otra parte, no se ha demostrado que la capitalización de intereses genere el mencionado lucro. Para ello habría que probar que el interés mismo supone un aprovechamiento indebido. Se advierte en la sentencia, a este respecto, un temor irracional frente a las instituciones del mercado, lo que no sería preocupante si no significara un retroceso a un tipo de mentalidad pre-moderna, que traducida en hechos de Estado podría generar una pérdida neta de bienestar para los habitantes del país y, consecuentemente, un rezago adaptativo frente a las condiciones de funcionamiento de la economía contemporánea.

8. La sentencia de la Corte –acogiendo en este punto la tesis sostenida en la sala Plena por el Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz–, señala que "la capitalización de intereses en créditos concedidos a mediano o largo plazo, *per se*, no resulta violatoria de la Constitución, por lo que no puede declararse su inexequibilidad de manera general y definitiva para cualquier clase de crédito de esa especie". Sin embargo, a renglón seguido, incurre en una manifiesta contradicción constitucional, al declarar –sin aducir ningún argumento de peso–, que dicha *capitalización de intereses* sí quebranta el artículo 51 de la Constitución cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda.

Si el sistema de capitalización de intereses no es inconstitucional *per se*, no se entiende cómo deviene inconstitucional cuando se aplica a los créditos de largo plazo destinados a adquirir vivienda. Precisamente, esta modalidad financiera se justifica en economías inflacionarias y en relación con créditos de mediano y largo plazo. De ahí que para financiar proyectos de larga maduración o la compra de unidades habitacionales, en las condiciones propias del país, el sistema de pago de los créditos mediante cuotas fijas sin capitalización de intereses, se presente en la práctica demasiado exigente para el deudor. De la misma manera que el crédito sin capitalización de intereses dirigido a financiar proyectos de larga maduración, no es adecuado en razón de que resulta más oneroso al principio –cuando ni siquiera se producen rendimientos que sirvan de fuente de pago–, tampoco en los créditos de vivienda de largo plazo este mecanismo de financiación sería el más idóneo, por lo menos en lo que respecta a las personas de menores ingresos que aspiran a incrementarlos durante el plazo del mutuo, y en tanto el inmueble se valoriza.

Si la financiación de mediano y de largo plazo, puede desarrollarse a través de cualquiera de los dos sistemas de pago, no existe ninguna razón atendible para que la financiación de vivienda de largo

plazo, pese a producirse en el mismo escenario señaladamente inflacionario y de precario desarrollo del mercado de capitales, sólo pueda articularse mediante el método de cuotas fijas sin capitalización de intereses. Se asiste a una penosa involución en el desarrollo económico del país y de las técnicas financieras, que no reclama la Constitución Política, sino que se origina en su equivocada interpretación. En últimas, por causa de un mal entendido paternalismo estatal, se sacrifica a las personas de menores ingresos. No se alcanza a comprender cómo se declara inconstitucional por "inadecuado" un sistema de pago de los créditos, que puede ser "adecuado" para financiar a los sectores de bajos ingresos, cuando no, en muchos casos, el más apropiado para hacerlo. Se quiere proteger al deudor, pero en la realidad se lleva a cabo su mutilación financiera.

Los más perjudicados con la decisión de la Corte son las personas de menores recursos. ¿Es una decisión ajustada a los requerimientos del Estado social de derecho?

9. En la sentencia silenciosamente –sin argumentos– se declara la inexequibilidad de una técnica financiera, frente a la cual ninguna constitución del mundo reacciona en términos de constitucionalidad o inconstitucionalidad. Pareciera que el tema de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, se hubiese convertido en tabú para la Corte, que sólo atina a rechazarla en el plano del prejuicio y en el nivel de lo irracional o emocional, sin intentar siquiera describir el problema constitucional que potencialmente podría suscitar, salvo que por ello se tengan las vagas y no probadas afirmaciones que se contienen en la sentencia.

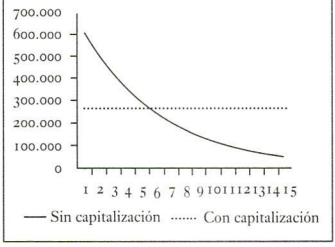
En contraste con esta actitud, en una publicación del Banco de la República (*Reportes del Emisor*, n.° 4, 1999), se recoge en lenguaje sencillo una explicación sobre la razón de ser del sistema de la capitalización de intereses, referida a los créditos de vivienda de largo plazo, la que se transcribe parcialmente por dos razones. La primera, para abonar la tesis de que los más perjudicados con la inexequibilidad del mecanismo son las personas de menores ingresos que desean adquirir vivienda propia, lo que revela de suyo la magnitud del error de la Corte. La segunda, para otear el vacío hermenéutico de la sentencia que ha sepultado una técnica financiera útil, sin esforzarse por captar su significado ni por aportar razones de fondo que permitan vislumbrar su inconstitucionalidad o su virtual inidoneidad.

> En primer lugar, vale la pena hacer énfasis en que la necesidad de capitalizar intereses para amortizar créditos de largo plazo con cuotas razonables o con plazos que permitan la maduración de la inversión, se deriva de la presencia de una tasa de inflación alta. En una economía con alta inflación la tasa de interés nominal incorpora, además de su componente real, un componente importante que se destina a compensar la pérdida de poder adquisitivo del capital. Entonces, buena parte de los pagos de intereses constituyen en la práctica un abono a capital. De esta forma, una alta proporción del crédito sería cancelada durante los primeros años del plazo. Ello haría demasiado exigente, en términos del monto de las cuotas, el pago del crédito, precisamente en el momento en que la inversión todavía no ha madurado. O, en el caso del crédito para adquisición de vivienda, se requeriría, un nivel de ingreso muy alto para poder pagar las cuotas durante los primeros años.
>
> Para ilustrar lo anterior, consideremos un ejemplo. Supóngase que una persona quiere comprar una vivienda de 50 millones de pesos y se endeuda en el 70% del valor del inmueble, es decir, toma un préstamo por 35 millones de pesos, a quince años, a una tasa de interés de corrección monetaria más 10 puntos. Para efectos del ejemplo, vamos a suponer que la corrección monetaria se mantiene constante en 17% y que las cuotas, en el caso del préstamo con capitalización de intereses, suben anualmente con la inflación.

En el esquema de capitalización de intereses la cuota mensual durante el primer año es de $318.715 y sube anualmente con la inflación. Es decir, se mantiene constante en términos reales durante toda la vigencia del crédito. Si no se capitalizaran los intereses, la cuota mensual fija durante todo el período sería de $724.203. En términos reales se iría reduciendo como lo muestra el Gráfico 1. Nótese que durante los primeros cinco años de amortización del crédito la cuota fija en términos reales sería mayor que la cuota bajo el esquema de capitalización de intereses.

Otra gran diferencia entre los dos esquemas es que, considerando que la cuota no debe exceder el 30% del ingreso de la persona, para acceder a un crédito sin capitalización de intereses la persona tendría que tener un ingreso mensual superior a $2.414.010, mientras que bajo el esquema de capitalización de intereses su ingreso sólo tendría que ser mayor o igual a $1.062.383, es decir, menos de la mitad del primer caso. El sistema de capitalización de intereses, por lo tanto, hace que los créditos sean accesibles a persona de menores ingresos.

GRÁFICO 1
CUOTAS ANUALES EN TÉRMINOS REALES
(PESOS DEL AÑO 0)



Por último, el Cuadro 1 derivado del mismo ejemplo, nos permite ilustrar cómo sin capitalización de intereses y tasas nominales de interés altas (derivadas de niveles altos de inflación), en un sistema sin capitalización de intereses, al cabo de cinco años se ha amortizado, en términos reales, una cifra equivalente al 63% del valor inicial del préstamo, lo cual demuestra que sin el mecanismo de capitalización de intereses, un crédito otorgado nominalmente a 15 años se paga en una alta proporción durante los tres o cuatro primeros años[1].

10. La interdicción de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, según la sentencia, altera el equilibrio de las prestaciones entre la entidad crediticia prestamista y el deudor, en desmedro de este último. Aquí se advierte de manera patente cómo se declara la inexequibilidad de una figura que se ignora. El presupuesto epistemológico más elemental de una sentencia de inexequibilidad, radica en comprender el significado de las normas que se expulsan del ordenamiento jurídico. La capitalización de intereses parte de la premisa de que durante la primera parte de vida del crédito, el deudor cancela como intereses una suma inferior a la causada, lo que necesariamente determina que ese monto faltante, cuyo pago se posterga, es financiado por el acreedor, para quien no puede ser indiferente dejar de percibir parte de los intereses que en rigor le correspondería recibir. El incremento nominal de la obligación, bajo la forma de la capitalización de los intereses causados y no pagados, precisamente se establece con el objeto de mantener el *equilibrio* entre las prestaciones de los dos sujetos, puesto que de lo contrario se impondría al acreedor una obligación o carga carente de justificación: renunciar a una parte de su crédito.

---

1 Banco de la República. *Reportes del Emisor*, n.° 4, mayo de 1999, Bogotá.

Por lo demás, la capitalización se expresa en Unidades de Poder Adquisitivo Constante en razón de que esta es la unidad de cuenta de todas las obligaciones y créditos de ese sistema. Hacerlo de otra manera, desvirtuaría dicho esquema, amén de que introduciría una asimetría que podría generar *desequilibrio* entre las partes. Lo que tiene carácter de exigencia funcional –traducir en UPAC los créditos y las obligaciones–, se asume por la sentencia como acto abusivo del acreedor contra el deudor.

11. Destaca la sentencia que la capitalización de intereses, en los créditos de vivienda, quebranta de manera ostensible el artículo 51 de la Constitución, pues desborda la capacidad de pago de los deudores. En el fallo se consigna esa afirmación, pero la Corte reserva las razones de su aserto. En abstracto, contrariamente a lo que intuye la Corte, la capitalización de intereses se concibe con el objeto de permitir a la persona de menores ingresos acceder a la financiación de vivienda, en los casos en que el mecanismo de cuotas fijas sin capitalización de intereses "desbordaría su actual capacidad de pago" y no le permitiría adquirir la vivienda que desea poseer. En concreto, la sentencia no aporta ninguna evidencia empírica en el sentido de que el sistema UPAC, por sí mismo, implique que el deudor rebase su propia capacidad de pago.

En un estudio sustentado en datos reales, los economistas ANTONIO HERNÁNDEZ GAMARRA y JOSÉ TOLOSA BUITRAGO, se ocupan de establecer la capacidad de pago de los deudores en UPAC. Las conclusiones de esta investigación, que a continuación se transcriben, no coinciden con la intuición de la Corte Constitucional. Al declarar la inexequibilidad del precepto acusado, por considerar que la capitalización de intereses comportaba un sistema "inadecuado" de financiación de vivienda al propiciar la superación de la capacidad de pago del deudor, la Corte ha debido aportar razones suficientes para refutar las tesis de la citada investigación.

> La tercera pregunta es acerca de los factores que hacen financieramente viable a un método de amortización que supone cuotas nominales variables en el tiempo. Ello depende de dos condiciones. De una parte, la cuota mensual de amortización debe crecer en una proporción igual o menor que el salario del deudor, lo cual asegura, en primera instancia, el servicio periódico de la deuda sin que se deteriore el ingreso disponible para otros propósitos. De otra parte, el saldo de la deuda debe incrementarse relativamente menos que el valor del bien adquirido con ellas, de tal manera que el valor de la garantía no se deprecie en el tiempo, o lo que es lo mismo que los recursos propios invertidos por el deudor no sufran menoscabo.
>
> En el trabajo adjunto se realizan unos ejercicios con el fin de examinar el cumplimiento de esas dos condiciones a lo largo de la vida del sistema UPAC. Para ese propósito, se analiza el crecimiento anual observado del valor en pesos de la UPAC, el crecimiento de los salarios y la evolución del valor de las viviendas. Para medir el crecimiento de los salarios se usa el índice de salarios industriales publicado por el DANE y para el valor de la vivienda se construye un índice cuyo detalle se explica en el anexo metodológico del documento. Para las proyecciones se utilizó una tasa de interés real del 12% como promedio para la vida del sistema. La capacidad de pago de los deudores se examina en cuatro diferentes períodos. El primero va del inicio del sistema a principios de 1973 y culmina 15 años más tarde. El segundo ciclo se inicia en 1988 y termina en el año 2003 cuando expire la obligación de pago del deudor. El tercero y cuarto ciclo comienzan en 1993 y 1996, respectivamente.
>
> Los siguientes son los resultados del análisis:
>
> – En el primer ciclo, mientras la UPAC se incrementó a una tasa promedio anual de 20.9% los salarios industriales lo hicieron a una tasa de 27.4% y el valor de las viviendas lo hizo al 28.1%.

Así, para los deudores del ciclo inicial fue posible cumplir con el servicio de la deuda al tiempo que se aumentó el valor real de sus viviendas.

– En el segundo ciclo, el salario industrial anual se incrementó 5 puntos por encima del crecimiento del valor nominal anual promedio de la UPAC y el precio de la vivienda lo hizo en 8 puntos porcentuales. Pese al reciente deterioro del precio de la vivienda y al aumento relativo del UPAC, estos deudores tampoco tendrían dificultades para el pago de sus obligaciones.

– Para quienes se endeudaron en 1993, el incremento del salario industrial ha sido más alto que el de la UPAC en 6 puntos porcentuales por año y, pese a la caída en el precio real de la vivienda desde 1997, este se incrementó más que la UPAC por el notable aumento en los precios que hubo hasta 1996.

– Para quienes se endeudaron en 1996, el salario industrial solamente creció (*sic*) puntos porcentuales por encima de la UPAC mientras que el valor de la vivienda disminuye en casi 12 puntos porcentuales con relación al crecimiento de la UPAC. Como puede observarse, el deterioro de la capacidad de pago del deudor promedio en los últimos tres años no se debe al rápido incremento de la corrección monetaria pues los salarios crecieron más que el valor nominal de la UPAC en ese período, aunque eso no fue cierto en el último año porque la UPAC creció más que los salarios industriales. No obstante para el conjunto de los tres años en que ha estado vigente el crédito el deterioro en la capacidad de pago se debe esencialmente al bajo ritmo de crecimiento en el precio de las viviendas respecto al crecimiento de la UPAC. Ello es producto de un ciclo de la construcción que elevó los precios reales de la vivienda de manera no sostenible en el período 1991-1995 y que luego los deprimió mucho más de lo ocurrido en los ciclos del pasado.

– Finalmente, la gran conclusión del trabajo es que las circunstancias relativamente adversas en que se encuentran los deudores que tomaron créditos en UPAC en años recientes en nada menoscaban las bondades de un sistema de financiación que suponga posponer el pago de una parte de los intereses que se causan y no se pagan en cada período de amortización del crédito[2].

El juez constitucional, como cualquier otro juez, está obligado a motivar razonable y suficientemente sus decisiones.

12. La declaración de inexequibilidad de una norma que tiene relación íntima con un esquema de financiación de vivienda que ha perdurado por varios lustros, que ha generado miles de soluciones habitacionales, que cuenta con más de 13 millones de depositantes y cerca de un millón de deudores, no puede proferirse sin una fundamentación que sea por lo menos plausible. La escueta consideración que en una pasada sentencia sobre esta materia se había formulado como simple *obiter dictum*, ahora se ha incorporado como argumento principal, sin esbozar ningún argumento serio que la sostenga.

No desconocemos la situación de crisis que ha afectado de manera profunda al sistema UPAC y al sector de la construcción, que no ha dejado de repercutir negativamente sobre muchos deudores. Pero la responsabilidad por este estado de cosas incumbe a los órganos titulares de competencias en esta esfera de la acción social. Igualmente, las soluciones y las rectificaciones son del resorte de esas autoridades.

---

2 Antonio Hernández Gamarra y José Tolosa Buitrago. *La capacidad de pago de los deudores en UPAC.*

La Corte Constitucional no es el órgano del Estado llamado a rectificar la política de vivienda. Esto no quiere decir que no deba declarar la inconstitucionalidad de una ley de vivienda que viole la Constitución Política, siempre desde luego que existan motivos válidos para hacerlo. En este caso, las normas sobre financiación de la vivienda configuradoras del sistema UPAC han sido declaradas inexequibles. Sin embargo, una comparación abstracta de estas disposiciones con la Constitución, no arroja ningún cargo de inconstitucionalidad. La propia Corte admite que la capitalización de intereses *per se* no es inconstitucional. Ahora, si dicha confrontación no debe someterse simplemente a un cotejo abstracto, sino que éste debe asociarse al contexto histórico de aplicación de la norma demandada –lo que no deja de ser discutible, aunque admitimos la procedencia y necesidad de esta vía hermenéutica–, no puede la Corte abstenerse de entrar en el fondo de los hechos, los que deben ser descritos y explicados, si en ellos se apoya su decisión.

Lo que sí está vedado a un Tribunal Constitucional es lo que en este caso ha hecho la Corte. Bajo la apariencia de un control abstracto ha declarado la inexequibilidad de una disposición legal, pero en el fondo lo que ha motivado el fallo ha sido una situación de hecho, cuya denuncia y examen constitucional no ha acometido. En otras palabras, las razones que apoyan la decisión no son en nuestro concepto las que apenas se insinúan en el fallo. Ha sido la realidad del sistema UPAC –el drama de los deudores– la que ha conducido a su inexequibilidad. Pero esta realidad no se hace sentir en la sentencia. De una manera melancólica se ha innovado el derecho constitucional. En lugar de aprehender abiertamente la realidad como patrón de confrontación constitucional –cuando había llegado la hora de hacerlo–, se ha preferido dejar esa operación en el subconsciente de la mayoría.

Es evidente que la completa y abierta motivación de la sentencia, habría obligado a la Corte a penetrar en un fenómeno complejo, que debe ser mirado desde el punto de vista de los actuales deudores, pero no únicamente a través de esta perspectiva. Incluso, los deudores se ubican en diversos estratos socioeconómicos, y no pueden recibir una misma consideración constitucional. De otro lado, la distinción de lo que debe ser tratado en términos de mercado y lo que requiere y merece aplicación de apoyos estatales, mal puede soslayarse. La motivación que echamos de menos, en fin, debía distinguir con claridad lo que pertenecía al ámbito de la política y lo que concernía a la decisión del juez. La Corte más que ningún otro Tribunal debe apoyar sus resoluciones en razones y en todas las razones que las determinen. La argumentación y la transparencia son el antídoto de la arbitrariedad, y en ellas se funda la legitimidad de la Corte Constitucional, que como órgano de justicia no rinde cuentas de su gestión, pero está obligado a ofrecer siempre las mejores razones en las que se inspiran sus fallos. El control social referido a las sentencias de la Corte estimula poderosamente la creación y profundización de una fecunda cultura constitucional. La insuficiente o incompleta motivación ciertamente poco contribuyen a formar esta despierta conciencia ciudadana que, en últimas, es la más celosa guardiana de la Constitución y de los derechos fundamentales.

Para corroborar esta afirmación, que trasluce nuestra crítica al formalismo aparente de las decisiones de la Corte en esta materia –que callan los hechos que inspiran sus fallos o ignoran los hechos que se desprenden de éstos–, basta destacar que todos los colombianos, a raíz de una reciente sentencia de esta Corporación (C-383 de 1999), aun los más pobres, terminaron por subsidiar a los adquirentes de vivienda de los estratos medio y alto. En efecto, ello ocurre cada vez que a los intermediarios de crédito se les compensa por el diferencial de tasas activas de los préstamos de vivienda –atadas al IPC– respecto de las tasas pasivas de captación– expresadas en tasas de interés de mercado. En un país con necesidades básicas insatisfechas, no consulta ningún criterio de justicia que por causa de una decisión judicial se produzca tan inequitativa asignación de recursos.

Este es un ejemplo muy ilustrativo de un tipo de análisis constitucional que emerge a la superficie como mera confrontación abstracta, pero que se cuida de silenciar el marco fáctico en que se inspira, lo que reduce artificialmente la complejidad de la situación tratada y redunda en pérdida de imparcialidad por parte de la Corte Constitucional. Como la realidad tarde o temprano se libera de la

penumbra, con posterioridad al fallo, se manifiestan sus incongruencias y los efectos negativos que éste termina por generar, los que ya podían ser entrevistos desde el momento en que, bajo el manto de una confrontación abstracta, se oscurecieron los contornos de los hechos que lo determinaron y que han debido revelarse para controlar en el plano social si todas la voces fueron escuchadas y todas las pretensiones de justicia sopesadas.

13. En asuntos económicos, el control de constitucionalidad no puede omitir toda reflexión sobre los efectos de las distintas alternativas hermenéuticas, por la sencilla razón de que cada una acarrea costos y beneficios diversos y, por ende, tiende a afectar de distinta manera la relación de poder existente en la sociedad. En estas condiciones, el fallo de la Corte no puede dejar de expresar un esquema básico de justicia, que es precisamente el tema de fondo de este tipo de sentencias. La sentencia de la que discrepamos elude todo planteamiento sobre esta materia y, por consiguiente, se limita a favorecer genéricamente a los deudores, lo cual no es censurable de suyo, salvo que para hacerlo ha debido fundar su pretensión en premisas ciertas que condujeran a esa conclusión en el contexto de un arreglo institucional equilibrado, en el que igualmente encontraran acomodo los depositantes y los intermediarios. En realidad, en la providencia no se descubre el problema jurídico, ni se elaboran las diferentes posibilidades interpretativas. Pareciera que la justicia, para la Corte, significara únicamente la defensa a ultranza de la posición abstracta del deudor. Sin embargo, esta defensa no podía adelantarse sin argumentos y sin ponderar sus costos, incluso en relación con los potenciales deudores del futuro. Se trataba de establecer si un mecanismo de financiación era o no "adecuado", y esto obviamente exigía tomar en consideración los efectos materiales vinculados a las diferentes posturas hermeneúticas. La sentencia, en este sentido, ofrece una visión simplificada del problema constitucional –estima uno solo de sus componentes– y, por consiguiente, la solución no está a la altura de su complejidad y traduce la mera voluntad de la Corte.

Si la Corte Constitucional no asume la carga de acreditar los cargos de inconstitucionalidad del precepto legal examinado, no tiene otra alternativa que declarar su exequibilidad. De lo contrario, sin estar legitimada para ello, la Corte invade la competencia que la Constitución atribuye a otros órganos, para definir, en su lugar, la política social de que se trate. En estas condiciones corre la Corte el riesgo de transformarse en un órgano eminentemente político y ser cooptada –como suele ocurrir con los órganos reguladores– por los grupos que en un momento dado disponen de mayor poder de presión social. Como resulta obvio, nada de esto conviene a su función institucional ni al atributo de imparcialidad que debe acompañar su actuación.

14. La precaria fundamentación de la sentencia, debilita la posición de la Corte. El desgano o impericia de los órganos competentes del Estado –que no pueden ser tolerados por el pueblo, que en todo momento podrá apelar a los instrumentos de participación y control que le entrega la democracia–, no pueden ofrecerse como excusa suficiente para que la Corte intervenga de fondo en la determinación o eliminación de una política pública, por fuera de su función originaria de control de constitucionalidad o de la configuración de una omisión constitucional susceptible de revisión judicial. Si no existen motivos de inconstitucionalidad, la Corte no puede forzar sus competencias y suplir con su actuación las fallas de la democracia o las equivocaciones de otros órganos del Estado. Transitar por el camino que le traza la Constitución es la única precaución que no debe ignorar la Corte Constitucional.

Fecha ut supra,

Eduardo Cifuentes Muñoz. Magistrado
Vladimiro Naranjo Mesa. Magistrado

5. SENTENCIA C-955 DE 2000, CORTE CONSTITUCIONAL

Inhibición de la Corte Constitucional - Ausencia de cargos

Acción de inconstitucionalidad - Informalidad/*Demanda de inconstitucionalidad* - Necesidad de un mínimo de argumentación constitucional

> Es doctrina de la Corte la de que, pése al carácter informal de la acción pública de inconstitucionalidad, que surge a la vez del derecho político, en cabeza de todo ciudadano, y del interés colectivo en la preservación del ordenamiento jurídico y de su estatuto básico, los jueces a quienes se encomienda la delicada función de guarda de la integridad y supremacía de la Carta no pueden cumplir su tarea si no se les indica, al menos en sencillo esbozo, las razones en que se funda el ciudadano para pedir que una norma sea declarada contraria a los preceptos fundamentales. No es cosa baladí poner en tela de juicio una regla de Derecho, cuya vigencia no debería verse interrumpida por determinación del organismo jurisdiccional competente, a menos que ante él se perfile un razonamiento mínimo orientado a demostrar su incompatibilidad con postulados o mandatos del Constituyente.

Control de constitucionalidad - Improcedencia cuando se alegan razones de inconformidad o inconveniencia.

> La sola inconformidad de un ciudadano con la disposición que se ha puesto en vigencia, o las razones de inconveniencia que esgrima –que pueden ser válidas y, en todo caso, son respetables desde el punto de vista de la libertad de expresión–, no son suficientes para hacer que operen los mecanismos de control de constitucionalidad, que requieren un elemental soporte argumentativo expresado ante el juez para que se inicie, tramite y decida con fuerza de cosa juzgada y de modo definitivo si el precepto acusado se aparta de la Constitución Política.

Demanda de inconstitucionalidad - Motivos de inadmisión o rechazo/*Prevalencia del derecho sustancial* - Ineptitud demanda de inconstitucionalidad.

> Si a primera vista el Sustanciador observa, al momento de resolver acerca de la admisión de la demanda, que ésta carece de todo motivo en que pueda basarse el actor para pedir su inexequibilidad, ha de rechazarla, o inadmitirla –ordenando al demandante que corrija su libelo–. Pero, en virtud de la prevalencia del Derecho sustancial y para preservar el derecho político del ciudadano, si tal apreciación inicial no arroja la clara e incontrovertible conclusión de la ineptitud de la demanda, será la Sala Plena de la Corte la que, al dictar sentencia, establezca sus alcances y su idoneidad, como en el presente caso ocurre.

Comisiones de Cámara y Senado - Sesiones conjuntas/*Proyecto de ley en materia tributaria* - No existe norma que excluya sesiones conjuntas.

> No existe norma superior que establezca un trámite especial para la aprobación de normas tributarias, en cuya virtud se excluya respecto de ellas la eventualidad de las sesiones conjuntas. Los proyectos de ley que versen sobre disposiciones de ese carácter deben someterse para tal efecto a los ritos ordinarios.

Ley - Trámite de urgencia

Ley marco - Ámbito de competencias del legislador y el Ejecutivo

> Las normas constitucionales y la jurisprudencia han demarcado las órbitas legislativa y gubernamental en cuanto al ejercicio de las funciones estatales previstas en el artículo 150, numeral 19, del Estatuto Fundamental. Obsérvese inicialmente que tales campos de competencia no se confunden, y definitivamente no puede afirmarse que sea indiferente la normatividad básica al respecto, de modo que en los indicados temas no todo lo puede hacer el Congreso ni tampoco corresponde al Ejecutivo hacerlo todo. Hay –se repite– unas zonas bien demarcadas, propias de cada una de las ramas, no es dable a ninguna de ellas apropiarse de la esfera asignada a la otra, y, si una de las dos lo hace, actúa inconstitucionalmente, con la necesaria consecuencia de la invalidez e inefectividad de lo que, extralimitándose en sus atribuciones, haya producido.

Actividades financiera, bursátil y aseguradora - Competencia repartida entre Gobierno y Congreso de la República.

> La diferencia entre lo que atañe al Congreso y al Gobierno, a la luz de los mencionados preceptos superiores (art. 150, num. 19, lit. d, y 335 C. P.), no está señalada a partir de una discriminación por materias. No se trata de los mismos asuntos –la actividad financiera, bursátil y aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público–, pero la competencia está repartida entre el legislador y el Ejecutivo, según el momento en que obre cada uno respecto de los temas en cuestión: la fijación de políticas, orientaciones y criterios, en términos generales y abstractos, es del resorte exclusivo del Congreso; la concreción, en normas o medidas específicas, fundadas en la Ley pero limitadas por el marco de la misma, está en cabeza del Gobierno, a no ser que, en razón de su contenido, la competencia para expedirlas o adoptarlas esté constitucionalmente asignada a la misma Rama Legislativa –evento en el cual la norma tendrá, por fuerza, que ser específica–, a la Junta Directiva del Banco de la República, o a otro órgano del Estado.

Ley marco - Características.

Ley marco - Distribución de competencias entre Congreso de la República y Gobierno.

Banco de la República - Funciones por ley.

Congreso de la República - Límites en cuanto al Banco de la República.

Ley estatutaria - Criterio para determinar su carácter/*Ley marco* - Carácter lo fija su contenido.

> Podría la Corte dictaminar de manera plena y definitiva que no es ley estatutaria aquella que no ha sido aprobada por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso, o que no ha sido tramitada en el curso de una sino de dos legislaturas, sin necesidad de cotejar cada uno de sus preceptos en cuanto al alcance de los mandatos que consagran. Pero la "ley cuadro" es, desde el punto de vista de su trámite, una ley ordinaria, de modo que se la distingue sólo por su contenido.

Ley - Pueden existir artículos que sean marco y otros que no lo sean/*Reserva de ley* - Materias no pueden dejar de hacer parte de ley marco.

> Ha dicho la Corte que una ley del Congreso no necesariamente tiene que ser "ley marco" en su totalidad, o corresponder exclusivamente a esa clase de leyes. En un estatuto dedicado de manera predominante a una determinada materia –en este caso la vivienda– puede haber artículos que sean "marco" y otros que no lo sean, o, en otras palabras, una ley no tiene que ser ciento por

ciento "marco", siempre que respete el principio de unidad de materia previsto en los artículos 158 y 169 de la Constitución.

Ley marco - Regulación de financiación de vivienda a largo plazo/*Ley marco* - Contenido en materia de vivienda.

Deben ser "marco", en los términos del artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución y de la sentencia C-700 de 1999, los artículos que toquen con la actividad financiera o de intermediación, es decir, con la operación y gestión de las instituciones financieras en lo relativo a los créditos de largo plazo para adquisición y construcción de inmuebles destinados a vivienda, y lo referente a la intervención del Estado en esas actividades, pero escapan a tal concepto los artículos que resulten tan específicos que constitucionalmente correspondan a la órbita de funciones del Gobierno y los que, por su materia, estén confiados a la decisión exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República.

Superintendencia Bancaria - Autorización para otorgamiento de créditos de vivienda.

Intervención económica - Atribución del Estado.

Derecho a la adquisición de vivienda digna - Alcance/*Crédito para vivienda* - Condiciones/*Democratización del crédito*.

En los referidos préstamos debe garantizarse la democratización del crédito; ello significa que las posibilidades de financiación, en particular cuando se trata del ejercicio del derecho constitucional a la adquisición de una vivienda digna deben estar al alcance de todas las personas, aun las de escasos recursos. Por lo tanto, las condiciones demasiado onerosas de los préstamos, los sistemas de financiación que hacen impagables los créditos, las altas cuotas, el cobro de intereses de usura, exentos de control o por encima de la razonable remuneración del prestamista, la capitalización de los mismos, entre otros aspectos, quebrantan de manera protuberante la Constitución Política y deben ser rechazados, por lo cual ninguna disposición de la Ley que se examina puede ser interpretada ni aplicada de suerte que facilite estas prácticas u obstaculice el legítimo acceso de las personas al crédito o al pago de sus obligaciones.

Contrato de adhesión - Créditos para adquisición de vivienda.

Superintendencia Bancaria - Vigilancia de relación contractual entre institución prestamista y deudor.

Intervención estatal en entidad financiera - Fomento y protección del ahorro.

Superintendencia Bancaria - Control sobre instituciones financieras.

Superintendencia Bancaria - Facultad de investigar y sancionar a intermediarios financieros.

UVR - Cálculo por el CONPES es inconstitucional/*Junta Directiva del Banco de la República* - Función de establecer metodología para cálculo de la UVR.

Según el artículo 372 de la Constitución, la autoridad monetaria y crediticia, es decir, la llamada a establecer la metodología para el cálculo de la unidad de cuenta alrededor de la cual funcionará el sistema de financiación de vivienda a largo plazo, es únicamente la Junta Directiva del

Banco de la República, la cual, eso sí, deberá hacerlo dentro de las pautas y reglas señaladas en la Ley y en las sentencias que la Corte Constitucional ha proferido sobre el tema, entre ellas la presente. Otorgar al CONPES la competencia para el mencionado efecto significa dejar en cabeza de un organismo integrante de la Rama Ejecutiva una atribución de la privativa competencia de la Junta Directiva del Emisor.

Junta Directiva del Banco de la República - Competencia para determinar equivalencia entre UPAC y UVR/*Sentencia de inconstitucionalidad* - Efecto hacia el futuro.

Reliquidación de crédito de vivienda - Reclamo ante los jueces.

Junta Directiva del Banco de la República - Autonomía/*Consejo Superior de Vivienda* - Sugerencias no vinculantes.

Congreso de la República - Competencia privativa para consagrar exenciones y regímenes tributarios especiales/*Decreto reglamentario* - No puede contener exenciones tributarias/*Decretos expedidos en desarrollo de leyes marco* - No pueden contener exenciones tributarias.

En tiempo de paz solamente el Congreso puede establecer tributos de nivel nacional, y le corresponde a la Ley, de manera directa, contemplar, entre los varios elementos de cada gravamen, sus sujetos pasivos. Por tanto, la consagración de exenciones y la previsión de regímenes tributarios especiales corresponden privativa e íntegramente al Congreso; no pueden compartirse con el Ejecutivo, y las exenciones no pueden hallarse contenidas en decretos reglamentarios ni en aquellos que desarrollan las directrices de las leyes cuadro ni en actos administrativos en ninguna de sus categorías.

Corte Constitucional - Necesidad de resolver sobre norma que continúa produciendo efectos.

Ley marco - Ámbito y regulación por el Gobierno/Decretos expedidos en desarrollo de leyes marco - Contenido.

La Corte debe afirmar en esta ocasión que, pese al carácter general atribuido por la Constitución a los preceptos integrantes de las leyes "marco", como no hay un traslado de competencia legislativa a la cabeza del Gobierno, sino que éste debe desarrollar, sin salirse de su órbita ejecutiva, los lineamientos, las políticas y los criterios fijados en la Ley, habrá necesariamente disposiciones dotadas de un carácter más específico pero siempre legislativo, en la medida en que la materia correspondiente está reservada exclusivamente al legislador. En otros términos, en este tipo de leyes lo que queda para la actividad de regulación del Gobierno solamente puede ser de índole administrativa, pues en virtud de ellas no está investido el Presidente de la República de la atribución de legislar, a la manera como sí acontece con las leyes de facultades extraordinarias.

UVR - Sistema de financiación de vivienda

UVR - No es una moneda/UVR - Objeto

La UVR no es una moneda, pues no tiene existencia física ni jurídica como tal, y carece en sí misma de poder liberatorio: no sustituye al peso como unidad monetaria ni es medio de pago. Mediante ella solamente se actualiza el valor de los pesos prestados, según evolucione la inflación.

UVR - Justificación constitucional/*UVR* - Debe reflejar exclusivamente la inflación

La UVR únicamente es aceptable desde el punto de vista constitucional si sirve para introducir con exactitud y como un máximo dentro del cual la Junta Directiva del Banco de la República debe actuar el ajuste encaminado a conservar el poder adquisitivo del dinero que se adeuda, pero no lo es si, por complejas fórmulas matemáticas cuya comprensión está fuera del acceso al común de las personas, y sin base en norma legal alguna, conduce a sofisticadas modalidades que permitan el incremento ilegítimo del capital o de las cuotas de amortización de los préstamos. De allí que la UVR no pueda contener nada distinto, en su cuantificación, de la variación del índice de precios al consumidor, como tope exclusivo. No se considera inconstitucional la UVR ni el artículo 3.° que la contempla, siempre que refleje verdadera y exclusivamente la inflación.

Crédito para vivienda a largo plazo - Límite a la tasa de interés.

Crédito para vivienda - Tasas de interés deben ser intervenidas por el Estado/Institucion financiera - Posición dominante.

Debe insistir la Corte en que, por ser el del acceso a la vivienda digna un derecho de rango constitucional que el Estado debe hacer efectivo, y por haberse establecido como objetivo prevalente en la Constitución de 1991 la democratización del crédito, según los lineamientos del Estado Social de Derecho, las tasas de interés aplicables a los créditos de vivienda deben ser intervenidas por el Estado; no pueden ser pactadas por los contratantes en un plano de absoluta autonomía por cuanto su determinación según las fluctuaciones del mercado hace posible que las instituciones financieras, prevalidas de su posición dominante, impongan a sus deudores tasas y márgenes de intermediación excesivamente altos, haciendo nugatorios sus derechos constitucionales a la vivienda y al crédito, y que se produzca un traslado patrimonial a favor de tales entidades que implique la ruptura del equilibrio que debe existir en esas relaciones contractuales, y por el cual deben velar las autoridades competentes.

Sistema de financiación de vivienda - El interés cobrado debe ser el remuneratorio/*Inflación* - Doble cobro.

Debe tenerse en cuenta que, cobrada como está en las UVR (y lo estaba en las UPAC) la corrección monetaria, como forma de conservar el poder adquisitivo del dinero prestado aun a pesar del proceso inflacionario, el interés que se cobre por parte de las entidades financieras no puede reflejar de nuevo como uno de sus componentes el resarcimiento por inflación o por depreciación de la moneda, pues ello significaría doble cobro de la inflación, lo que carecería de toda justificación tanto desde el punto de vista jurídico como bajo la perspectiva económica, por lo cual el interés que se cobre dentro del sistema de financiación de vivienda, para construcción y para adquisición de inmuebles destinados a vivienda, no puede ser sino remuneratorio, es decir, debe pagar únicamente el servicio del crédito y los costos de administración. Ello, en el curso de la relación jurídica en cuestión, resulta lícito y justo, pero la remuneración no puede ser desproporcionada ni irrazonable, ni estar exenta del control estatal ni de los límites que los organismos competentes introduzcan, y menos llevar a la ruina a los deudores.

Tasa de interés - Componentes.

En toda tasa de interés debe distinguirse entre lo que, dentro de su cuantía, está llamado a indemnizar al acreedor por la depreciación de la moneda, lo que corresponde a los costos de su actividad y lo que de manera específica tiene que ver con su ganancia en la operación respectiva, que, para ser constitucional en Colombia, debe ser racional y proporcionada, no usuraria.

Tasa de interés nominal - Elementos constitutivos.

Tasa de interés real - Elementos constitutivos.

Junta Directiva del Banco de la República - Deber de reducir tasas de interés/*Derecho a la vivienda digna* - Realización.

> Como en esta sentencia se define que la tasa de interés remuneratorio no puede quedar descontrolada ni sujeta a las variables propias del mercado, y las de intermediación de vivienda vienen siendo las más altas, deben reducirse significativamente por la Junta Directiva del Banco de la República para hacer posible la realización del derecho a una vivienda digna y para que sea verdadera la democratización del crédito.

Junta Directiva del Banco de la República - Deber de fijar tasa máxima de interés/*Interés remuneratorio* - Tasa máxima debe ser la más baja.

> La Junta, en su condición de autoridad monetaria y crediticia, mediante acto motivado en que se justifique su decisión, deberá fijar la tasa máxima de interés remuneratorio que se puede cobrar por las entidades financieras en este tipo de créditos. Ella, a su turno, será siempre inferior a la menor de todas las tasas reales que se estén cobrando en el sistema financiero, según certificación de la Superintendencia Bancaria, sin consultar factores distintos de los puntos de dichas tasas, e independientemente del objeto de cada crédito, y a la tasa menor se le deberá descontar la inflación para que no se cobre doblemente.

Crédito para vivienda - Tasas de interés.

Crédito para vivienda - Protección por el Estado.

Superintendencia Bancaria - Función de certificar tasa máxima permitida para créditos de vivienda.

Crédito para vivienda - Reglas para el sector de la construcción.

Principio de igualdad - Igual trato para idéntica situación.

> *Referencia: expedientes D-2823 y D-2828.*
>
> Demandas de inconstitucionalidad incoadas contra las leyes 546 del 23 de diciembre de 1999, "por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones", y 550 del 30 de diciembre de 1999, "por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones, y se dictan disposiciones para armonizar el régimen vigente con las normas de esta Ley".
>
> *Demandantes:*
>
> Alejandro Baquero Nariño y Humberto de Jesús Longas Londoño.
>
> M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

Santa Fe de Bogotá, D. C., veintiséis (26) de julio de dos mil (2000).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y previos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

Sentencia

que pone fin al proceso de constitucionalidad iniciado a partir de las demandas instauradas por los ciudadanos Alejandro Baquero Nariño y Humberto de Jesús Longas Londoño contra las leyes 546 del 23 de diciembre de 1999 y 550 del 30 de diciembre del mismo año.

En razón de la ineptitud de la demanda, a la que se hará referencia más adelante, respecto de la Ley 550 de 1999, y la extensión de ésta, la Corte se abstendrá de transcribirla.

En cambio, se transcribe en su integridad el texto de la Ley 546 de 1999, tal como aparece publicado en el *Diario Oficial* 43827 del 23 de diciembre de 1999:

[...]

V. Consideraciones de la Corte Constitucional y fundamentos de la decisión

A. Ineptitud sustancial de la demanda incoada contra la Ley 550 de 1999. Necesidad de un mínimo de argumentación constitucional por parte del ciudadano que pide la inexequibilidad de una norma. Los motivos de inconveniencia o las discrepancias del actor con el sentido del precepto no son suficientes para abrir un proceso de inconstitucionalidad

La Corte proferirá fallo inhibitorio en lo relativo a la demanda que instaura el ciudadano Alejandro Baquero Nariño contra la Ley 550 de 1999, "por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones, y se dictan disposiciones para armonizar el régimen vigente con las normas de esta Ley".

En efecto, no se encuentra en el extenso escrito del actor un solo cargo de inconstitucionalidad formulado contra la normatividad en mención ni contra ninguno de sus apartes. Se formulan, en cambio, consideraciones de conveniencia y en varios pasajes del escrito se relacionan los ataques correspondientes con los que el propio demandante entabla contra la UVR y la capitalización de intereses.

No se cumple, pues, uno de los requisitos señalados en el artículo 2.° del Decreto 2067 de 1991, que consiste en indicar, además de las normas constitucionales que se consideran infringidas, las razones por las cuales dichos textos se estiman violados.

En efecto, es doctrina de la Corte la de que, pese al carácter informal de la acción pública de inconstitucionalidad, que surge a la vez del derecho político, en cabeza de todo ciudadano, y del interés colectivo en la preservación del ordenamiento jurídico y de su estatuto básico, los jueces a quienes se encomienda la delicada función de guarda de la integridad y supremacía de la Carta no pueden cumplir su tarea si no se les indica, al menos en sencillo esbozo, las razones en que se funda el ciudadano para pedir que una norma sea declarada contraria a los preceptos fundamentales. No es cosa baladí poner en tela de juicio una regla de Derecho, cuya vigencia no debería verse interrumpida por deter-

minación del organismo jurisdiccional competente, a menos que ante él se perfile un razonamiento mínimo orientado a demostrar su incompatibilidad con postulados o mandatos del Constituyente.

Desde ese punto de vista, la sola inconformidad de un ciudadano con la disposición que se ha puesto en vigencia, o las razones de inconveniencia que esgrima –que pueden ser válidas y, en todo caso, son respetables desde el punto de vista de la libertad de expresión–, no son suficientes para hacer que operen los mecanismos de control de constitucionalidad, que requieren un elemental soporte argumentativo expresado ante el juez para que se inicie, tramite y decida con fuerza de cosa juzgada y de modo definitivo si el precepto acusado se aparta de la Constitución Política.

Si a primera vista el Sustanciador observa, al momento de resolver acerca de la admisión de la demanda, que ésta carece de todo motivo en que pueda basarse el actor para pedir su inexequibilidad, ha de rechazarla, o inadmitirla –ordenando al demandante que corrija su libelo–. Pero, en virtud de la prevalencia del Derecho sustancial y para preservar el derecho político del ciudadano, si tal apreciación inicial no arroja la clara e incontrovertible conclusión de la ineptitud de la demanda, será la Sala Plena de la Corte la que, al dictar sentencia, establezca sus alcances y su idoneidad, como en el presente caso ocurre.

Si el Despacho del Magistrado Sustanciador no rechazó esta demanda, lo hizo, en razón de los indicados principios superiores, por la circunstancia de que el demandante, en el mismo escrito, formulaba cargos contra la Ley 546 de 1999, sobre vivienda, cargos éstos que sí cumplían los requisitos legales. Un rechazo global del libelo habría implicado hacer nugatorio el derecho del ciudadano a que se estudiara la posible inconstitucionalidad, por él sustentada, contra la otra Ley que motivó su actuación ante la Corte.

B. Examen de la Ley 546 de 1999

1. Aspectos formales. La deliberación conjunta de las comisiones para el primer debate. La iniciativa del Gobierno

El proyecto de ley fue presentado ante la Cámara de Representantes el 8 de octubre de 1999 por los ministros de Hacienda y Crédito Público y Desarrollo, y fue publicado en la *Gaceta del Congreso*, año VIII, n.° 371 del 12 de octubre de 1999.

El 11 de octubre de 1999 se presentó mensaje de urgencia por parte del Gobierno Nacional, y mediante Resolución MD-1102 del 15 de octubre, la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes autorizó a la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la misma para llevar a cabo sesión conjunta con la Comisión Tercera del Senado de la República.

El 2 de noviembre de 1999, el Gobierno envió el segundo mensaje de urgencia al Congreso.

Las comisiones terceras de Senado y Cámara, en sesión conjunta del 24 de noviembre de 1999, aprobaron el proyecto de ley con votación favorable unánime de los 15 senadores que integran la Comisión Tercera del Senado y la de 22 de los 27 representantes que conforman la de la Cámara. Uno de los representantes dejó constancia de su voto negativo.

El proyecto fue aprobado en la Plenaria de la Cámara de Representantes en sesión del 16 de diciembre de 1999, con una votación de 139 votos afirmativos.

En el Senado de la República se aprobó el proyecto en segundo debate el 16 de diciembre de 1999, por 95 senadores, según consta en el Acta n.º 32, publicada en la *Gaceta*, año VIII, n.º 603 del 24 de diciembre de 1999, pp. 54 a 60.

De acuerdo con certificación expedida por el Secretario General del Senado, la Plenaria no aceptó los impedimentos de los senadores para votar el proyecto de Ley 164/99, de conformidad con el artículo 286 de la Ley 5.ª de 1992.

Ahora bien, surgieron diferencias entre los textos aprobados en las plenarias, lo que hizo indispensable que se acudiera a la conciliación de los mismos.

El informe de la Comisión Accidental nombrada por la Presidencia para dirimir las discrepancias entre el Senado de la República y la Cámara de Representantes en torno al contenido del articulado, fue aprobado "mediante votación ordinaria con un quórum de 91 senadores", en sesión extraordinaria del Senado de la República del 17 de diciembre de 1999, según consta en el Acta n.º 33, publicada en la *Gaceta*, año VIII, n.º 606 del 24 de diciembre de 1999, pp. 31 a 32; y por la Plenaria de la Cámara de Representantes el 17 de diciembre de 1999, con el voto afirmativo de 138 representantes.

Uno de los demandantes sostiene que, al haber sesionado conjuntamente las comisiones terceras de ambas cámaras, se violó el artículo 154 de la Carta, según el cual los proyectos relativos a tributos deben iniciar su trámite en la Cámara de Representantes, puesto que dicha circunstancia hacía imposible tener certeza acerca de que el proyecto hubiese sido presentado ante la aludida cámara.

Para la Corte el señalado argumento no goza de sustento constitucional, ya que no existe duda alguna en el sentido de que el proyecto de ley en referencia fue presentado por el Gobierno e inició su trámite en la Cámara de Representantes, pues ello consta en la respectiva acta de presentación del 8 de octubre de 1999. Ese mismo día, el Presidente de la Cámara de Representantes, "en consideración al asunto de que trata el proyecto de Ley n.º 134 de 1999", lo envió a la Comisión Tercera Constitucional Permanente, para lo de su competencia (cfr. fs. 31 a 33 del expediente que reposa en la Secretaría de la mencionada Comisión).

Debe tenerse en cuenta que no existe norma superior que establezca un trámite especial para la aprobación de normas tributarias, en cuya virtud se excluya respecto de ellas la eventualidad de las sesiones conjuntas. Los proyectos de ley que versen sobre disposiciones de ese carácter deben someterse para tal efecto a los ritos ordinarios.

Además, es pertinente señalar que si la materia central del proyecto de ley no es tributaria, como sucede en el caso *sub examine*, se sigue el trámite propio del conjunto normativo.

En otro aspecto, encuentra esta Corporación que la Ley 546 cumplió los requisitos y etapas previstos en la Carta para su aprobación, puesto que el proyecto fue publicado oficialmente por el Congreso; se surtieron los tres debates, según lo dispuesto en los artículos 157 y 163 de la Carta, normas que autorizan las sesiones conjuntas de las comisiones permanentes para primer debate.

Entre el primero y los segundos debates medió un lapso superior a ocho días, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 160 superior. Por su parte, las plenarias de la Cámara de Representantes y del Senado aprobaron en las mismas fechas el proyecto en referencia y el informe de la comisión de conciliación, lo que, según criterio de la Corte, se ajusta al trámite de urgencia previsto en la Constitución Política.

Al respecto, ha dicho esta Corporación:

> Si bien entre la aprobación del Proyecto Ley en una de las Cámaras y la iniciación del debate en la otra, deberán transcurrir por lo menos quince días (art. 160 C. P.), la deliberación conjunta de las respectivas Comisiones permanentes de las dos Cámaras para darle primer debate, de producirse como consecuencia del mensaje de urgencia del Presidente de la República (art. 163 C. P.), hace innecesario el cumplimiento de dicho término. En efecto, el período de reflexión querido por el Constituyente como conveniente para la maduración de la Ley en formación, carece de sentido cuando las dos comisiones agotan conjuntamente el primer debate. En el esquema ordinario, expirado el término de los quince días, el proyecto se somete a primer debate en una de las dos Cámaras en la que debe concluir el íter legislativo. En el trámite de urgencia, si la iniciativa –sin excepcionar los proyectos de ley relativos a los tributos– se aprueba conjuntamente por las Comisiones respectivas en primer debate, lo que sigue es el segundo debate en cada una de las Cámaras, siempre que medie un lapso no inferior a ocho días. Es evidente que en el trámite de urgencia, la deliberación conjunta de las dos comisiones obvia el paso del proyecto de una Cámara a la otra, lo cual es uno de los efectos buscados mediante este procedimiento que busca reducir el tiempo que se emplea en el procedimiento legislativo ordinario.
>
> 38. El artículo 183 de la Ley 5.ª de 1992 se limita a contemplar la hipótesis examinada y a establecer en ese caso la simultaneidad del segundo debate en cada una de las Cámaras, sin esperar que transcurra el lapso de quince días. La norma legal armoniza correctamente el supuesto ordinario del artículo 160 con el extraordinario del artículo 163. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-025 del 4 de febrero de 1993, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz).

La Corte declarará la exequibilidad de la ley en relación con los mencionados cargos.

2. Naturaleza de la ley examinada. Las leyes marco sobre la actividad financiera, bursátil y aseguradora. Delimitación de las competencias del Congreso, el Gobierno y la Junta Directiva del Banco de la República

Emprende la Corte Constitucional el estudio y consideración de las demandas en referencia, que se dirigen contra la totalidad de la Ley 546 de 1999, "por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones".

Se hace preciso, ante todo, establecer cuál es la naturaleza de la ley demandada, con el propósito de fijar claramente las reglas constitucionales a las que estaba sujeto el Congreso al expedirla.

Tanto del título dado por el legislador al ordenamiento expedido como de los antecedentes relativos a su origen y trámite se desprende sin lugar a dudas que se quiso poner en vigencia un estatuto de aquellos que la doctrina y la jurisprudencia han denominado "marco" o "cuadro" sobre la actividad financiera relacionada con la adquisición y construcción de inmuebles a largo plazo, en especial en lo relativo a vivienda, es decir, el propio legislador ubicó la normatividad dictada en las previsiones del artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución Política.

Debe recordarse que la presentación del proyecto que dio lugar a la Ley en referencia por parte del Gobierno tuvo su origen en la sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, proferida por esta Corte, mediante la cual fueron declaradas inexequibles todas las normas que, en el Decreto 663 de

1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), estructuraban el denominado sistema UPAC, o de Unidades de Poder Adquisitivo Constante, utilizado no solamente para la financiación de vivienda a largo plazo sino para otro tipo de adquisiciónes de inmuebles bajo la misma modalidad crediticia.

Es claro que toda esa normatividad, que correspondía en la nueva Carta Política a la ya mencionada figura de las "leyes marco", se estimó contraria a la misma, por cuanto, a juicio de esta Corte, no podía estar consagrada en un Decreto con fuerza de ley expedido en ejercicio de facultades extraordinarias (lo cual está prohibido expresamente por el art. 150, num. 10, *ibídem*) y, además, rompía por completo el esquema señalado en los artículos 150 –num. 19–, 189 –nums. 24 y 25– y 335 de la Constitución.

Del mundo jurídico desaparecieron, en virtud de la sentencia, tanto las normas relativas al aludido sistema de financiación de vivienda, que estuvo ligado a la creación de las UPAC y al nacimiento de las corporaciones de ahorro y vivienda, como las referentes a compras de oficinas, locales, bienes comerciales, etc., objetos a los que se extendió posteriormente el sistema inicialmente concebido para vivienda, motivo por el cual lo resuelto por la Corte en el mencionado fallo afectó todas las formas de contratación que utilizaban esa modalidad de crédito, y también las que regulaban los créditos con destino a constructores. Es claro que las disposiciones declaradas inexequibles no distinguían entre los créditos por el tipo o clase de bien inmueble que se adquiriera, pero es lo cierto que, como lo indica su título, la Ley 546 de 1999, al menos en el enunciado general de las directrices que traza, quiso regular únicamente la actividad de financiación en cuanto a compra y construcción de vivienda a largo plazo, y tal escogencia por parte del legislador sobre la materia objeto de su actividad se encuentra dentro de su libertad de configuración, varias veces avalada por esta Corte.

La Corte fundamentó así la decisión de inconstitucionalidad:

> Una revisión de los temas abordados por la normatividad enjuiciada permite establecer que su contenido corresponde a una vía constitucional diferente de la que fue usada para ponerlas en vigencia:
>
> Las disposiciones demandadas se refieren a la finalidad que tienen las corporaciones de ahorro y vivienda; el establecimiento de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, UPAC; las estipulaciones de los contratos sobre constitución de depósitos de ahorro; el otorgamiento de préstamos; las obligaciones en moneda legal y su determinación mediante la aplicación de la equivalencia del UPAC; el deber de las corporaciones de ahorro y vivienda de informar al público sobre la equivalencia en moneda legal de las cantidades en UPAC; el cálculo para su liquidación; el concepto de tasa efectiva para los efectos legales del sistema de valor constante; las modalidades de captación del ahorro de valor constante; las cuentas de ahorro y los certificados de valor constante; los plazos de expedición de tales certificados; las normas aplicables a los depósitos ordinarios; las "cuentas de ahorro especial" y su tratamiento; las prohibiciones y limitaciones a las operaciones de crédito; la capitalización de intereses en este tipo de créditos, y disposiciones complementarias sobre la materia.
>
> Así, pues, todas estas normas sobre las cuales recae el presente análisis constitucional, son la base jurídica del denominado sistema –UPAC–, el cual fue originalmente concebido para captar ahorros del público y otorgar préstamos hipotecarios a largo plazo destinados a la adquisición de vivienda. Las disposiciones acusadas conforman un conjunto normativo destinado a desarrollar ese sistema y, en tal virtud, están íntimamente atadas unas a otras, y ello se deduce de su contenido.

> En efecto, en las disposiciones en cuestión y en las que las complementan se determina cuáles son los instrumentos de captación del ahorro de valor constante (la cuenta de ahorro de valor constante y el certificado de ahorro de valor constante); y se establece que para el fomento del ahorro destinado a la construcción deberá aplicarse la Unidad de Poder Adquisitivo Constante –UPAC–. También dicha normatividad señala lo que ha de entenderse por tasa efectiva de interés, para los efectos legales del sistema de valor constante, y la forma en que las corporaciones de ahorro y vivienda deben llevar a cabo la contabilidad de los recursos captados a través de los instrumentos propios del valor constante, y crea y regula las "cuentas de ahorro especial" de valor constante.
>
> Son normas, en fin, que pertenecen al género de la regulación de las actividades financieras, de crédito y de captación, aprovechamiento e inversión de recursos integrantes del ahorro privado, y a la especie de disposiciones que, según los artículos 51 y 150, numeral 19, literal d, deben estar contenidas, en cuanto se refieren al sistema de financiación de vivienda a largo plazo, en norma legal dictada privativa y excluyentemente por el Congreso.
>
> Por tanto, el Presidente de la República carecía de competencia para expedirlas; invadió la órbita propia del Congreso de la República; vulneró el artículo 113 de la Constitución y desconoció las reglas previstas en los artículos 51, 150, numeral 19, literal d; 189, numerales 24 y 25, y 335 *ibídem*, y, por supuesto, ejerció una representación, a nombre del pueblo, por fuera de los requisitos constitucionales, quebrantando el principio medular del artículo 3.º de la Constitución. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999).

La Corte, además, fue muy clara en la parte resolutiva del Fallo, al indicar lo que se declaraba inexequible:

> Tercero. Decláranse *inexequibles* en su totalidad los siguientes artículos del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), que estructuraban el sistema UPAC: 18, 19, 20, 21, 22, 23, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999).

Ahora bien, en la sentencia se contempló la vigencia ultraactiva de las normas que se declaraban inexequibles, con el objeto de dar tiempo al Gobierno y al Congreso para que, en la órbita de sus respectivas atribuciones, dictaran el marco normativo y su desarrollo en la materia que venía siendo regida por aquéllas –el sistema de valor constante–.

Se dispuso, en efecto que, si bien las normas en cuestión eran retiradas del ordenamiento jurídico por contrariar la Constitución, extenderían extraordinariamente su vigencia hacia el futuro hasta el 16 de junio de 2000, fecha de expiración de la legislatura ordinaria del Congreso que, para la fecha del Fallo, se encontraba en curso.

La ley acusada, entonces, pretendió sustituir parte de las disposiciones desaparecidas: las referentes a vivienda.

En la exposición de motivos del proyecto, el Gobierno Nacional manifestó:

> II. *La exigencia constitucional de dictar una ley marco para el Sistema de Financiamiento de Vivienda de Largo Plazo*

> Mediante sentencia C-700 de 1999 la honorable Corte Constitucional declaró inexequibles las normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero que regulaban el sistema de ahorro y vivienda basado en la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC. En dicha sentencia la Corte, afirmó que: "ni siquiera en virtud de decretos con fuerza de ley expedidos en desarrollo de facultades extraordinarias, puede ahora el Presidente de la República dictar normas en el campo financiero, bursátil, de seguros o de ahorro, sin que previamente le hayan sido señaladas las pautas, objetivos y criterios mediante ley del Congreso, que constituye el marco de su actividad reguladora", en virtud de los mandatos superiores contenidos en el artículo 150 numeral 19 literal d, de la Constitución, en concordancia con el artículo 335 que reserva para tales efectos la institución de las leyes marco.
>
> En efecto, la precitada sentencia precisa que la voluntad del constituyente fue de que se dictara una ley marco que trazara las pautas, directrices, objetivos y criterios referentes a las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público. Esta sentencia precisa las competencias normativas del Congreso al atribuirle en forma exclusiva la reglamentación general y delimita la esfera de reglamentación del Gobierno Nacional, a quien correspondería desarrollar los lineamientos genéricos fijador por el legislador.
>
> En consecuencia, y no obstante la autorización conferida al Gobierno Nacional por la Ley 510 de 1999, se considera procedente presentar ante el Congreso de la República un proyecto de ley marco para el nuevo sistema de financiación de vivienda individual a largo plazo, que señala las normas generales y criterios a los cuales deberá sujetarse el Gobierno para su establecimiento.

No puede dejarse de lado la circunstancia de que, previamente, la Corte Constitucional, mediante sentencias C-383 del 27 de mayo de 1999 y C-747 del 6 de octubre del mismo año, que hicieron tránsito a cosa juzgada constitucional, declaró inexequibles, para los créditos que se habían otorgado con base en el desaparecido UPAC, la inclusión de la DTF y la capitalización de intereses.

Razonó así la Corte en los mencionados fallos:

> "... la Constitución establece el 'derecho a vivienda digna' como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el constituyente ordena al Estado la fijación de 'las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho', así como el promover 'planes de vivienda de interés social', y 'sistemas adecuados de financiación a largo plazo'. Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aun con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de 'interés social'.
>
> 4.4. Para la Corte es claro que conforme a la equidad ha de mantenerse el poder adquisitivo de la moneda, razón ésta por la cual pueden ser objeto de actualización en su valor real las obligaciones dinerarias para que el pago de las mismas se realice conforme a la corrección monetaria.

4.5. Es decir, la actualización a valor presente de las obligaciones dinerarias contraídas a largo plazo con garantía hipotecaria para la adquisición de vivienda, no vulnera por sí misma la Constitución. Con ello se mantiene el equilibrio entre acreedor y deudor, pues quien otorga el crédito no verá disminuido su valor, ni el adquirente de la vivienda y deudor hipotecario la cancelará en desmedro del poder adquisitivo de la moneda cuando se contrajo la obligación.

4.6. Encuentra la Corte que el artículo 16, literal f de la Ley 31 de 1992, en cuanto establece que corresponde a la Junta Directiva del Banco de la República como autoridad monetaria, crediticia y cambiaria, la atribución de 'fijar la metodología para la determinación de los valores en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC, procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía', implica que la corrección monetaria se realice incluyendo en ella la variación de las tasas de interés en el mercado financiero, lo cual conduce a que se introduzca para el efecto un nuevo factor, el de rendimiento del dinero, es decir los réditos que este produce, que resulta ajeno a la actualización del valor adquisitivo de la moneda, pues, como se sabe son cosas distintas el dinero y el precio que se paga por su utilización, el cual se determina por las tasas de interés.

4.7. Por ello, a juicio de la Corte al incluir como factor de la actualización del valor de la deuda el de la variación de las tasas de interés en la economía, se incurre en un desbordamiento de la obligación inicial, pues así resulta que aquella se aumenta no sólo para conservar el mismo poder adquisitivo, sino con un excedente que, por ello destruye el equilibrio entre lo que se debía inicialmente y lo que se paga efectivamente, que, precisamente por esa razón, aparece como contrario a la equidad y la justicia como fines supremos del Derecho, es decir opuesto a la 'vigencia de un orden justo', como lo ordena el artículo 2.° de la Constitución.

4.8. Semejante sistema para la financiación de vivienda, no resulta a juicio de la Corte adecuado para permitir la adquisición y conservación de la misma, como de manera expresa lo ordena el artículo 51 de la Carta en su inciso segundo, pues ello desborda, como es lógico, la capacidad de pago de los adquirentes de vivienda sobre todo si se tiene en cuenta que los reajustes periódicos de los ingresos de los trabajadores y de las capas medias de la población no se realizan conforme a la variación de las tasas de interés en la economía, sino bajo otros criterios". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999).

"4.2. En torno a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 663/93, se encuentra por esta Corporación que la '*capitalización de intereses*' en créditos concedidos a mediano o largo plazo, *per se*, no resulta violatoria de la Constitución, por lo que no puede declararse su inexequibilidad de manera general y definitiva para cualquier clase de crédito de esa especie.

4.3. Sin embargo, cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda, es evidente que la '*capitalización de intereses*' sí resulta violatoria del artículo 51 de la Constitución, pues, como ya se dijo en sentencia C-383 de 27 de mayo de 1999, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA, y hoy se reitera como fundamento expreso de la declaración de inexequibilidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, la Constitución establece el 'derecho a vivienda digna' como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el constituyente ordena al Estado la fijación de 'las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho', así como el promover 'planes de vivienda de interés social', y 'sistemas adecuados de financiación a largo plazo'. Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a

> las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aun con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de 'interés social'". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-747 del 6 de octubre de 1999, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA).

Lo dicho significa que, en cuanto a los demás objetos del sistema de financiación a largo plazo de compra o construcción de inmuebles, que podía considerarse regulado también en las normas declaradas inexequibles mediante sentencia C-700 de 1999, nada se ha previsto dentro de la Ley acusada.

Es claro que estamos ante el ejercicio, por parte del Congreso, de la atribución contemplada en el numeral 19, literal d, del artículo 150 de la Constitución, a cuyo tenor corresponde a la rama legislativa "dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno" para "regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público".

Es decir, el Congreso –que, previa iniciativa del Gobierno, ha debido hacerlo desde las primeras legislaturas posteriores a la expedición de la Carta Política, como lo ordenaba el artículo transitorio 49 de la misma y lo recordó esta Corte en la sentencia C-700 de 1999– estaba llamado a expedir una "ley cuadro" o "ley marco" sobre los asuntos en referencia, y fue su voluntad y la del Ejecutivo que ello se hiciera a través de la normatividad sobre la cual recaen hoy las demandas que se estudian, en el campo de la vivienda.

Empero, se requiere un análisis de las disposiciones integrantes de la Ley 546 de 1999 para establecer –como se expondrá– si todas ellas tienen el carácter de normas "cuadro" y si corresponden, por ende, al objeto previsto en el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución.

Uno de los demandantes acusa la totalidad de la Ley, entre otros motivos, por ese, esto es, por cuanto, en su criterio, aunque la indicada fue la presentación pública que se dio al trámite de la misma, asegura que el Congreso no lo hizo, ya que la Ley dictada –en su sentir– no tiene en realidad el aludido carácter.

Antes de verificar si ello es o no así, resulta necesario delimitar, en términos abstractos, las competencias del Congreso y el Gobierno en el campo de la regulación materia de estudio –la que recae sobre las actividades financiera, bursátil y aseguradora–, y diferenciar también el objeto de las leyes "marco" a las que se refieren los artículos 150, numeral 19, literal d, y 335 de la Constitución Política y el asignado, también por la Carta, a la Junta Directiva del Banco de la República como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia.

En cuanto al primer aspecto, ha de insistirse en que, con toda nitidez, las normas constitucionales y la jurisprudencia han demarcado las órbitas legislativa y gubernamental en cuanto al ejercicio de las funciones estatales previstas en el artículo 150, numeral 19, del Estatuto Fundamental.

Obsérvese inicialmente que tales campos de competencia no se confunden, y definitivamente no puede afirmarse que sea indiferente la normatividad básica al respecto, de modo que en los indicados temas no todo lo puede hacer el Congreso ni tampoco corresponde al Ejecutivo hacerlo todo. Hay –se repite– unas zonas bien demarcadas, propias de cada una de las ramas, y, como expresó la Corte

en la sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, no es dable a ninguna de ellas apropiarse de la esfera asignada a la otra, y, si una de las dos lo hace, actúa inconstitucionalmente, con la necesaria consecuencia de la invalidez e inefectividad de lo que, extralimitándose en sus atribuciones, haya producido.

Repárese también en que la diferencia entre lo que atañe al Congreso y al Gobierno, a la luz de los mencionados preceptos superiores (art. 150, num. 19, lit. d, y 335 C. P.), no está señalada a partir de una discriminación por materias. No. Se trata de los mismos asuntos –la actividad financiera, bursátil y aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público–, pero la competencia está repartida entre el legislador y el Ejecutivo, según el momento en que obre cada uno respecto de los temas en cuestión: la fijación de políticas, orientaciones y criterios, en términos generales y abstractos, es del resorte exclusivo del Congreso; la concreción, en normas o medidas específicas, fundadas en la Ley pero limitadas por el marco de la misma, está en cabeza del Gobierno, a no ser que, en razón de su contenido, la competencia para expedirlas o adoptarlas esté constitucionalmente asignada a la misma Rama Legislativa –evento en el cual la norma tendrá, por fuerza, que ser específica–, a la Junta Directiva del Banco de la República, o a otro órgano del Estado.

Esta Corporación, en torno a las características de las leyes marco, ha advertido:

"1.° El Legislador debe circunscribir su actuación a fijar la política, los criterios y los principios que guiarán la acción del Ejecutivo al desarrollar la materia que constituye su objeto.

2.° Estas leyes limitan la función legislativa del Congreso en cuanto que dicho poder se contrae a trazar las normas generales, a enunciar los principios generales y a dar las orientaciones globales a que debe ceñirse el Ejecutivo en la adopción de regulaciones y medidas en los campos específicos de la actividad estatal que constitucionalmente se reservan a esta clase de estatutos normativos; de ahí que su materia escape a la regulación de la Ley ordinaria.

3.° Para expedirlas o modificarlas se requiere de iniciativa gubernamental, si bien el Legislativo decide autónomamente sobre su contenido.

4.° En virtud de esta clase de leyes, se deja al Congreso el señalamiento de la política general y al Ejecutivo su regulación particular y su aplicación concreta.

5.° Revisadas las materias que la reforma de 1968 reservó a este tipo de leyes, como rasgo común todas ellas se refieren a cuestiones técnico-administrativas de difícil manejo; a fenómenos económicos que por su condición esencialmente mutable, exigen una regulación flexible o dúctil que permita responder a circunstancias cambiantes; o a asuntos que ameritan decisiones inmediatas y que, por tanto, resulta inadecuado y engorroso manejar por el accidentado proceso de la deliberación y votación parlamentaria pública.

6.° Al Gobierno incumbe concretar la normatividad jurídica que dichas materias reclaman y lo hace por medio de decretos que deben ajustarse a los parámetros o 'marcos' dados por el legislador en la respectiva Ley". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-465 del 16 de julio de 1992, M. P.: Ciro Angarita Barón).

"... el Congreso de la República tiene a su cargo, mediante leyes que la doctrina ha denominado 'marco' o 'cuadro', dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los

cuales debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos

[...]

No es propio de la ley orgánica que contiene el reglamento del Congreso fijar régimen salarial alguno, sino señalar las disposiciones a las que debe sujetarse el trámite de los asuntos a cargo de la Rama Legislativa, tanto en el campo de la aprobación o improbación de los proyectos de ley y de acto legislativo como en lo referente al control político, a las elecciones que el Congreso y sus cámaras deben efectuar y al ejercicio de las demás funciones y competencias a su cargo.

[...]

Como mediante la ley marco se establecen apenas las directrices, posteriormente desarrolladas por el Gobierno a través de decretos administrativos, el Congreso no puede, al dictar una ley en las materias dichas, vaciar de contenido la atribución que la Constitución confía al Presidente de la República y, por tanto, le está vedado establecer ella misma y de modo absoluto todos los elementos de la regulación.

En efecto, lo propio del sistema constitucional en cuanto al reparto de competencias en los asuntos previstos por el artículo 150, numeral 19, de la Constitución, es la existencia de una normatividad compartida entre los órganos legislativo y ejecutivo, de tal modo que en su primera fase se establezcan reglas o pautas caracterizadas por su amplitud y con una menor mutabilidad o flexibilidad, mientras que en la segunda, dentro de tales orientaciones, se especifiquen y concreten las medidas que gobiernen, según las circunstancias y necesidades, y con gran elasticidad, la respectiva materia.

Si el Congreso, en tales temas, deja de lado su función rectora y general para entrar de lleno a establecer aquellas normas que debería plasmar el Ejecutivo con la ya anotada flexibilidad, de manera que no quede para la actuación administrativa campo alguno, en razón de haberse ocupado ya por el precepto legal, invade un ámbito que no le es propio –el del Presidente de la República– y, por tanto, vulnera no sólo el artículo 150, numeral 19, de la Constitución sino el 113, a cuyo tenor los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pese a la colaboración armónica entre ellos, que se orienta a la realización de los fines de aquél. Además, al dejar el campo de fijación de pautas generales para ingresar en forma total en el de su desarrollo específico, el Congreso infringe la prohibición contemplada en el artículo 136, numeral 1, de la Constitución Política: 'Inmiscuirse, por medio de resoluciones o de leyes, en asuntos de competencia privativa de otras autoridades'.

Adicionalmente, al incluirse normas como las mencionadas en la Ley orgánica del reglamento del Congreso, aparece desvirtuado el artículo 151 de la Constitución, que circunscribe tal tipo de leyes a establecer el régimen de la actividad legislativa propia de aquél.

Ello no quiere decir, como ya lo ha destacado la jurisprudencia de la Corte, que el límite trazado por la Constitución entre los dos momentos de actividad de regulación estatal en las aludidas materias se encuentre demarcado de manera absoluta, ni que, por lo tanto, carezca el Congreso de competencia para formular algunas precisiones necesarias a la política general que adopta en la respectiva ley marco, particularmente si el asunto objeto del mismo ha sido reservado por la Constitución a la ley.

[...]

> Lo que se quiere significar es que, en esa regulación, debe existir siempre un margen, disponible para el Ejecutivo, que le permita, sin desbordar los lineamientos legales, adaptar las disposiciones aplicables a las sucesivas coyunturas que se presenten dentro de la vigencia de la ley marco". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-196 del 13 de mayo de 1998).

Insiste la Corte en que mediante las leyes denominadas "marco" el Congreso debe limitarse a expedir las normas generales, objetivos y criterios a los que habrá de sujetarse el Gobierno para regular, de manera concreta, mediante decretos, las materias previstas en el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución.

No puede el legislador sustituir al Ejecutivo en el desempeño de la función que a éste corresponde, y por tanto las normas específicas, de tipo administrativo, contenidas en la Ley, que deberían haberse dejado a la determinación del Presidente de la República, son inconstitucionales.

En esta doctrina han insistido tanto la Corte Suprema de Justicia, en relación con el numeral 22 del artículo 76 de la anterior Carta Política, como la Corte Constitucional durante la vigencia de la Constitución de 1991.

La Corte Suprema, en uno de sus más contundentes fallos sobre el particular, al definir la distribución de competencias entre Congreso y Gobierno cuando se trata de la institución de las "leyes marco", declaró inexequibles numerosos artículos de la Ley 47 de 1981, sobre zonas francas, por haber entrado en el detalle que correspondía al Gobierno (Sentencia del 15 de julio de 1982, M. P.: Luis Carlos Sáchica Aponte).

Dijo entonces esa Corporación esbozando una doctrina que esta Corte ha acogido:

> Las mal llamadas "leyes-cuadros" se distinguen por su técnica y por su materia. Aquella se concreta a que el legislador debe en este tipo de leyes limitarse a fijar la política, los criterios, los principios que dirigirán la acción del Ejecutivo en determinado campo de su gestión. Por esto, la materia de estas leyes debe ser específica y expresamente determinada por la Constitución, para sustraerla a la regulación detallada y potencialmente extensiva propia de los códigos y a veces de la Ley ordinaria, y tal materia debe ser de aquellas que, por razones de orden técnico y de oportunidad, exijan una gran facilidad y variabilidad de decisión, como la que es propia del Ejecutivo y, en cambio, no se consigue en el arduo trámite legislativo, que es lo que justifica esta modalidad de reparto de competencias entre Legislativo y Ejecutivo en el manejo de esta clase de asuntos.

Por su parte, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-196 del 13 de mayo de 1998, dictada a propósito de unas objeciones presidenciales, declaró inexequibles las normas del proyecto de Ley número 248/97 Senado y 50/96 Cámara, por la misma causa, es decir, por la invasión de la órbita del Ejecutivo por parte del Congreso al determinar aspectos que solamente a aquél correspondían, según la Constitución, en materia de salarios y prestaciones de los empleados públicos al servicio de las cámaras legislativas.

Dijo la Corte:

> Como mediante la ley marco se establecen apenas las directrices, posteriormente desarrolladas por el Gobierno a través de decretos administrativos, el Congreso no puede, al dictar una ley en las materias dichas, vaciar de contenido la atribución que la Constitución confía al Presidente

de la República y, por tanto, le está vedado establecer ella misma y de modo absoluto todos los elementos de la regulación.

En efecto, lo propio del sistema constitucional en cuanto al reparto de competencias en los asuntos previstos por el artículo 150, numeral 19, de la Constitución, es la existencia de una normatividad compartida entre los órganos legislativo y ejecutivo, de tal modo que en su primera fase se establezcan reglas o pautas caracterizadas por su amplitud y con una menor mutabilidad o flexibilidad, mientras que en la segunda, dentro de tales orientaciones, se especifiquen y concreten las medidas que gobiernen, según las circunstancias y necesidades, y con gran elasticidad, la respectiva materia.

Si el Congreso, en tales temas, deja de lado su función rectora y general para entrar de lleno a establecer aquellas normas que debería plasmar el Ejecutivo con la ya anotada flexibilidad, de manera que no quede para la actuación administrativa campo alguno, en razón de haberse ocupado ya por el precepto legal, invade un ámbito que no le es propio –el del Presidente de la República– y, por tanto, vulnera no sólo el artículo 150, numeral 19, de la Constitución sino el 113, a cuyo tenor los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pese a la colaboración armónica entre ellos, que se orienta a la realización de los fines de aquél. Además, al dejar el campo de fijación de pautas generales para ingresar en forma total en el de su desarrollo específico, el Congreso infringe la prohibición contemplada en el artículo 136, numeral 1, de la Constitución Política: "Inmiscuirse, por medio de resoluciones o de leyes, en asuntos de competencia privativa de otras autoridades".

Adicionalmente, al incluirse normas como las mencionadas en la Ley orgánica del reglamento del Congreso, aparece desvirtuado el artículo 151 de la Constitución, que circunscribe tal tipo de leyes a establecer el régimen de la actividad legislativa propia de aquél.

Ello no quiere decir, como ya lo ha destacado la jurisprudencia de la Corte, que el límite trazado por la Constitución entre los dos momentos de actividad de regulación estatal en las aludidas materias se encuentre demarcado de manera absoluta, ni que, por lo tanto, carezca el Congreso de competencia para formular algunas precisiones necesarias a la política general que adopta en la respectiva ley marco, particularmente si el asunto objeto del mismo ha sido reservado por la Constitución a la Ley". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-196 del 13 de mayo de 1998).

A propósito del tema financiero, al que se refieren las demandas, la Corte reiteró los criterios que se acaban de mencionar en la sentencia C-700 de 1999, en la que se expuso:

La Constitución de 1886, cuyo texto, reformado en 1968, introdujo la atribución constitucional propia del Presidente de la República en materia de ahorro y crédito, y de intervención en la banca estatal y en el manejo e inversión de los recursos captados del público, fue derogada expresamente, con efecto inmediato, por el artículo 380 de la nueva Constitución. Esta, en la materia, modificó el esquema de funcionamiento de todas las ramas del poder público y, en lo que toca con el Presidente de la República, le quitó algunas atribuciones con el objeto de devolver al Congreso sus antiguos poderes.

En el asunto objeto de estudio, no se remite a duda que el Constituyente quiso sustraer a la influencia y decisión exclusivas del Ejecutivo la regulación de los importantes temas que venían siendo de su privativo resorte, y, por el contrario, entregar al Congreso, por la vía de las leyes "marco", la autoridad suficiente para sujetar, mediante pautas y criterios legislativos –formales y orgánicos–, la futura actividad administrativa del Presidente de la República.

> Afirma la Corte que ni siquiera en virtud de decretos con fuerza de ley expedidos en desarrollo de facultades extraordinarias puede ahora el Presidente de la República dictar normas en el campo financiero, bursátil, de seguros o de ahorro, sin que previamente le hayan sido señaladas las pautas, objetivos y criterios mediante ley del Congreso, que constituya el marco de su actividad reguladora. Y ello en virtud de perentorios mandatos superiores.

Entonces, para que el articulado ahora sometido a examen esté avenido a los preceptos constitucionales, debe contemplar el marco al que tenga que ajustarse el Gobierno al regular en concreto el nuevo sistema de financiación a largo plazo para la construcción y adquisición de inmuebles con destino a vivienda. En otras palabras, el carácter propio de la ley, de conformidad con el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución, en armonía con el 335 *ibídem*, implica que ella consagre apenas las grandes pautas o directrices y de ninguna manera los mandatos específicos, que, en tanto no sean de la órbita exclusiva del propio legislador ordinario, de la Junta Directiva del Banco de la República o de otro órgano estatal, corresponden al Gobierno.

Es aquí donde resulta relevante, para los fines de la presente revisión constitucional, definir también el campo de actividad del Banco Emisor –particularmente de su cabeza, la Junta Directiva–, para establecer qué corresponde a ella, qué puede y en qué medida disponer el Congreso y cuál es el escenario de actuación gubernamental en asuntos financieros y crediticios.

No es nuevo el tema para esta Corte y, por el contrario, ha sido abordado varias veces por la jurisprudencia, en la cual debe destacarse el énfasis puesto a la autonomía de la Junta Directiva del Banco y a los definidos terrenos propios de las competencias legislativa y gubernamental.

Téngase presente que el órgano directivo del Banco, según el artículo 372 de la Constitución, es la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, conforme a las funciones que le asigne la ley.

El Congreso, según la misma norma, debe dictar la ley a la cual deberá ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones. Y el artículo 150, numeral 22, confía a la Rama Legislativa la atribución de "expedir las leyes relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete desempeñar a su Junta Directiva".

El Congreso, en efecto, expidió la Ley 31 de 1992, por la cual, entre otras, "se dictan las normas a las que deberá sujetarse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones".

"Para la Corte es claro –se expresó en sentencia C-489 del 3 de noviembre de 1994– que si, de conformidad con lo dicho, a la ley compete la asignación de las funciones que habrá de ejercer el Banco de la República, la autonomía de éste no lo convierte en un ente omnímodo, sustraído a toda norma o directriz, ya que, por el contrario, se halla obligado a cumplir su tarea dentro de prescripciones básicas que para él resultan obligatorias, lo cual es muy distinto de admitir que el legislador esté facultado para desplazar a dicha entidad, adoptando en lugar suyo y por vía específica las medidas que a su Junta Directiva corresponden como autoridad monetaria, cambiaria o crediticia, o para establecer límites o condicionamientos en relación con tales funciones en cada caso concreto".

Agregó el Fallo: "Las leyes de que se trata deben fijar, por *vía general y abstracta*, el ámbito de funciones del Banco" (destacado en el original).

Y concluyó:

> 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 esta Corte en sentencia C-021 del 27 de enero de 1994 (M. P.: 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. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-489 del 3 de noviembre de 1994).

A ello debe añadirse que, por supuesto, también está vedado al Congreso equivocar o confundir las funciones del Gobierno y las del Banco y atribuir al uno tareas propias del otro, o dar lugar, mediante leyes, a que se pierdan de vista las fronteras establecidas en la Constitución.

Pero es claro también que las funciones del Banco y de la Junta han de ser ejercidas en coordinación con la política económica general, y –claro está– según lo que prescribe la Constitución.

Al estudiar la constitucionalidad de los artículos 3.º, 5.º, 6.º y 18 de la Ley 35 de 1993, la Corte Constitucional hizo las siguientes precisiones, que resultan de especial interés para el análisis del presente proceso:

> Toda interpretación constitucional sobre el ejercicio de funciones públicas debe partir del supuesto de que cada organismo, entidad o servidor estatal tan sólo puede desempeñar aquellas que le han sido expresamente asignadas por el ordenamiento jurídico, lo cual no significa que se sostenga la existencia de divisiones rígidas y absolutas en cuya virtud resulte imposible que dos o más instituciones concurran, cada una circunscrita al ámbito propio de sus competencias y dentro de un criterio de razonable cooperación, para el desarrollo de actividades complementarias tendientes a realizar objetivos señalados en la normatividad constitucional. De ahí que, según las voces del artículo 113 de la Carta, "los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines".
>
> Así las cosas, el intérprete de la Carta Política debe dar aplicación a toda su preceptiva, integrando los diferentes elementos normativos, con miras a alcanzar un entendimiento sistemático y coherente del conjunto, en vez de propiciar la sobrevaloración de unos mandatos sobre otros, pues, al hacer nugatorios los preceptos de disposiciones integrantes de la Constitución, ésta resulta vulnerada.
>
> Consecuente con esta doctrina, la Corte Constitucional no puede admitir que la atribución de responsabilidades a la Junta Directiva del Banco de la República implique, de suyo, la exclusión absoluta del Congreso y del Ejecutivo en el campo de la orientación de la economía, particularmente en uno de sus aspectos vitales cual es el de la actividad financiera. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-560 del 6 de diciembre de 1994).

Allí mismo se definieron los límites existentes entre la cuestión crediticia propiamente dicha y la referente a la regulación de las actividades financiera, bursátil y aseguradora:

> *Las atribuciones de intervención y regulación estatal de las actividades financiera, bursátil y aseguradora. La necesidad de preservar la confianza pública en el sistema financiero.*

La jurisprudencia de esta Corte ha sido constante en afirmar la autonomía administrativa, patrimonial y técnica del Banco de la República. También ha reiterado que su Junta Directiva, como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, no puede ser desplazada en el cumplimiento de sus funciones por el Congreso ni por el Ejecutivo.

Como lo señaló la sentencia C-021 del 27 de enero de 1994, "el Gobierno carece de competencia para formular o participar en la formulación de la política de crédito del país, esto es, en la selección concreta de los instrumentos que permitan dirigir la aplicación de recursos e identificar los sectores económicos destinatarios de los correspondientes beneficios, a efecto de promover las actividades que, a juicio de las autoridades, sea conveniente incentivar e impulsar". Allí se dijo que la previsión de las regulaciones que menciona el artículo 371 de la Constitución en lo que atañe con el manejo monetario y crediticio es 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.

En la sentencia C-489 del 3 de noviembre último la Corte destacó que, si bien al legislador corresponde expedir las normas a las que habrá de someterse el Banco en el desempeño de sus funciones (arts. 150, numeral 22, 371 y 372 de la Constitución), debe hacerlo por vía *general* y *abstracta*. Le están vedadas, entonces, las atribuciones de sustituir a dicho ente en el ejercicio *concreto* de los actos que le corresponden, adoptando de manera específica las medidas de competencia privativa de su Junta Directiva, y de establecer límites o condicionamientos en relación con ellas en cada caso particular.

No obstante, es preciso diferenciar el tipo de funciones del que se viene tratando, que aluden a la adopción de medidas de regulación económica tanto en el campo crediticio como en el cambiario y en el monetario, de las que corresponde ejercer al Estado respecto de las actividades financiera, bursátil y aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, atribuciones éstas que la Constitución Política no ha confiado a la Junta Directiva del Banco Central sino que, mediante el sistema de *ley marco*, ha dejado en cabeza del Congreso y del Presidente de la República, encargando al primero las responsabilidades de expedir normas o pautas generales y de señalar objetivos y criterios, y encomendando al segundo el ejercicio concreto de la función interventora, con arreglo a la ley.

Así lo disponen con meridiana claridad los artículos 150, numeral 19, literal d, y 189, numeral 25, de la Constitución Política.

En este sentido, la Corte debe reiterar lo expuesto en sentencias C-021 del 27 de enero y C-489 del 3 de noviembre de 1994. Como allí se dijo, no se puede asimilar, ni siquiera en parte, la facultad reguladora del crédito, que es función propia del Banco de la República, con la potestad de intervención del Gobierno, a él asignada por la Carta Política para el ordenamiento y control de las actividades en referencia. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-560 del 6 de diciembre de 1994).

Para la Corte, entonces, en la Ley 546 de 1999 será preciso distinguir, analizado su contenido, aquellas disposiciones que trazan reglas generales destinadas a su desarrollo por el Gobierno, en el ámbito de las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, inversión o aprovechamiento de recursos captados del público (arts. 150, numeral 19, literal d, y 335 de la Constitución), de las que tendrá a cargo, en la órbita de sus atribuciones constitucionales, como autoridad monetaria y crediticia, la Junta Directiva del Banco de la República.

Y será preciso también resolver la inquietud de uno de los demandantes acerca de la mayor o menor sujeción de la normatividad expedida al carácter general, inherente a la "ley marco", en los términos que se dejan expuestos.

Desde luego, no es posible responder, de manera global y tomado el conjunto normativo en sí mismo, al interrogante que formula el actor –¿es esta o no una "ley marco"?– ya que, por la misma característica anotada, es indispensable analizar, de modo singular o particular, todos y cada uno de sus artículos; algunos pueden corresponder al anotado requerimiento constitucional y es posible que otros no, pero no se puede afirmar, en cuanto al todo, que sea o no "ley cuadro".

Obsérvese que, en cambio, sí resulta factible afirmar el carácter orgánico o estatutario de determinada ley que se ocupe de los temas previstos en los artículos 151 y 152 de la Constitución, pero sobre la base de verificar si en el trámite correspondiente el Congreso ha cumplido todos los requisitos formales que la propia Constitución señala.

Así, podría la Corte dictaminar de manera plena y definitiva que no es ley estatutaria aquella que no ha sido aprobada por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso, o que no ha sido tramitada en el curso de una sino de dos legislaturas, sin necesidad de cotejar cada uno de sus preceptos en cuanto al alcance de los mandatos que consagran.

Pero la "ley cuadro" es, desde el punto de vista de su trámite, una ley ordinaria, de modo que se la distingue sólo por su contenido.

Pero también ha dicho la Corte que una ley del Congreso no necesariamente tiene que ser "ley marco" en su totalidad, o corresponder exclusivamente a esa clase de leyes. En un estatuto dedicado de manera predominante a una determinada materia –en este caso la vivienda– puede haber artículos que sean "marco" y otros que no lo sean, o, en otras palabras, una ley no tiene que ser ciento por ciento "marco", siempre que respete el principio de unidad de materia previsto en los artículos 158 y 169 de la Constitución.

En el caso que nos ocupa, no todo lo referente a vivienda toca simultáneamente con la actividad financiera y, en consecuencia, en lo que escapa a ese ámbito no es aplicable el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución.

Debe recordarse:

> ... el Legislativo no tiene por estas razones vedada su posibilidad de estatuir normas marco dentro de leyes más amplias o comprehensivas. Se admite la posibilidad de que ellas sean aprobadas junto con otras que se hallen dentro del mismo haz normativo pero que no tengan dicha calidad, lo cual no es prohibido por la Constitución.
>
> Por otra parte, que el legislador, en la norma marco, establezca reglas detalladas cuando se trate de materias reservadas por la Constitución a la ley, en nada invade la órbita del Gobierno, que es administrativa.
>
> No puede olvidarse, sobre este último punto, que, de todas maneras, las pautas generales que dicte el Congreso en las leyes marco hacen parte del ejercicio de su función legislativa. Es decir, las materias que con arreglo a la Constitución son de reserva de la ley, que no pueden transferirse al Ejecutivo ni delegarse en él, y ni siquiera ser objeto del mecanismo de las facultades extraordinarias (art. 150, num. 10 C. P.), no pueden tampoco dejar de hacer parte del marco que

el Congreso de la República debe trazar en las materias previstas en el artículo 150, numeral 19, de la Constitución, para pasar a la órbita gubernamental. El marco, en esos ámbitos, es legal y el único que puede establecerlo es el Congreso, ya que solamente es permitido que se contenga en leyes en sentido formal y orgánico. La potestad reglamentaria, que se amplía en tratándose de asuntos objeto de regulación mediante la figura que contempla el numeral 19 del artículo 150 de la Carta, corresponde al Gobierno, pero éste ejerce una función sometida al marco de la Ley, puramente administrativa, y no le es posible modificar, derogar, ampliar ni restringir lo que el legislador haya dispuesto al sentar las bases generales que orientan la actividad estatal en la materia respectiva. El Presidente de la República apenas puede –y debe– concretar tales directrices, en su campo, que es el administrativo, pues el desarrollo de las leyes marco no le confiere atribuciones de legislador, con el objeto de adecuar las pautas generales a las variables circunstancias de la economía y al manejo de situaciones objeto de su decisión.

Es evidente, entonces, que la Carta Política resultaría violada si se 'deslegalizarán' por esta vía asuntos que son de competencia exclusiva del Congreso y que jamás pueden ser modificadas por el Gobierno Nacional sin grave peligro para la seguridad jurídica y para la debida estructura de las jerarquías normativas, según la separación funcional que establece el artículo 113 de la Constitución. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-428 del 4 de septiembre de 1997. M. P.: José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Vladimiro Naranjo Mesa).

A juicio de la Corte, deben ser "marco", en los términos del artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución y de la sentencia C-700 de 1999, los artículos que toquen con *la actividad* financiera o de intermediación, es decir, con la operación y gestión de las instituciones financieras en lo relativo a los créditos de largo plazo para adquisición y construcción de inmuebles destinados a vivienda, y lo referente a la intervención del Estado en esas actividades (art. 335 C. P.), pero escapan a tal concepto los artículos que resulten tan específicos que constitucionalmente correspondan a la órbita de funciones del Gobierno y los que, por su materia, estén confiados a la decisión exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República.

Por tanto, en el presente caso, la Corte entra a verificar, en cada artículo de la Ley acusada, si, en la materia prevista por el numeral 19, literal d, del artículo 150 de la Constitución, se limita o no a consagrar las pautas, directrices, principios, objetivos y finalidades que son propios de este tipo de legislación, o si, por el contrario, ha entrado en detalles que debió el legislador dejar en manos del Ejecutivo, o en áreas pertenecientes al rango de lo estrictamente monetario o crediticio, que ha debido no tratar en tanto son de la competencia privativa del Emisor.

En el fondo, al pronunciarse la Corte en torno al carácter general o específico de las disposiciones acusadas, o sobre la reserva material por el contenido crediticio o monetario de las normas, estará decidiendo si el Congreso invadió o no la órbita funcional del Ejecutivo o del Banco de la República. Y ello sólo puede hacerse mediante el cotejo de cada artículo.

La Ley 546 del 23 de diciembre de 1999 contiene nueve capítulos, a saber: I. Disposiciones generales; II. Recursos para la financiación de vivienda; III. Titularizaciones; IV. Régimen tributario de los bonos hipotecarios y de los títulos representativos de cartera hipotecaria; V. Régimen de financiación de vivienda a largo plazo; VI. Vivienda de interés social; VII. Mecanismos de solución de conflictos; VIII. Régimen de transición; IX. Otras disposiciones.

Los capítulos que aluden al aspecto financiero o al bursátil son el I, el II, el III, el V, el VIII y el IX. Los capítulos IV, VI y VII no incluyen propiamente preceptos legales que puedan encasillarse en el artículo 150, numeral 19, de la Constitución, puesto que se refieren a un régimen tributario especial, a planes

y subsidios para vivienda de interés social, y a mecanismos de solución de conflictos en materia de vivienda.

Procede la Corte al análisis, bajo la anotada perspectiva, de cada uno de los enunciados acápites.

Capítulo 1

El artículo 1.º está destinado a señalar el ámbito de aplicación de la ley. Si se atiende a su tenor, el conjunto normativo en estudio está dirigido a trazar las normas generales y los criterios a los que debe atenerse el Ejecutivo para regular un sistema especializado de financiación de vivienda a largo plazo, ligado al índice de precios al consumidor, y para determinar condiciones especiales para la vivienda de interés social, urbana y rural.

Como todo ordenamiento, en éste debía señalarse los confines de sus mandatos, que, según puede verse, no eran otros que los propios de una ley marco sobre financiación de vivienda a largo plazo.

El parágrafo, fijando ya una primera pauta que hace parte del marco, confiere autorización a cualquier entidad, inclusive diferente de los establecimientos de crédito, para otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana o en UVR, siempre que los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses ni se impongan sanciones por prepagos totales o parciales.

Corresponde la norma al carácter general propio de las leyes marco, y desde ese punto de vista no viola la Constitución, aunque la Corte estima necesario, con arreglo al artículo 335 *ibídem*, condicionar la exequibilidad en varios sentidos:

– Quienes otorguen créditos de vivienda no pueden hacerlo sin previa autorización específica del Estado –hoy a través de la Superintendencia Bancaria–. Por tanto, no toda entidad, carente de permiso, podría actuar en tal sentido sin violar el aludido mandato de la Carta; a juicio de la Corte, el legislador no puede dejar en manos de cualquier persona o entidad el manejo del crédito en el delicado campo de la financiación de vivienda. Las instituciones que lo hagan deben estar perfectamente identificadas y controladas por el Estado, que está llamado constitucionalmente a intervenir en ellas.

Al respecto, se repite:

> La de intervención económica resulta ser una atribución de indispensable ejercicio por parte del Estado.
>
> Según expresó esta Corporación en sentencia T-461 del 26 de octubre de 1994, la ausencia de una autoridad que, con conocimiento de causa y sobre estimativos técnicos fundados, defina el rumbo del sistema financiero en su conjunto representaría la entronización del caos en dicha actividad, implicaría la pérdida de la confianza pública en su manejo y conduciría a la ruptura de las necesarias políticas estatales en lo concerniente a la dirección y estabilización de la economía.
>
> No puede olvidarse que el señalamiento expreso de las facultades de intervención a cargo del Presidente de la República, dentro de los marcos legales, corresponde a toda una concepción sistemática, estructurada a partir de varias normas constitucionales.
>
> El artículo 333 de la Constitución establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, pero advierte que la libertad a ellas reconocida habrá de ejercerse dentro de los límites del bien común.

La libre competencia económica, si bien es un derecho de todos a la luz del mismo precepto, supone responsabilidades, por lo cual la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exija, entre otros factores, el interés social.

Así, en materias como las que tratan las normas demandadas, la Corte estima indispensable recalcar que, a la luz de la preceptiva constitucional vigente y siguiendo el criterio de la prevalencia del interés público en ella consagrado, no puede permitirse que aspectos tales como los límites de endeudamiento de las instituciones financieras, los topes de los créditos que ellas otorgan, las clases y requisitos de las garantías exigidas a los deudores, o los niveles de patrimonio mínimo de quienes ejercen la gestión financiera, queden librados a la más absoluta discreción de los entes participantes o dependan en forma exclusiva de las fuerzas del mercado y del incontrolado juego de la oferta y la demanda. La presencia estatal activa, técnicamente orientada y razonablemente dirigida, dentro de unas políticas globales que preserven el sano y armónico desenvolvimiento de la actividad crediticia, resulta insustituible como garantía para el público y como factor que incide en la solidez del sistema económico en su conjunto.

Asuntos de especial trascendencia económica como los niveles de riesgo en la colocación de los dineros confiados a las instituciones financieras, ya por los particulares, ora por las entidades del Estado, deben ser objeto de la permanente vigilancia del Ejecutivo, pues las operaciones de inversión que se efectúen con tales recursos no interesan solamente al establecimiento crediticio que las lleva a cabo, sino primordialmente a los depositantes, asegurados e inversionistas (art. 1.° de la Ley 35 de 1993), y, en general, afectan la integridad del componente financiero de la economía y, por tanto, el interés público. Por ello deben marchar dentro de los cauces que trace el Gobierno con arreglo a la ley, bajo la perspectiva de garantizar la solidez operacional de todo el conjunto sometido a control, la adecuada inversión de los fondos captados del público y la transparencia del mercado.

El artículo 334 del Estatuto Fundamental confía al Estado la dirección general de la economía, mientras el 335, específicamente relacionado con las actividades financiera, bursátil, aseguradora y con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, es diáfano al declarar que ellas sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la Ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias.

Todo lo dicho encaja dentro de los principios básicos que inspiran al Estado Social de Derecho (art. 1.° C. P.), que mal podría dejar expósita la confianza pública en el manejo ordenado, serio y transparente del sistema financiero, ni permitir que los recursos provenientes del ahorro privado afrontaran contingencias susceptibles de ser evitadas y controladas merced a la vigilancia de la autoridad pública responsable de conducir y orientar la economía nacional. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-560 del 6 de diciembre de 1994).

– En los referidos préstamos debe garantizarse la democratización del crédito; ello significa que las posibilidades de financiación, en particular cuando se trata del ejercicio del derecho constitucional a la adquisición de una vivienda digna (arts. 51 y 335 C. P.) deben estar al alcance de todas las personas, aun las de escasos recursos. Por lo tanto, las condiciones demasiado onerosas de los préstamos, los sistemas de financiación que hacen impagables los créditos, las altas cuotas, el cobro de intereses de usura, exentos de control o por encima de la razonable remuneración del prestamista, la capitalización de los mismos, entre otros aspectos, quebrantan de manera protuberante la Constitución Política y deben ser rechazados, por lo cual ninguna disposición de la ley que se examina puede ser interpretada ni aplicada de suerte que facilite estas prácticas u obstaculice el legítimo acceso de las personas al crédito o al pago de sus obligaciones.

Ello implica también que, por la especial protección estatal que merecen las personas en cuanto al crédito para adquisición de vivienda, las tasas de interés y las condiciones de los préstamos no pueden dejarse al libre pacto entre las entidades crediticias y sus deudores, entre otras razones por cuanto la práctica muestra que siendo éstos débiles frente a aquéllas, los contratos que celebran han venido a convertirse en contratos por adhesión en los que la parte necesitada del crédito es despojada de toda libertad para la discusión y acuerdo en torno a los términos contractuales. Entonces, esas tasas y condiciones contractuales son intervenidas por el Estado; están sujetas a la fijación de topes por la Junta Directiva del Banco de la República, que a su turno está obligada a establecerlos y a impedir desbordamientos o alzas desmedidas que rompan el equilibrio financiero y la estabilidad de los deudores en la ejecución y cumplimiento de sus obligaciones. En otros términos, no son tasas que puedan comportarse como las demás, según las leyes del mercado, sino que en ellas deben intervenir las autoridades monetarias y crediticias, tal como lo exigen las normas constitucionales vigentes y, aparte de este fallo, las sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y 208 del 1.º de marzo de 2000, proferidas por esta Corte, que son obligatorias para el Estado y para los particulares (Dcto. 2067 de 1991).

Además, el desarrollo de la relación contractual entre la institución prestamista y el deudor está vigilada por el Estado a través de la Superintendencia Bancaria, organismo por cuyo conducto el Presidente de la República ejerce la función señalada en el numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política.

El artículo 2.º señala los objetivos y criterios de la ley, el primero de los cuales –bajo cuya directriz básica, dado su origen superior, deben interpretarse y aplicarse todos los demás– consiste en "hacer efectivo el derecho a la vivienda digna".

El numeral segundo hace explícito el propósito de "proteger y fomentar el ahorro destinado a vivienda, manteniendo la confianza del público en los instrumentos de captación y en los establecimientos de crédito emisores de los mismos".

La protección y el fomento del ahorro destinado a la financiación y a la construcción de vivienda constituye también objetivo esencial dentro de la política económica del Estado y desarrolla cabalmente los preceptos constitucionales, si bien debe entenderse enmarcado en los postulados del Estado Social de Derecho (art. 1.º C. P.), en el mandato de democratización del crédito (art. 335 C. P.), y en el entendido de la permanente intervención estatal en las actividades de las entidades financieras, cuya libertad de empresa no es absoluta pues está supeditada a una función social que implica obligaciones, responsabilidades y restricciones (arts. 333, 334 y 335 C. P.) y a la intervención y vigilancia estatales (art. 335 C. P.).

En la misma norma legal acusada se señala al Estado el objetivo de mantener la confianza del público en los instrumentos de captación en los establecimientos de crédito emisores de los mismos.

Eso supone que, en desarrollo de la función presidencial contemplada en el artículo 189, numeral 24, de la Constitución, la Superintendencia Bancaria tiene a su cargo la delicada tarea de hacer efectivas las prescripciones constitucionales, legales y reglamentarias, las obligaciones y cargas de las instituciones financieras, y sus compromisos específicos con deudores y ahorradores, para lo cual, de oficio o a petición de las personas afectadas, está en el deber de iniciar y adelantar las investigaciones necesarias y de imponer las sanciones contempladas en la ley.

La Corte ha señalado:

> Es natural que en el cumplimiento del papel que le es propio, el Superintendente Bancario goce de un margen de apreciación suficiente para evaluar la conveniencia y oportunidad de muy diversas operaciones financieras que precisamente se someten a su consideración en guarda de la solidez y armonía de la estructura económica, que necesariamente afecta el interés colectivo.
>
> La ausencia de una autoridad que, con conocimiento de causa y sobre estimativos técnicos fundados, defina el rumbo del sistema financiero en su conjunto representaría la entronización del caos en la actividad financiera, implicaría la pérdida de la confianza pública en el manejo de ésta y conduciría a la ruptura de las necesarias políticas estatales en lo concerniente a la dirección y estabilización de la economía.
>
> Esa perspectiva resulta abiertamente contraria a los mandatos constitucionales. El artículo 333 de la Carta señala que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, pero dentro de los límites del bien común; que la libre competencia económica, si bien es un derecho de todos, supone responsabilidades; y que la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exija, entre otros factores, el interés social. El artículo 334 *ibídem* confía al Estado la dirección general de la economía, mientras el 335, específicamente relacionado con las actividades financiera, bursátil, aseguradora y con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, advierte con claridad que ellas sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-461 del 26 de octubre de 1994).

En ese contexto, la tercera pauta señalada en la norma que se estudia, consistente en proteger a los usuarios de los créditos de vivienda, tiene especial importancia como "marco", cuya observancia plena, estricta y oportuna se impone al Gobierno, mediante la expedición de normas que la desarrollen y a través de la función eficiente y ágil de la Superintendencia Bancaria, que a la luz de este precepto ya no puede afirmar que carezca de facultades para investigar y sancionar a los intermediarios financieros que abusen de los deudores o que desobedezcan o distorsionen las disposiciones legales o las sentencias judiciales, en especial las de constitucionalidad.

Para la Corte es claro que la Superintendencia puede y debe impartir las órdenes pertinentes a las entidades que vigila, con miras a aplicar el ordenamiento jurídico en el Estado Social de Derecho.

Ha señalado el legislador (nums. 4, 5, 6, 7 y 8 del art. examinado), en reglas que se avienen a la Constitución en cuanto establecen el marco necesario sobre la materia regulada, que el Gobierno Nacional está obligado a propender al desarrollo de mecanismos eficientes de financiación de vivienda a largo plazo; a velar para que el otorgamiento de los créditos y su atención consulten la capacidad de pago de los deudores, con el fin de evitar que se repita uno de los motivos centrales del fracaso del sistema UPAC; a facilitar el acceso a la vivienda en condiciones de equidad y justicia; a promover la construcción de vivienda a un mayor número de familias; y a "priorizar" –en la terminología de la norma– los programas y soluciones de vivienda de las zonas afectadas por desastres naturales y actos terroristas.

Desde el punto de vista de su papel como norma marco, que establece postulados generales y fija límites al Ejecutivo, y también por el aspecto de su contenido, que se somete a los principios fundamentales de la Carta Política, este precepto es constitucional. A la inversa, son inconstitucionales las disposiciones que el Ejecutivo dicte contrariando las pautas en él señaladas. Será declarado exequible, en el entendido de las premisas que deja sentadas la Corte en los precedentes párrafos.

El artículo 3.°, que será motivo de análisis por otros aspectos, define el concepto de la Unidad de Valor Real (UVR), y por supuesto, establece una base primordial para la posterior actuación del Gobierno en la regulación de la actividad financiera que se despliegue dentro del sistema. Desde esa perspectiva, no viola la Constitución.

No obstante, cuando ya se considera el contenido mismo de la definición, se encuentra que confiere al CONPES –Consejo Nacional de Política Económica y Social– una facultad que no le corresponde, pues según el artículo 372 de la Constitución, la autoridad monetaria y crediticia, es decir, la llamada a establecer la metodología para el cálculo de la unidad de cuenta alrededor de la cual funcionará el sistema de financiación de vivienda a largo plazo, es únicamente la Junta Directiva del Banco de la República, la cual, eso sí, deberá hacerlo dentro de las pautas y reglas señaladas en la Ley y en las sentencias que la Corte Constitucional ha proferido sobre el tema, entre ellas la presente. Otorgar al CONPES la competencia para el mencionado efecto significa dejar en cabeza de un organismo integrante de la Rama Ejecutiva una atribución de la privativa competencia de la Junta Directiva del Emisor.

Así, pues, serán declaradas inexequibles las expresiones "cuyo valor se calculará de conformidad con la metodología que establezca el Consejo de Política Económica y Social –CONPES–. Si el CONPES llegare a modificar la metodología de cálculo de la UVR, ésta modificación no afectará los contratos ya suscritos, ni los bonos hipotecarios o títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria de vivienda ya colocados en el mercado".

Por la misma razón, es inconstitucional el inciso segundo del artículo 3, según el cual "el Gobierno Nacional determinará la equivalencia entre la UVR y la Unidad de Poder Adquisitivo Constante –UPAC–, así como el régimen de transición de la UPAC a la UVR". Todo ello corresponde exclusivamente a la Junta Directiva del Banco de la República, que en sus decisiones al respecto deberá consultar las normas de la ley así como los fallos C-383, C-700 y C-747, proferidos por esta Corte, y lo que se define en la presente sentencia.

Se advierte, en todo caso, que la inconstitucionalidad que se declara tendrá efecto hacía el futuro, particularmente en lo que toca con la conversión de la UPAC a la UVR, ya que las equivalencias fijadas por el Gobierno lo fueron con base en la norma acusada, que entonces se hallaba en pleno vigor y no había sido objeto de decisión de constitucionalidad por esta Corte. Ello, sin perjuicio de los reclamos que puedan tener lugar ante los estrados judiciales por las reliquidaciones efectuadas, al compararlas con lo resuelto por la Corte Constitucional en las sentencias C-383 y C-700 de 1999.

Lo referente al régimen de transición de la UPAC a la UVR es del resorte del legislador en cuanto a la fijación de las pautas y principios correspondientes, función que no puede ser delegada en el Ejecutivo ni siquiera a través de facultades extraordinarias (art. 150, num. 10, C. P.), menos todavía con carácter permanente. Además, el régimen de transición entre los dos sistemas de financiación a largo plazo está previsto en la misma ley examinada (Cap. VIII).

El artículo 4.° está destinado a prever la integración del sistema especializado de financiación de vivienda. Es propio de la Ley marco, pues se trata de un elemento de política general de vivienda que, según la Constitución, compete al legislador, y es simultáneamente base necesaria de la posterior regulación a cargo del Ejecutivo. Es exequible.

El artículo 5.° obliga a las antiguas corporaciones de ahorro y vivienda a convertirse en bancos comerciales y les otorga para ello un plazo de 36 meses, que estima la Corte deben contarse a partir de la fecha de entrada en vigencia de la ley, para realizar los ajustes que implica tal adecuación.

También ordena a los establecimientos bancarios que posean participación accionaria en corporaciones de ahorro y vivienda que se conviertan en bancos comerciales a enajenar su participación en el término máximo de 5 años.

Es del resorte del legislador, mediante ley marco, el señalamiento relativo a la naturaleza de los entes que ejerzan las actividades propias de la intermediación financiera, tal como resulta de los artículos 150, numeral 19, literal d, y 335 de la Constitución.

Igualmente, corresponde al legislador, de conformidad con el artículo últimamente mencionado, establecer quiénes, cómo y dentro de qué condiciones y características pueden ejercer las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación, en cuanto se trata de actividades de interés público. La ley, directamente, debe regular la materia y señalar la forma de intervención del Gobierno, promoviendo la democratización del crédito. Por este aspecto, entonces, el mencionado artículo será declarado exequible.

El artículo 6.° crea el Consejo Superior de Vivienda, organismo asesor del Gobierno Nacional en todos los aspectos que se relacionen con la materia, e indica su conformación. Puesto que se trata de establecer un organismo dentro de la administración nacional, modificando además una disposición legal precedente (la de la Ley 3 de 1991), correspondía al legislador expedir esta norma. Podía hacerlo, además, como parte del marco indispensable para la regulación del sistema de financiación de vivienda a largo plazo. Es exequible, en cuanto ley marco, con la salvedad de su último inciso en las expresiones que atribuyen a la Secretaría Técnica del Consejo la función de "calcular y divulgar el valor diario de la Unidad de Valor Real", que serán declaradas inexequibles por significar palmaria intromisión en las atribuciones de la Junta Directiva del Banco de la República.

A este respecto ha de observar la Corte que la norma, contrariando la Constitución, quiso trasladar al Ejecutivo la integridad de la función que, según aquélla, ha sido asignada al ente directivo del Emisor, la cual tiene que ver con la definición del valor de las unidades de cuenta creadas por la Ley, que reflejan las variaciones en la inflación, y que son trascendentales para la determinación del monto de las deudas y para la actualización de los saldos de las mismas.

Buscó así dejar en cabeza del CONPES la atribución de estipular la metodología del cálculo de la UVR; en la del Gobierno la de determinar la equivalencia entre ella y el UPAC (art. 3.°) y en la Secretaría Técnica del Consejo de Vivienda –que es el Ejecutivo también, según el Decreto 2704 del 30 de diciembre de 1999, en el cual se había dispuesto que "temporalmente" ella sería ejercida conjuntamente por los ministros de Hacienda y Crédito Público y Desarrollo Económico– el cálculo y divulgación del valor diario de la UVR.

Todo ello, por supuesto, rompe la necesaria separación funcional consagrada en el artículo 113 de la Constitución y desconoce la autonomía técnica del Banco de la República (art. 371 C. P.) y su carácter de autoridad en los terrenos monetario y crediticio (art. 372).

En cuanto a las funciones del Consejo, enunciadas en el artículo 7.°, materia de examen, solamente pueden ser de asesoría o apoyo al Gobierno para el cumplimiento de las que a él competen, por lo cual debe quedar claro que no puede el Consejo expedir normas, menos todavía si ellas hacen parte de la órbita funcional de la Junta Directiva del Banco de la República como autoridad crediticia, o si buscan sustituir a los organismos de control y vigilancia.

Bajo esa perspectiva, las funciones en mención son constitucionales, siempre y cuando se interpreten y apliquen en el sentido de que, dado su papel asesor, las recomendaciones que formula el Consejo Superior de Vivienda, como resultado de sus estudios, no obligan al Gobierno y menos al legislador, ni a la Junta Directiva del Banco de la República.

El numeral 7.° del artículo demandado estatuye que el Consejo Superior de Vivienda tendrá la función de "recomendar a la Junta Directiva del Banco de la República la intervención temporal en los márgenes de intermediación de los créditos destinados a la financiación de vivienda".

La expresión "temporal" será declarada inexequible, siguiendo los criterios que acogió la Corte en la sentencia C-208 del 1.° de marzo de 2000, M. P.: Antonio Barrera Carbonell, mediante la cual se declaró inconstitucional la parte del literal e del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, en cuanto pretendía circunscribir a situaciones excepcionales y por un término no superior a 120 días en el año la competencia de la Junta Directiva del Banco de la República para señalar las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito puedan cobrar o pagar a su clientela sobre todas las operaciones activas o pasivas.

En efecto, la referencia a la temporalidad de esa atribución, hecha por la ley, contraría abiertamente los preceptos constitucionales que señalan a la Junta Directiva del Banco como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, sin ninguna restricción en el tiempo para el ejercicio de sus funciones (arts. 3, 71 y 372 C. P.).

Y es claro que, como en el expresado fallo se anotó, para la Corte resultan lesivas de la autonomía del Banco las disposiciones legales orientadas a limitarlo en su capacidad de discernimiento y de valoración técnica de las situaciones concretas de carácter económico y social que debe tener en cuenta para la fijación de las tasas máximas de interés.

Además, la Corte, en esta materia, debe reiterar por una parte la autonomía de la Junta Directiva del Banco, que sin perjuicio de la coordinación con el Gobierno debe tener la iniciativa de la aludida intervención en las tasas de interés e intermediación –por lo cual las recomendaciones del Consejo no pueden ser sino sugerencias no vinculantes para el Emisor, y no son requisito necesario para que intervenga las tasas de interés para créditos de vivienda–, y por la otra la eventual responsabilidad en cabeza de dicha Junta si permite que las tasas se desborden, causando daño a la economía y perjuicio a los deudores. Para que tales conceptos –autonomía y responsabilidad de la Junta– puedan tener cabal realización, a la luz de la Carta Política, es indispensable que no se le superponga otro órgano o cuerpo administrativo o asesor que deba trazarle pautas, criterios u oportunidades de acción, los que únicamente las normas constitucionales, interpretadas y aplicadas por esta Corte, y la ley, con un sentido general, pueden indicarle en los términos de los artículos 150, numeral 22, y 372 de la Constitución.

El numeral 7 impugnado, con la excepción de la palabra "temporal", será declarado exequible en los términos precedentes.

Capítulo II

Los artículos 8.°, 9.°, 10.° y 11, acusados, consagran disposiciones generales que encajan en la naturaleza y el sentido de una ley marco sobre financiación de vivienda, ya que establecen pautas y criterios para que el Gobierno reglamente nuevas operaciones destinadas a ese objeto, expresadas en UVR, y para que establezca estímulos especiales para canalizar recursos del ahorro remunerado a la vista con destino al mismo propósito (art. 8.°).

El artículo 9.° específicamente autoriza a los establecimientos de crédito para emitir bonos hipotecarios denominados en UVR, como títulos valores de contenido crediticio destinados exclusivamente a cumplir los contratos de crédito para la construcción de vivienda y para su financiación a largo plazo.

El artículo 10.° estipula las reglas aplicables al caso de liquidación de un establecimiento de crédito que tenga bonos hipotecarios en circulación. Y el 11 ordena al Gobierno establecer las condiciones que permitan a las personas jurídicas sometidas a la vigilancia y control de las superintendencias Bancaria y de Valores actuar como originadores y creadores del mercado de bonos y títulos hipotecarios, para lo cual el Ejecutivo deberá diseñar y adoptar mecanismos que permitan otorgar cobertura de riesgos de tasas de interés, de liquidez y de crédito, entre otros, así como para asegurar el mercado secundario de los bonos y títulos hipotecarios y las condiciones en que se ofrezcan tales mecanismos.

La Corte encuentra que el Congreso en dichas normas establece las reglas generales que en la materia deberá desarrollar el Presidente de la República. Bajo esa perspectiva, a la cual se circunscribe ahora la Corte, las disposiciones en referencia son constitucionales, si bien la exequibilidad de las mismas es relativa. Por su aspecto material serán examinadas posteriormente por esta Corporación en otros procesos.

Capítulo III

Los artículos 12 al 15 de la ley acusada se refieren al régimen de titularización de cartera hipotecaria.

Según el artículo 12, los establecimientos de crédito y las entidades descritas en el artículo 1.° pueden emitir títulos representativos de créditos otorgados para financiar la construcción y adquisición de vivienda, incluyendo sus garantías o títulos representativos de derechos sobre los mismos y sobre las garantías que los respaldan, cuando tengan como propósito enajenarlos en el mercado de capitales.

El artículo 13 contempla los derechos de los tenedores de títulos hipotecarios. El 14 estipula el objeto de las sociedades titularizadoras. El 15 autoriza al Gobierno Nacional para que directamente o por intermedio del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras participe en el capital de una o más sociedades titularizadoras.

En cuanto normas que regulan la actividad financiera de los establecimientos de crédito, de las entidades del sector solidario, de las asociaciones mutualistas de ahorro y crédito, de las cooperativas financieras, de los fondos de empleados y del Fondo Nacional del Ahorro, todas las cuales están autorizadas para otorgar créditos de vivienda, las aludidas disposiciones están dentro de la competencia del Congreso y gozan de la generalidad exigida por el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución, a la vez que desarrollan el 335 *ibídem*.

En lo que se relaciona con el aspecto analizado, los aludidos artículos serán declarados exequibles.

Capítulo IV

El artículo 16, único integrante de este Capítulo, no es en sí mismo una norma marco, y mal podría serlo por cuanto su objeto consiste en contemplar una exención tributaria y un régimen tributario especial relativo a los rendimientos de títulos de ahorro a largo plazo para la financiación de vivienda.

Bien es sabido que, al tenor del artículo 338 de la Constitución, en tiempo de paz solamente el Congreso puede establecer tributos de nivel nacional, y le corresponde a la ley, de manera directa, contemplar, entre los varios elementos de cada gravamen, sus sujetos pasivos. Por tanto, la consagración de exenciones y la previsión de regímenes tributarios especiales corresponden privativa e íntegramente al Congreso; no pueden compartirse con el Ejecutivo, y las exenciones no pueden hallarse contenidas en decretos reglamentarios ni en aquellos que desarrollan las directrices de las leyes cuadro ni en actos administrativos en ninguna de sus categorías.

Por tanto, en cuanto aquí se incluyeron tales exención y régimen tributario especial directamente en la ley, con el objeto de complementar las disposiciones estrictamente financieras sobre vivienda, sin invadir la órbita de funciones del Gobierno, no fue violada la Constitución, y así lo declarará la Corte, sin perjuicio de que, por su contenido material, el artículo del que se trata sea impugnado mediante acción ciudadana, en cuyo evento esta Corporación decidirá en su momento.

Capítulo V

Este Capítulo está destinado a señalar el régimen de financiación de vivienda a largo plazo.

En esta parte de la sentencia se lo examinará desde el punto de vista de las atribuciones del Congreso al dictar las reglas generales propias de la ley marco, pero la Corte volverá más adelante sobre su contenido, en cuanto sobre él han recaído otros cargos de las demandas.

Según el artículo 17, que se refiere a las condiciones de los créditos de vivienda individual, el Gobierno Nacional las establecerá, de acuerdo con los criterios que en esa misma norma se enuncian.

Desde el punto de vista que se viene analizando, es decir, en cuanto, con las salvedades que más adelante se destacan, en el precepto se consagran pautas generales, criterios y objetivos que deben ser observados por el Gobierno, es constitucional, pues en efecto los términos en que ha sido concebido son lo suficientemente generales y amplios, como corresponde a las normas marco.

Los artículos siguientes (18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 y 25) también corresponden, en su sentido y en su forma, a la exigencia de generalidad de las normas marco en materia financiera, pues consagran directrices relacionadas con los desembolsos de los créditos, los intereses de mora aplicables a los mismos, los documentos en que habrán de constar los contratos, el deber de información a cargo de las instituciones crediticias,'la posibilidad de los deudores de constituir patrimonio de familia inembargable, los derechos notariales y los gastos de registro, la cesión de créditos y las referencias a los créditos para la construcción de vivienda.

Sin perjuicio de posteriores análisis por otros conceptos, en este aspecto serán declarados exequibles.

Capítulo VI

El Capítulo VI de la ley alude a la vivienda de interés social.

El artículo 26 introduce reglas mínimas para los planes de ordenamiento territorial, los cuales deberán contemplar zonas amplias y suficientes para la construcción de todos los tipos de vivienda de interés social definidos por los planes de desarrollo y por las reglamentaciones del Gobierno, de tal manera que se garantice la solución del déficit habitacional en ese rango de vivienda.

En el segundo inciso de la misma norma se amplía el plazo para la adopción de planes de ordenamiento territorial en los municipios, los distritos y la Isla de San Andrés, y se prorrogan por tres (3) meses los plazos contemplados en la Ley 505 de 1999, con excepción de los previstos en el artículo 10.° de dicha Ley.

El inciso 3.° dispone que el Gobierno establecerá estímulos en materia de asignación de recursos para vivienda, equipamiento e infraestructura vial y de servicios que no constituyan transferencias, dirigidos a los municipios y distritos que hayan adoptado su plan de ordenamiento territorial antes del 30 de junio del año 2000.

El artículo 27 contempla los criterios para la distribución regional de los recursos del subsidio para vivienda de interés social.

El artículo 29 estatuye que, de conformidad con el numeral segundo del artículo 359 de la Constitución Política, durante los cinco años siguientes a la vigencia de la ley se asignará, de los recursos del presupuesto nacional, una suma anual equivalente a ciento cincuenta mil millones de pesos expresados en UVR, con el fin de destinarlos al otorgamiento de subsidios para la vivienda de interés social subsidiable. Agrega que la partida presupuestal en referencia no podrá ser objeto en ningún caso de recortes presupuestales.

El segundo inciso de este artículo ordena:

> Para dar cumplimiento al artículo 51 de la Constitución Política de Colombia las entidades del Estado o de carácter mixto, que promuevan, financien, subsidien o ejecuten planes de vivienda de interés social subsidiable, directa o indirectamente diseñarán y ejecutarán programas de vivienda urbana y rural, especialmente para las personas que devengan hasta dos (2) salarios mínimos y para los desempleados. Dichos programas se realizarán en distintas modalidades en los términos de la Ley 3.ª de 1991.

El artículo 31 dispone que los derechos notariales y gastos de registro que se causen con ocasión de la constitución o modificación de gravámenes hipotecarios a favor de un participante en el sistema especializado de financiación de vivienda, para garantizar un crédito de vivienda individual de interés social no subsidiable, se liquidarán al cuarenta por ciento (40%) de la tarifa ordinaria aplicable. Si en razón de su cuantía pueden ser objeto de subsidio directo, el artículo prevé que tales gravámenes se liquiden al diez por ciento (10%) de la tarifa ordinaria aplicable.

El inciso 3.° dice que, para efectos de los derechos notariales y gastos de registro, la constitución del patrimonio de familia (art. 22), se considerará en todos los casos como un acto sin cuantía.

El artículo 32 destina el 20% de los recursos provenientes de las inversiones forzosas con que cuenta Finagro a la financiación de vivienda de interés social rural.

El artículo 33 establece que los beneficiarios de subsidio de vivienda que hayan perdido la misma por imposibilidad de pago, pueden obtener de nuevo el subsidio de vivienda por una vez más, previa solicitud a las instituciones encargadas de su asignación.

Ninguna de las normas que se acaban de enunciar corresponde a la índole de pautas o criterios "marco" relativos a la actividad de los establecimientos financieros y de intervención, es decir, no son de aquellas disposiciones legales a las que se refiere el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución. No buscan establecer directrices en materia financiera sino reglas concretas referentes a planes de ordenamiento territorial, distribución de recursos para el subsidio de vivienda de interés

social, destinación de recursos presupuestales con ese objeto, derechos notariales, gastos de registro en cuanto a vivienda de interés social y destinación forzosa de recursos de Finagro para la financiación de esa misma clase de vivienda en el nivel rural.

Son, pues, preceptos propios de un régimen de vivienda aunque no están llamados a regular la actividad de las instituciones financieras, y guardan íntima relación con el desarrollo legal de los artículos 13, incisos 2.° y 3.°, y 51 de la Carta Política.

Que no sean "marco" no los hace inexequibles. Ya se ha dicho que en un mismo ordenamiento expedido por el Congreso pueden coexistir normas de la aludida categoría con otras que no lo sean.

Las normas que se han citado, del Capítulo VI de la Ley, son todas de competencia del Congreso, de conformidad con lo dispuesto, entre otros, en los artículos 51, 150, 288, 334 y 359 de la Constitución, es decir que no hay en ellos, por el aspecto considerado –la posible intromisión del Congreso en asuntos del resorte del Ejecutivo o de otros órganos del poder público– motivo alguno de inconstitucionalidad.

Los artículos 28, 30 y 34, acusados por el mismo motivo, si bien tocan todos con aspectos financieros (obligación de los establecimientos de crédito de destinar recursos a la financiación de vivienda de interés social, garantías para bonos hipotecarios con tal destinación, y aplicación de las normas de la Ley a los créditos de vivienda de interés social), gozan de la generalidad exigida a las leyes "cuadro" y, por ende, en cuanto al cargo, serán declarados exequibles.

Capítulo VII

En el Capítulo VII el legislador pretendió regular lo atinente a la solución de los conflictos o diferencias que se presenten entre las entidades financieras que otorguen créditos para construcción o adquisición de vivienda y sus deudores.

No se trata evidentemente de disposiciones que puedan ser clasificadas como "marco" en materia financiera, ya que no establecen reglas generales, criterios ni objetivos a los cuales deba atenerse el Presidente de la República para los fines previstos en el numeral 19, literal d, del artículo 150 de la Constitución.

Son, por el contrario, normas completas, que consagran en toda su extensión y de manera específica preceptos materialmente legislativos mediante los cuales se introduce la cláusula compromisoria respecto de la relación jurídica existente entre entidades financieras prestamistas y deudores hipotecarios; se señala el procedimiento arbitral y se fijan las reglas referentes a costas y gastos en el curso de los mismos.

No se puede decir que mediante estas disposiciones haya usurpado el Congreso la función propia del Ejecutivo por ser demasiado concretas, y en tal sentido serán declaradas exequibles, sin perjuicio de posteriores análisis por el aspecto material, si son demandadas.

Capítulo VIII

Los artículos 38 a 49 están dedicados a prever el régimen de transición entre el antiguo y el nuevo sistema de financiación de vivienda a largo plazo, lo que resultaba imperativo para el legislador habida cuenta de la declaración de inexequibilidad de las normas que, en el Decreto 663 de 1993, contemplaban el ordenamiento aplicable.

Desde luego, esas disposiciones deben ser examinadas, en relación con el cargo, para establecer si se ajustaron a la Constitución, limitándose a consagrar reglas generales, principios y criterios.

Debe observarse inicialmente que en algunos de los artículos fueron fijados términos que, al momento de proferir el presente fallo, ya vencieron.

Pero, siguiendo su reiteradísima jurisprudencia, la Corte Constitucional resolverá acerca de las normas acusadas, tomando en consideración que están produciendo efectos, tanto en lo referente a reliquidación de las obligaciones como en materia de abonos y reclamos, y también en lo relativo a posibles investigaciones respecto de entidades financieras por haber incumplido o vulnerado sus mandatos.

Es claro que, en consecuencia, no carece de objeto la determinación de exequibilidad o inexequibilidad que adopte esta Corporación.

El artículo 38 establece la denominación en UVR de las obligaciones contraídas en el desaparecido sistema UPAC; el 39 ordena la adecuación de los documentos contentivos de las condiciones de los créditos; el 40 obliga al Estado a invertir las sumas previstas en los artículos siguientes en la financiación de vivienda individual a largo plazo y en la formación de ahorro; el 41 y el 42 contemplan las reglas aplicables a los abonos respecto de los créditos hipotecarios otorgados en UPAC, fijando reglas distintas según que los deudores se hubiesen encontrado al día o en mora a 31 de diciembre de 1999; el 43 estipula que el valor abonado a cada crédito hipotecario por concepto de las reliquidaciones previstas en la Ley, así como los subsidios en ella consagrados a favor de los titulares de la opción de readquisición de vivienda dada en pago constituirán un pago que, como tal, liberará al deudor frente al establecimiento de crédito acreedor, y constituirá excepción en los procesos que se adelanten por los deudores para reclamar devoluciones o indemnizaciones por concepto de las liquidaciones de los créditos o de los pagos efectuados para amortizarlos o cancelarlos; el 44 crea una inversión obligatoria temporal en los denominados "Títulos de Reducción de Deuda" (TRD); el 45 señala los sujetos obligados a invertir en TRD; el 46 prevé la opción de readquisición de vivienda para quienes la entreguen o hayan entregado en dación en pago; el 47 autoriza a los establecimientos de crédito para comercializar los inmuebles recibidos a título de dación en pago; el 48 autoriza la creación de un fondo de reserva para la estabilización de la cartera hipotecaria, que será administrado por el Banco de la República en los términos que establezca el Gobierno Nacional; y el 49 dispone que, con cargo a los recursos de dicho fondo, el Banco de la República ofrecerá a los establecimientos de crédito coberturas de riesgo (del diferencial entre la tasa de interés de mercado y la inflación) para el saldo de cartera individual de largo plazo registrada a 31 de diciembre de 2000.

Un análisis de las disposiciones en referencia permite afirmar –en relación con el cargo del que se viene tratando– que, en líneas generales, con las excepciones que más adelante se destacan, han sido dictados por el Congreso dentro del ámbito de sus atribuciones, ya que señalan las directrices que deben ser aplicadas para la introducción del nuevo sistema de financiación a largo plazo.

Hay en estas disposiciones un mayor grado de concreción, lo que sin embargo no las hace inconstitucionales, pues debe observarse que tienen por objeto prever las reglas necesarias para el tránsito normativo en torno a relaciones jurídicas en curso, que habían tenido su comienzo en la celebración de contratos y en el otorgamiento de préstamos hipotecarios al amparo de las disposiciones legales precedentes, los que deben continuar ejecutándose bajo el imperio de las nuevas, que en su gran mayoría son de orden público y, por su propia naturaleza, de efectos inmediatos.

En ese orden de ideas, asuntos que claramente están reservados a la competencia constitucional del legislador, como el relativo a la modificación general de los documentos contentivos de las obligaciones ya contraídas, o la disposición, también general, de hacer abonos a los créditos, las inversiones forzosas establecidas, o la opción de readquirir viviendas previamente entregadas a título de dación en pago, no podían quedar libradas a la discreción del Gobierno ni ser objeto de decretos dotados apenas de fuerza administrativa o reglamentaria.

La Corte debe afirmar en esta ocasión que, pese al carácter general atribuido por la Constitución a los preceptos integrantes de las leyes "marco" (art. 150 num. 19 C. P.), como no hay un traslado de competencia legislativa a la cabeza del Gobierno, sino que éste debe desarrollar, sin salirse de su órbita ejecutiva, los lineamientos, las políticas y los criterios fijados en la Ley, habrá necesariamente disposiciones dotadas de un carácter más específico pero siempre legislativo, en la medida en que la materia correspondiente está reservada exclusivamente al legislador. En otros términos, en este tipo de leyes lo que queda para la actividad de regulación del Gobierno solamente puede ser de índole administrativa, pues en virtud de ellas no está investido el Presidente de la República de la atribución de legislar, a la manera como sí acontece con las leyes de facultades extraordinarias previstas en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución.

Esto hace que, en cuanto al cargo enunciado se refiere, las normas del Capítulo VIII, con las salvedades que se indican inmediatamente, sean declaradas exequibles, como lo serán, advirtiendo eso sí que pueden ser estudiadas por la Corte, en este u otros procesos, en relación con cargos distintos.

Ahora bien, por las razones que en esta misma providencia fueron esbozadas en lo referente a la distribución de competencias entre Congreso, Gobierno y Junta Directiva del Banco de la República, es inexequible la frase "según la equivalencia que determine el Gobierno Nacional", del artículo 38, y las expresiones "o en la forma que lo determine el Gobierno Nacional", del numeral 3 del artículo 41 acusado, y "en los términos que determine el Gobierno Nacional", del parágrafo 1 del mismo artículo.

La inexequibilidad surtirá efectos hacia el futuro, como se explicó al hablar de la disposición contemplada en el artículo 3, pero sin perjuicio del derecho que tienen las personas a reclamar ante los jueces si consideran que la equivalencia en cuestión no se ajustó a las providencias proferidas por esta Corte (sentencias C-383 y C-700 de 1999).

A juicio de la Corte, no se está regulando en las expresiones mencionadas algo integrante de la actividad financiera –lo que encuadraría en el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución– sino que se transfiere al Gobierno una competencia que toca específica y directamente con el crédito, campo en el cual la llamada a tomar determinaciones, como autoridad crediticia dotada de autonomía, es la Junta Directiva del Emisor.

En lo demás, y con las excepciones a que se refiere la Corte más adelante, estos preceptos son exequibles en cuanto corresponden a la naturaleza general señalada en el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución.

Anótase que en el numeral 2 del artículo 41, cuando se ordena a los establecimientos de crédito reliquidar el saldo total de cada uno de los préstamos utilizando la UVR para todos los días comprendidos entre el 1 de enero de 1993 y el 31 de diciembre de 1999, se condiciona dicha reliquidación a la lista que publique el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con la metodología establecida en el Decreto 856 de 1999.

Ello, aunque pudiera parecer contrario a la distribución de competencias que en este Fallo se ha defendido, entre el Gobierno y la Junta Directiva del Banco de la República, no lo es en realidad, puesto que la norma no está facultando al Ministerio de Hacienda para que fije la metodología de cálculo de la UVR, como sí lo hizo el artículo 3.° que se declarará inexequible en ese punto, ni tampoco para determinar materialmente el aludido valor. Si bien se estudia el precepto, lo único confiado al Ministerio de Hacienda y Crédito Público en relación con el tema de la reliquidación es aplicar, mediante referencia temporal, una metodología señalada con anterioridad a la expedición misma de la Ley, cuando se creó la UVR mediante Decreto 856 de 1999, aplicable inicialmente a los TES (Títulos de Tesorería Clase B de que trata el Decreto 2599 de 1998, destinados a financiar apropiaciones del presupuesto general de la Nación), y posteriormente, por adopción legal, a los créditos de vivienda.

Allí la UVR se definió como "unidad de medida que en razón de la evolución de su valor en moneda legal colombiana con base en el índice de precios al consumidor, reconoce la variación en el poder adquisitivo de la moneda colombiana" y se fijó una metodología posteriormente transferida por la referencia de que se trata, al sistema legal.

La Corte no tiene competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad del Decreto 856 de 1999, de carácter administrativo, pero entiende que la sola remisión a dicha norma, con carácter temporal –como se advierte en el artículo– no viola precepto constitucional alguno, ya que se trata de un procedimiento mecánico de equivalencias, sujeto desde luego a las reclamaciones que por posible contravención de las sentencias C-383 y C-700 de 1999 pudieren formularse ante los jueces.

En consecuencia, el numeral 2, objeto de demanda, habrá de ser declarado exequible.

Lo anterior no obsta para que la Corte, por el aspecto material o por otros cargos, en esta o en futuras providencias, vuelva sobre las normas del Capítulo en mención –aun las declaradas exequibles por este cargo– para definir si son o no constitucionales.

Capítulo IX

Los artículos 50 a 58 contienen disposiciones varias sobre avalúos y avaluadores, régimen especial de negociación en bolsa de valores que se ofrecen en el país para realizar operaciones sobre bonos hipotecarios y títulos hipotecarios, registro en centrales de riesgo, fomento a la competencia, comisión congresional de seguimiento sobre el cumplimiento de la Ley, protección especial para los adquirentes de vivienda individual, incentivos para la financiación de vivienda de interés social subsidiable y vigencia de la Ley.

Igualmente, por artículo transitorio 57, se extendió hasta el 31 de enero de 2000 lo que había dispuesto el artículo 14 del Decreto Legislativo 2331 de 1998 respecto de daciones en pago.

Todas estas disposiciones son de competencia del legislador. Mediante ninguna de ellas se invadió la órbita propia del Ejecutivo ni el ámbito de otra rama u órgano del poder público.

Se declarará su constitucionalidad en cuanto al cargo, sin perjuicio del análisis material que pueda asumir la Corte en virtud de demandas específicas.

3. Las unidades de valor real

El eje del sistema de financiación de vivienda contemplado en la Ley 546 de 1999 está constituido por las denominadas "unidades de valor real" (UVR), que quiso el legislador reemplazaran a las ex-

tinguidas "Unidades de Poder Adquisitivo Constante" (UPAC), y que obedecen al mismo propósito: salvaguardar al acreedor por la depreciación de la moneda, causada por la inflación.

Las UVR no fueron creadas por el estatuto materia de análisis sino por el Decreto 856 de 1999, en el cual se las concibió para mantener actualizado el valor de las inversiones en títulos de deuda pública TES.

Los ciudadanos demandantes consideran que la figura de la UVR es de suyo inconstitucional por cuanto hace imposible que se cumpla el cometido de diseñar un sistema adecuado de financiación de vivienda a largo plazo con miras a satisfacer el derecho de las personas a una vivienda digna (art. 51 C. P.).

El artículo 3.º de la Ley demandada, que define el concepto, expresa que se trata de una unidad de cuenta que refleja el poder adquisitivo de la moneda con base exclusivamente en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE.

En otros términos, la Ley consagró una forma de contabilizar determinadas obligaciones contraidas con el sistema financiero para la construcción o adquisición de inmuebles destinados a vivienda, con el propósito de sostener en el tiempo el valor real de lo adeudado, librando así al acreedor de las contingencias propias de la pérdida de poder adquisitivo de la moneda. Y ello sin perjuicio del interés que cobran las entidades financieras, como resulta del artículo 17 de la Ley, según se verá más adelante.

Como lo expresó el economista EDUARDO SARMIENTO PALACIO en su concepto presentado a la Corte, "el préstamo se ajusta de acuerdo con la corrección monetaria en términos de la inflación y se le adiciona una tasa de interés que es establecida por las CAV. De esta manera, los usuarios tienen que cubrir el préstamo original más el ajuste de la inflación más la tasa de interés".

Como lo dijo la Junta Directiva del Banco de la República dentro de este mismo proceso, se trata simplemente de una "medida contable".

Se entiende, entonces, que la UVR no es una moneda, pues no tiene existencia física ni jurídica como tal, y carece en sí misma de poder liberatorio: no sustituye al peso como unidad monetaria ni es medio de pago. Mediante ella solamente se actualiza el valor de los pesos prestados, según evolucione la inflación.

A juicio de esta Corte, puede el legislador, sin violar la Carta Política, en una ley marco que regule el sistema de financiación de vivienda, contemplar una unidad de cuenta que refleje en las cantidades adeudadas el comportamiento del proceso inflacionario. Al hacerlo, define unas reglas de las cuales parten los contratantes en su relación jurídica y facilita que, por las características y el objeto de los créditos, se expresen los saldos todavía no pagados en términos reales para que sobre ellos, ya actualizados, se calcule el interés. Así, el capital prestado conserva su poder adquisitivo y la entidad prestamista no resulta castigada por el aumento de la inflación, medido con base en el índice de precios al consumidor. Ello es legítimo y, por tanto, la sola consagración de una norma que permita cuantificar el impacto de la depreciación monetaria no vulnera precepto alguno de la Constitución.

El artículo 3, al que se circunscribe este análisis, dice que las UVR habrán de reflejar el poder adquisitivo de la moneda "con base *exclusivamente* en la variación del índice de precios al consumidor certificado por el DANE" (destaca la Corte), lo cual implica que la Junta Directiva del Banco de la República –que tendrá a su cargo el cálculo de la UVR a partir de esta Sentencia– no podrá considerar

para el efecto factor alguno distinto. Sólo con ese sentido y alcance será declarada exequible la norma, ya que todo elemento o sistema extraño que haga crecer más la UVR que la inflación significaría cobrar al deudor lo que no debe por concepto del puro ajuste de los saldos a su cargo.

La Corte proclama una vez más que la función del Banco Central y de su Junta Directiva está enmarcada por los postulados del Estado Social de Derecho, a la luz de los cuales sólo se adecúa a la Constitución un sistema de financiación de vivienda en el que, bajo estricta regulación e intervención estatal, se preserve el equilibrio económico entre los contratantes, protegiendo especialmente a los deudores para que no pierdan sus inmuebles por la imposibilidad de pagar los créditos que les han sido otorgados.

Por otra parte, el sistema técnico de cuantificación y actualización de las cuentas que se establecen en relación con el préstamo debe ser suficientemente claro y específico desde el principio, en cuanto a la modalidad de cálculo prevista y en lo relativo a la manera como se reflejará en sus cuotas. El deudor –quien garantiza el pago mediante hipoteca del inmueble construido o adquirido, eliminando así todo riesgo para el acreedor– también debe contar con la seguridad acerca de la obligación que contrae y en torno a la forma en que evolucionará, para no ser tomado de sorpresa con alzas imprevistas o injustificadas.

La UVR, en consecuencia, únicamente es aceptable desde el punto de vista constitucional si sirve para introducir con exactitud y como un máximo dentro del cual la Junta Directiva del Banco de la República debe actuar, tal como lo propone en su concepto el Procurador, el ajuste encaminado a conservar el poder adquisitivo del dinero que se adeuda, pero no lo es si, por complejas fórmulas matemáticas cuya comprensión está fuera del acceso al común de las personas, y sin base en norma legal alguna, conduce a sofisticadas modalidades que permitan el incremento ilegítimo del capital o de las cuotas de amortización de los préstamos. De allí que la UVR no pueda contener nada distinto, en su cuantificación, de la variación del índice de precios al consumidor, como tope exclusivo.

En síntesis, no se considera inconstitucional la UVR ni el artículo 3.° que la contempla, siempre que refleje verdadera y exclusivamente la inflación.

Además, como se estudiará inmediatamente, el sistema que en esa figura se funda no es constitucional si permite que la inflación, ya cobrada mediante ella, se vuelva a cobrar en los intereses.

4. Los intereses remuneratorios

Como antes se resaltó, el artículo 17 de la Ley 546 de 1999 fijó los criterios generales a los que está sujeto el Gobierno Nacional al establecer las condiciones de los créditos de vivienda a largo plazo.

Tales créditos, según la norma, estarán denominados exclusivamente en UVR, aunque según su parágrafo, las entidades a las que se refiere el artículo 1.° de la ley están autorizadas para otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana, siempre que tales operaciones de crédito se otorguen con una tasa fija de interés durante todo el plazo del préstamo, los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses y se acepte expresamente el prepago, total o parcial, de la obligación en cualquier momento sin penalidad alguna.

Expresamente ordena el mismo parágrafo que a estas operaciones se apliquen todas las disposiciones previstas en la Ley para los créditos destinados a financiación de vivienda individual. Y, por tanto, les son aplicables todos los condicionamientos que más adelante se explican, contenidos en esta sentencia, al fallar sobre la exequibilidad del precepto.

En cuanto a la fijación del "marco" que habrá de ser desarrollado por el Gobierno, hay que advertir que –según se expresó en otro aparte de este mismo Fallo–, el Ejecutivo podrá dictar decretos al respecto en aquellos asuntos que sean de su competencia. No así en la que constitucionalmente corresponde a otros órganos del Estado, como la Junta Directiva del Banco de la República. Esta, como lo previene el artículo 372 de la Constitución, es la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, "conforme a las funciones que le asigne la ley", no el Gobierno, y en consecuencia, en aspectos tales como la determinación del valor de la UVR y la fijación del interés remuneratorio máximo al que se aludirá en esta sentencia, nada tiene que reglamentar el Ejecutivo; la Junta debe actuar en desarrollo de las pautas trazadas por la ley y según las condiciones de exequibilidad que la presente sentencia señala.

En lo referente a cada uno de los criterios enunciados en el artículo 17 acusado, se tiene lo siguiente:

a. Se aviene a la Constitución el señalado en el numeral 1 del artículo 17, que exige que los créditos de los que se trata deben estar destinados a la compra de vivienda nueva o usada o a la construcción de vivienda individual. Tal es el objeto de la ley, y al delimitar su ámbito, circunscribiéndolo a vivienda, el legislador define el marco que traza, de acuerdo con los artículos 51, 150 –num. 19, lit. d– y 335 de la Constitución Política.

b. El numeral 2 exige expresamente a tales créditos: "Tener una tasa de interés remuneratoria, calculada sobre la UVR, que se cobrará en forma vencida y no podrá capitalizarse. Dicha tasa de interés será fija durante toda la vigencia del crédito, a menos que las partes acuerden una reducción de la misma y deberán expresarse única y exclusivamente en términos de tasa anual efectiva".

Que los créditos tengan una tasa de interés remuneratoria no contraviene la Constitución, pues es lícito que el prestamista obtenga un rendimiento. Pero esta Corte estima que sí resulta abiertamente opuesto a la Carta Política que esa tasa de interés no tenga límite alguno y que en ella se vuelvan a incluir los puntos del aumento de la inflación.

En efecto, en lo que hace al primer aspecto, debe insistir la Corte en que, por ser el del acceso a la vivienda digna un derecho de rango constitucional que el Estado debe hacer efectivo (art. 51 C. P.), y por haberse establecido como objetivo prevalente en la Constitución de 1991 la democratización del crédito (art. 335 C. P.), según los lineamientos del Estado Social de Derecho (art. 1.° C. P.), las tasas de interés aplicables a los créditos de vivienda deben ser intervenidas por el Estado; no pueden ser pactadas por los contratantes en un plano de absoluta autonomía por cuanto su determinación según las fluctuaciones del mercado hace posible que las instituciones financieras, prevalidas de su posición dominante, impongan a sus deudores tasas y márgenes de intermediación excesivamente altos, haciendo nugatorios sus derechos constitucionales a la vivienda y al crédito, y que se produzca un traslado patrimonial a favor de tales entidades que implique la ruptura del equilibrio que debe existir en esas relaciones contractuales, y por el cual deben velar las autoridades competentes.

Es un hecho públicamente conocido que los deudores de las entidades crediticias no pactan en realidad con ellas las tasas de interés, ni las discuten, y que, por el contrario, en una posición de absoluta indefensión, los intereses les son impuestos, de modo que deben optar, sin remedio, entre aceptarlos y no tomar el préstamo, ya que suscriben contratos por adhesión. Es allí donde aparece la función interventora del Estado, que está llamado a fijar topes a las tasas de interés que se cobran y a velar porque esos topes se respeten.

La Corte expresó al respecto:

> ... la Constitución de 1991 señala como uno de los valores fundamentales, conforme a los cuales se organiza el Estado Colombiano, el de la justicia, para cuyo efecto declara que la pacífica convivencia de los asociados ha de realizarse en un "*orden justo*", que, al propio tiempo, implica que la actividad de las autoridades y de los particulares ha de adelantarse conforme a los principios democráticos.
>
> [...]
>
> En ese mismo orden de ideas, la Constitución actual autodefine al Estado Colombiano como "*Estado Social de Derecho*", lo que explica la existencia, en el ordenamiento constitucional, de normas dirigidas a ese propósito, entre ellas, el artículo 51, en el cual se consagra el derecho a la adquisición y conservación de una vivienda digna, por lo que imperativamente allí se dispone que, corresponde al Estado fijar "*las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho*", así como se dispone que para el efecto promoverá "*sistemas adecuados de financiación a largo plazo*".
>
> [...]
>
> ... el otorgamiento y la aceptación de créditos por las entidades financieras para la adquisición y conservación de vivienda, mediante contratos de mutuo con garantía hipotecaria, no se rigen de manera absoluta por el principio de la autonomía de la voluntad sin limitación alguna, sino que ellos son contratos que han de obedecer a la intervención del Estado, esto es, que son contratos de los que la doctrina denomina "*dirigidos*", en los que, en aras del interés público y las finalidades sociales, se restringe la autonomía de la voluntad. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia SU-846 del 6 de julio de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA).

Por ello, tal como se encuentra redactada la norma del artículo 17, numeral 2, de la Ley 546 de 1999, es inconstitucional, puesto que al permitir el cobro de un interés remuneratorio que se libra a los vaivenes del mercado y que en teoría "convienen" las partes pero en el que se impone siempre la voluntad de una de ellas (la más fuerte en la relación contractual), el legislador no cumplió el cometido señalado por la Constitución por cuanto, en este aspecto, no estableció las directrices ni los criterios que han de ser aplicados en los créditos, y por ende dejó consagrado un sistema falto de toda idoneidad para hacer efectivo el derecho que garantiza el artículo 51 de la Constitución Política.

Como lo manifestó la Decana de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Colombia, doctora CONSUELO CORREDOR MARTÍNEZ, en su concepto remitido a la Corte, en este punto de la tasa de interés, la Ley 546 de 1999 usa la capacidad regulatoria del Estado sobre el sistema financiero de la vivienda sólo en parte, pues se reserva el derecho de fijar el valor periódico de la UVR y la forma de calcular su reajuste periódico con base en el IPC, pero "renuncia a su capacidad de intervención en la determinación de la tasa de interés remuneratoria y, al contrario, deja la decisión en manos del mercado y en particular de la entidad financiera, otorgando además una garantía mínima de protección al usuario en el sentido de que 'dicha tasa de interés será fija durante toda la vigencia del crédito' y deja una insólita posibilidad 'a menos que las partes acuerden una reducción de la misma', la cual por supuesto es imposible de practicar por sugerencia o solicitud del deudor individual".

La experta consultada observa al respecto que, para el caso del UPAC, hasta 1991, la tasa de interés remuneratoria fue controlada por el Estado, de lo cual deduce con razón que "dentro de estos parámetros es posible afirmar que los montos globales a pagar por efecto de las tasas de interés remuneratorias, cobradas sobre la UVR, pueden ser iguales o superiores a las del sistema UPAC".

En fin, los usuarios, con una norma tan indefinida, quedan sometidos –sin consideraciones ni defensa– a las leyes del mercado, como si la Constitución Política no se hubiera resuelto por el Estado Social de Derecho, y en la práctica en manos de las entidades del sector financiero, que les habrán de imponer las tasas de interés que quieran.

Los anteriores elementos de juicio se complementan con lo expuesto ante la Corte Constitucional por la Sociedad Colombiana de Economistas, que en su concepto manifestó:

> A todo lo anterior debe agregarse un hecho fundamental que ha estado ausente en el análisis del Gobierno y del sector financiero: la vivienda no es un negocio. En lo primario, no genera renta por sí misma. Es un derecho social, es decir, es un bien mérito. En particular la vivienda social. Por lo tanto, la adquisición de vivienda no genera rentabilidad *per se*, por lo que el costo del dinero destinado a financiamiento de vivienda debe obedecer a otros parámetros más asequibles al bolsillo de los colombianos y no pretender que sea precisamente la línea de crédito más costosa en la historia del país y una de las actividades más acosadas de cargas onerosas...

Para la Corte, la total falta de restricción en la fijación de las tasas de interés en materia de vivienda vulnera el principio de orden justo que contempla como valor primordial el Preámbulo de la Constitución, y lesiona el patrimonio de los deudores, pues en niveles excesivos, como los que se vienen cobrando, tales intereses se convierten en confiscatorios, en total contradicción con los artículos 34 y 58 de la Constitución Política.

La Corte coincide con el Defensor del Pueblo, quien, en su intervención dentro de este proceso, expresó que, si bien la Ley 546 de 1999 estableció límites y parámetros para la UVR, no señaló los límites a la tasa de interés remuneratoria, con lo cual se puede presentar un desbordamiento de la misma, de tal forma que en el futuro la financiación resultará inadecuada e injusta, violando principios constitucionales.

Más adelante añade el Defensor del Pueblo:

> Un aspecto en el que el país debe avanzar es el debate sobre la eficiencia de la banca y, asociado a esto, los márgenes de intermediación. Precisamente, la diferencia entre los intereses activos y pasivos, o margen de intermediación, es un indicador de la eficiencia relativa del sector bancario nacional. Los tipos de interés generalmente reflejan la capacidad de respuesta de las instituciones financieras a la competencia y a los estímulos de precios, así como también a tasas obligatorias de reserva y créditos selectivos y controles de los intereses. En Colombia, según el FMI, este margen era de 8,8 puntos en 1990 y del 10,8 puntos en 1996, nivel que ha venido creciendo hasta llegar a la coyuntura actual, en la que el conjunto del sector financiero está captando recursos a una tasa del 10,37% efectivo anual (nivel de la DTF) y los está colocando a una tasa máxima permitida de 26,09% (más allá de la cual se considera usura). Esto indica que el margen de intermediación es de 16 puntos, uno de los más altos del mundo, aun si se compara con los márgenes de naciones en vías de desarrollo como Chile (3,9 puntos), Venezuela (8 puntos) o Costa Rica (9 puntos). En los países desarrollados este nivel normalmente no supera los 5 puntos, llegando incluso al extremo de Canadá, donde el margen es de 1,7 puntos.
>
> El elevado margen de intermediación del sistema financiero colombiano indica una pérdida de eficiencia y una competencia imperfecta. Las consecuencias de esta realidad se traducen en un mayor valor del dinero, en detrimento de los distintos actores de la economía, en especial las familias.

> Ahora bien, el margen específico de las Corporaciones de Ahorro y Vivienda está, a la fecha, en 13 puntos, toda vez que el promedio de captación es del 10,99% y el de colocación del 23,90%, según la Superintendencia Bancaria. Un elevado margen en este tipo de créditos explica, en parte, el problema de la financiación de vivienda en el país.

Los intereses desbocados, sin control ni medida, rompen el equilibrio mínimo entre las partes y hacen imposible que el deudor cancele la obligación contraida, tal como aconteció con el UPAC, y puede ocurrir con la UVR si el precepto en estudio se mantiene en su tenor textual sin interpretarlo, como lo hará la Corte, conforme a la Constitución.

Por otra parte, el empresario financiero, mediante esa remuneración desmedida, cuando ya ha sido resarcido mediante la unidad de cuenta UVR por el deterioro que sufriría en su valor el dinero prestado, como efecto de la inflación, resulta enriqueciéndose sin causa y empobreciendo injustificadamente al deudor, lo cual hace que la norma legal acusada, al prever simplemente "un" interés remuneratorio, dejado al querer de las instituciones prestamistas, "pactándolo" en cada contrato por adhesión, permite la usura y el atropello por parte del intermediario, dejando expósito al deudor, y hace impracticables un sistema "adecuado" de financiación de vivienda a largo plazo (art. 51) y la democratización del crédito (art. 335 C. P.) en todas las modalidades de los préstamos de vivienda.

En el otro aspecto relativo al alcance del numeral 2 del artículo 17 examinado, en el sentir de la Corte resulta inconstitucional la consagración de un sistema que permite el doble cobro de la inflación y que, como se viene diciendo, no estipula criterio alguno para delimitar el incremento o la variación del interés remuneratorio, con grave perjuicio para el deudor, bien que se trate de constructor o de adquirente de vivienda por préstamo individual, y con el efecto inadmisible, si se tiene en cuenta el artículo 51 de la Constitución, de hacer impagables los créditos, lo cual a su turno afecta a las entidades financieras acreedoras, a las que interesa que se les devuelva lo prestado.

No se olvide que la actividad de intermediación financiera, en el Estado Social de Derecho, supone responsabilidades; y tiene una función social que implica obligaciones, lo que sencillamente significa que su libertad, lejos de ser absoluta o de hallarse exenta de controles e intervenciones, está marcadamente restringida y dirigida por el Estado.

Tampoco puede desconocerse el carácter de interés público de dicha actividad, aunque sea desempeñada por particulares, de modo que el Estado debe intervenir en ella según lo disponen los artículos 334 y 335 de la Constitución.

Más aún, la ley –y en lo que a ella corresponde, la Junta Directiva del Banco de la República– se encuentran obligadas a "*delimitar* el alcance de la libertad económica" (destaca la Corte) cuando así lo exija, entre otros factores, el interés social, que indudablemente está afectado en el tipo de créditos de los que trata la Ley 546 de 1999.

Debe tenerse en cuenta que, cobrada como está en las UVR (y lo estaba en las UPAC) la corrección monetaria, como forma de conservar el poder adquisitivo del dinero prestado aun a pesar del proceso inflacionario, el interés que se cobre por parte de las entidades financieras no puede reflejar de nuevo como uno de sus componentes el resarcimiento por inflación o por depreciación de la moneda, pues ello significaría doble cobro de la inflación, lo que carecería de toda justificación tanto desde el punto de vista jurídico como bajo la perspectiva económica, por lo cual el interés que se cobre dentro del sistema de financiación de vivienda, para construcción y para adquisición de inmuebles destinados a vivienda, no puede ser sino remuneratorio, es decir, debe pagar únicamente el servicio del crédito y los costos de administración. Ello, en el curso de la relación jurídica en cuestión, resulta lícito y

justo, pero la remuneración no puede ser desproporcionada ni irrazonable, ni estar exenta del control estatal ni de los límites que los organismos competentes introduzcan, y menos llevar a la ruina a los deudores.

En toda tasa de interés debe distinguirse entre lo que, dentro de su cuantía, está llamado a indemnizar al acreedor por la depreciación de la moneda, lo que corresponde a los costos de su actividad y lo que de manera específica tiene que ver con su ganancia en la operación respectiva, que, para ser constitucional en Colombia, debe ser racional y proporcionada, no usuraria.

Para la Corte, una cosa es que el prestamista sea resarcido por la depreciación que sufre la moneda cuando es afectada por la inflación (corrección monetaria o ajuste por inflación), y ello está claramente previsto en las normas acusadas con la formulación de la UVR –lo cual, se repite, es legítimo–, y otra muy distinta –que debe ser rechazada por injusta y por inconstitucional– que el prestamista ya indemnizado por concepto de inflación la cobre otra vez en los intereses.

Ante la Corte expresó el experto economista HUMBERTO CAMARGO:

> Cobrar en un crédito de 30 años (puesto que el largo plazo comienza a los 5 años) simultáneamente interés y corrección monetaria, *es decir doble tasa de inflación más adehalas, no resulta razonable, lícito ni económico, puesto que si con un plazo del 15 años la UPAC obligó a los deudores a pagar más de 20 veces el valor del préstamo al cobrarles similares magnitudes, la UVR que es la misma UPAC pero duplicando la inflación, que dicho sea de paso no ha disminuido aunque el computador del DANE haga milagros, con una tasa de interés en constante aumento, como lo estamos viviendo, obligará a los deudores a sufragar más de 40 veces el monto del crédito.* (Destacado en el texto original).

El economista ÁLVARO MONTENEGRO, también consultado por la Corte, distingue entre la tasa de interés nominal y la tasa de interés real:

> En principio, el mercado determina la tasa de interés nominal. Sin embargo, el hecho de que ésta sea determinada por el mercado no implica que sea justa, porque en la práctica, por poder monopólico o influencias, se pueden manipular ambos componentes, el real y el que supuestamente representa la inflación, como sucedió en el pasado con las altas tasas de interés cobradas en los préstamos hipotecarios (16-18 por ciento) y la vinculación de la corrección monetaria a la DTF. Aunque no existe consenso entre los economistas acerca de una única tasa de interés real, en términos históricos las tasas reales en el mundo han estado entre el cinco y el diez por ciento. En este sentido la Ley actual de vivienda 546 de 1999 puede atentar (la Corte Constitucional considera que atenta) contra el artículo 51 constitucional, que habla de sistemas adecuados de financiación, en razón de que no evita ni prohibe que las tasas reales se puedan elevar a niveles exagerados, dado que las deja al mercado. (Aclaración entre paréntesis, fuera del texto original).

El mismo experto añade:

> Básicamente, la tasa de interés nominal puede cobrarse de dos maneras: o se cobra completa sobre el saldo adeudado, o primero se aplica la tasa de inflación al saldo y luego a este saldo ajustado se aplica la tasa de interés real, da lo mismo. En el primer caso se debe cobrar sobre el monto del saldo adeudado en pesos, como en un crédito tradicional BCH. En el segundo caso, el saldo se ajusta o expresa en UVRS y sobre esto se cobra el interés real. Pero aunque este procedimiento es financieramente correcto, *es justo solamente si la corrección monetaria verdaderamente refleja la inflación y la tasa de interés del préstamo refleja la tasa de interés real libre de manipulación.* (Destaca la Corte).

Por lo tanto, concluye:

> Es aceptable el interés sobre la UVR *siempre y cuando se trate de interés real y no nominal*. El sistema UPAC original limitaba el interés real que se podía cobrar por encima de la corrección a un máximo de 7.5%; luego, dicho tope se elevó un poco, pero siempre se mantuvo un tope en la versión original del sistema. La liberación de las tasas reales del sistema, junto con las cuotas supermínimas y la inclusión de la DTF en la corrección, fueron la causa del exagerado costo de los créditos hipotecarios. Si hubiera suficiente competencia no sería necesario poner topes a la tasa de interés. Sin embargo, en años recientes la competencia se redujo a medida que las corporaciones se compraban unas a otras.
>
> [...]
>
> "Es razonable cobrar simultáneamente corrección e interés sobre un préstamo de largo plazo *si y sólo si dicha corrección refleja la pérdida en el poder adquisitivo y dicha tasa de interés es la tasa de interés real y no una tasa de interés inflada o manipulada*. (Destaca la Corte).

A su turno, el economista EDUARDO VILLATE BONILLA, en relación con este tema, conceptuó ante la Corte:

> La tasa de interés real está definida como aquella que se cobra por encima de la inflación o sobre el capital expresado en unidades que se reajustan con la inflación.
>
> [...]
>
> Es importante recordar que el crédito hipotecario a largo plazo requiere unas condiciones de protección especiales para que las tasas reales de interés no superen ciertos límites, porque de otra manera se convierte en impagable, tal como se ha demostrado dolorosamente en la reciente crisis colombiana.

A la pregunta, formulada por esta Corte, acerca de si aparecía viable económicamente que con el nuevo sistema los deudores hipotecarios pudieran pagar sus créditos, el economista EDUARDO SARMIENTO PALACIO conceptuó:

> Dentro de las condiciones prevalecientes, la tasa de interés de los préstamos resulta doce puntos por encima de la inflación. Esta cifra es mucho mayor que la rentabilidad del capital y mucho mayor que el rendimiento de los arriendos. Los usuarios quedan expuestos a erogaciones muy superiores al aumento del ingreso y a un aumento de los pasivos con respecto a los activos. En el fondo, se está induciendo a la comunidad a adquirir un bien por encima de su costo de oportunidad. Por lo demás, el sistema se torna vulnerable. En cualquier momento que se presente una caída de la actividad económica que ocasione la reducción de los salarios o la baja de los precios de la construcción, los deudores se encontrarían ante la imposibilidad de cumplir las obligaciones y entregar masivamente las propiedades, tornando insolvente el sistema. En este sentido, se mantienen las condiciones que llevaron a la crisis actual.
>
> [...]
>
> Una vez corregida la práctica de calcular la corrección monetaria con el DTF y la capitalización de intereses, *subsiste el problema del margen de intermediación*. Nada se gana estableciendo la corrección monetaria en términos de la inflación cuando los bancos pueden establecer en donde

> quieran el margen de intermediación. Por este camino se puede conformar un sistema injusto e insolvente. La dificultad se presenta en todos los niveles, pero es especialmente crítica en la financiación de largo plazo. En este caso no existe la competencia del ahorro que lleve a los intermediarios financieros a establecer los márgenes en niveles competitivos. Por el contrario, disponen de una amplia disponibilidad para fijarlos en el nivel que les reporta la máxima ganancia monopólica.

La Sociedad Colombiana de Economistas expuso lo siguiente:

> La tasa de interés que se cobra sobre el capital es una herramienta suficiente para considerar la remuneración del capital en cualquier crédito. Como lo ha sido históricamente para la humanidad en todas sus edades. Al ser la tasa de interés equivalente a la tasa de crecimiento de la productividad neta de la economía en su conjunto, ya ha involucrado previamente conceptos como la inflación y devaluación, como en el caso de la utilidad neta de las compañías al final del año, así como también es el resultado del PIB al final de cada período, el cual, como es de todos conocido, en el más óptimo de los casos no llega al 8-10%, después de agregarle y quitarle todos los movimientos de la economía en su conjunto. Por tal razón, conceptuamos que introducir la corrección monetaria al capital y en no pocos casos al mismo interés capitalizado es una distorsión monstruosa del concepto económico del capital y de la tasa de interés, tal como se conceptúa en el mundo entero.

La Corte Constitucional acoge en este punto la tesis formulada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 18 de septiembre de 1995 (exp. 4256, M. P.: CARLOS ESTEBAN JARAMILLO SCHLOSS), en la que se manifestó:

> ... necesario es comenzar advirtiendo que al reconocerse intereses corrientes sobre determinada suma adeudada, se incluye como componente de la respectiva tasa la depreciación monetaria pues bien sabido es que, por norma general y así lo exigen las reglas del mercado de capitales en un país donde impera la libre competencia económica según los términos del art. 333 de la C. N., el tomador del dinero debe pagar al prestamista institucional, por sobre el denominado costo financiero estricto, un precio justo que al segundo le permita cubrir sus expensas operativas, crear reservas para hacerle frente a riesgos en los que la depreciación monetaria juega sin duda un papel preponderante y obtener, en fin, un razonable aprovechamiento empresarial.
>
> En efecto, "el interés legal comercial asimilado al corriente bancario (884 del C. de Co.) –tiene dicho la entidad pública rectora de la actividad financiera en Colombia– es certificado por la Superintendencia Bancaria de conformidad con las ponderaciones de los promedios de las tasas que han venido cobrando los establecimientos bancarios, conforme a la oferta y la demanda existente de fondos prestables, así como factores de tiempo, riesgo, inflación y devaluación propios de las condiciones financieras y monetarias del mercado. En este orden de ideas el interés corriente bancario surge de la conjugación de los factores antes señalados, en una fórmula financiera que permite establecer la tasa de interés aplicable a un período determinado (concepto 900055703-3 del 01 de noviembre de 1990). Así pues como en el cálculo del monto de este tipo de intereses, se tienen en cuenta fenómenos como la inflación y la devaluación, *este interés no es compatible con la corrección monetaria, pues equivaldría a un doble reconocimiento del mismo hecho.* El interés bancario corriente involucra un porcentaje de corrección monetaria y otro de tasa pura". (Superintendencia Bancaria, Oficio 93003771-2 del 9 de marzo de 1993). (Destaca la Corte Constitucional).

En la tasa de interés *nominal*, esto es, la que se dice que se está cobrando, no está comprendida solamente el rendimiento que percibe el rentista por el servicio de prestar, sino que están incluidos los siguientes elementos:

– La indemnización del acreedor por la disminución del poder adquisitivo de la moneda como consecuencia de la inflación, de manera que en los puntos del interés nominal están incluidos los de la inflación.

– Los gastos administrativos y de operación efectivos en que incurra el ente financiero.

– La remuneración a que tiene derecho la entidad prestamista, en desarrollo de su negocio, es decir, lo que gana por el préstamo, que no puede ser sino proporcional y adecuado al servicio que presta, y que debe estar intervenida por el Estado en los préstamos de vivienda, como se ha dicho.

Si de la tasa de interés nominal deducimos los puntos correspondientes a la inflación, queda una tasa real. Para la Corte, la tasa real debe incluir la rentabilidad más costos administrativos, los que obviamente deben ser probados y aparecer en los registros contables.

Como en los préstamos de vivienda en UVR, en el sistema de la Ley examinada, el saldo del capital prestado es actualizado al ritmo de la inflación, en dicha unidad de cuenta ya está comprendida la inflación. Incluirla de nuevo en los intereses es cobrarla doble, lo cual, de acuerdo con lo expuesto, es inconstitucional. Luego, para que la norma no sea declarada inexequible, debe entenderse que la tasa remuneratoria sólo es la tasa real, esto es, la nominal menos la inflación.

En otro aspecto, para que la norma acusada se entienda ajustada a la Constitución, es indispensable que, según resulta de la sentencia C-747 de 1999, la tasa de interés remuneratorio por préstamos de vivienda, calculada sobre los saldos insolutos, no sea compuesto sino simple, y debe sumarse a los puntos de la inflación, no multiplicarlos, pues eso significaría que se la cobrara doblemente.

Ahora bien, como en esta sentencia se define que la tasa de interés remuneratorio no puede quedar descontrolada ni sujeta a las variables propias del mercado, y las de intermediación de vivienda vienen siendo las más altas, deben reducirse significativamente por la Junta Directiva del Banco de la República para hacer posible la realización del derecho a una vivienda digna (art. 51 C. P.) y para que sea verdadera la democratización del crédito (art. 335 C. P.). Entonces, la Junta, en su condición de autoridad monetaria y crediticia, mediante acto motivado en que se justifique su decisión, deberá fijar la tasa máxima de interés remuneratorio que se puede cobrar por las entidades financieras en este tipo de créditos. Ella, a su turno, será siempre inferior a la menor de todas las tasas reales que se estén cobrando en el sistema financiero, según certificación de la Superintendencia Bancaria, sin consultar factores distintos de los puntos de dichas tasas, e independientemente del objeto de cada crédito, y a la tasa menor se le deberá descontar la inflación para que no se cobre doblemente.

Se trata, no de porcentajes ocasionales o eventuales cobrados en casos de excepción por ciertas entidades financieras, sino de tasas ofrecidas en igualdad de condiciones a todas las personas y aplicables normalmente a los créditos que otorgan en el giro habitual de sus negocios.

Desde luego, no se entienden incorporadas como tasas de referencia con el objeto previsto en este Fallo las que extraordinariamente otorgue un intermediario financiero en forma especial a su clientela, ni las que el mismo intermediario o las empresas pacten mediante convención o acuerdo con sus trabajadores, para los créditos que les pueda otorgar en calidad de tales.

En todo caso, las tasas aplicables a vivienda –se repite– serán las menores del mercado.

La interpretación que se prohija no admite la comparación del crédito de vivienda con otros créditos que puedan considerarse similares a éstos, pues la financiación de vivienda, por su protección constitucional y su finalidad social, debe estar sujeta a reglas especiales que signifiquen una sustancial diferencia, en las tasas de interés, respecto de todos los demás créditos.

La tasa, así fijada por el Banco de la República, previa certificación de la Superintendencia Bancaria, de manera inmediata a la comunicación de esta sentencia, será obligatoria para los futuros créditos y también para los vigentes, que si pactaron tasas superiores, deben de inmediato reducirse a la tasa máxima que la Junta Directiva del Banco Emisor fije, con la necesaria repercusión en el monto de las cuotas futuras, todas las cuales estarán regidas por la norma en el sentido de que, ya disminuida la tasa de interés, permanecerá fija durante toda la vigencia del crédito, a no ser que las partes acuerden reducirla.

Sólo en esos términos se entiende constitucional el numeral 2 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999. De lo contrario, es inexequible, y así lo declarará la Corte.

5. El cobro de intereses sobre la UVR

El numeral 2, objeto de consideración, manifiesta que la tasa de interés remuneratorio será "calculada sobre la UVR".

Esta parte de la disposición es exequible siempre y cuando se entienda que lo que debe ser objeto de actualización son los saldos insolutos, a medida que se paguen las cuotas por el deudor, amortizando en ellas desde el principio a capital, como en esta sentencia se prevé.

Por otra parte, en las cuotas mensuales, si así lo quiere el deudor, se irá pagando la corrección por inflación a medida que se cause, evitando así que se lleve al capital. Para el efecto, el deudor puede dirigirse a la entidad financiera y solicitarle que le cotice en las facturas correspondientes los ajustes por inflación en la medida en que se van causando. Y puede, desde luego, modificar estas instrucciones en la oportunidad anual que para pedir reestructuración de su crédito contempla el artículo 20 de la Ley acusada.

En caso de que el deudor no lo exprese así, los saldos ajustados por la inflación incluirán la corrección ya causada pero no pagada en las cuotas.

6. La exequibilidad de otras reglas sobre la tasa de interés en los créditos de vivienda

– Es exequible que los intereses en este tipo de créditos se cobren en forma vencida y que no puedan capitalizarse.

Lo primero, por cuanto, como lo dice el economista GUILLERMO SILVA SÁNCHEZ, en respuesta dirigida a esta Corte sobre los aspectos técnicos del crédito, "el cobro de interés por anticipado constituye una forma de usura, pues se cobra sobre una suma superior a la entregada", lo cual significa, en términos constitucionales, que el legislador, consciente de la ruptura del equilibrio entre las partes y del injustificado traslado patrimonial del deudor al acreedor si el pago anticipado de intereses fuese admitido, lo prohibió explícitamente, y para ello goza de atribuciones constitucionales.

En efecto, como se ha dicho en el presente Fallo, el crédito en general en un Estado Social de Derecho está sujeto al control y a la intervención del Estado (art. 335 C. P.), y el crédito de vivienda

en particular goza de especial protección con miras a garantizar el verdadero ejercicio del derecho contemplado en el artículo 51 de la Carta.

Las normas que en esta materia se dictan por el legislador son de orden público, en razón de los intereses generales que buscan proteger, y su indudable carácter imperativo impide que las partes estipulen en contrario, pues si así se admitiera resultarían inútiles todas las previsiones de la Ley en el marco de relaciones jurídicas en que, como acontece con las que se examinan, una parte goza de mayor poder efectivo que la otra.

La ley en tales casos viene a imponer restricciones a la parte dominante dentro del contrato, para equilibrar las fuerzas y producir los efectos queridos por el orden jurídico, impidiendo las estipulaciones en contrario.

El segundo aspecto, relacionado con la prohibición de capitalizar los intereses, no es sino una consecuencia asumida por la Ley, del principio de la cosa juzgada constitucional (art. 243 C. P.), ya que dicha modalidad financiera en los créditos para vivienda fue declarada inexequible mediante sentencia C-747 del 6 de octubre de 1999, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

– Es exequible la norma del numeral 2 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999 en cuanto exige que la tasa de interés sea fija durante toda la vigencia del crédito de vivienda, a menos que las partes acuerden una reducción de la misma, y que se exprese única y exclusivamente en términos de tasa anual efectiva.

Para la Corte es claro que, según lo dicho en los párrafos anteriores, el legislador bien puede establecer esta clase de reglas imperativas, con miras a mantener la estabilidad en la relación jurídica y en garantía de la debida certidumbre por parte de los deudores respecto de la tasa de interés que están pagando. Es a todas luces en su defensa que el numeral acusado plasma el carácter invariable de la tasa de interés a lo largo de la ejecución del contrato, pues nítidamente establece que esa inmutabilidad de la tasa impide que se la aumente durante la vigencia del crédito, pero no que se la disminuya, lo cual es perfectamente posible cuando las condiciones del mercado hayan variado o las circunstancias del deudor así lo exijan, siempre, desde luego, que las partes en el contrato consientan en ello.

El precepto debe ser entendido y aplicado en armonía con la parte final del artículo 20 de la Ley 546 de 1999, y con el condicionamiento que a él introduce esta Corporación. Allí se indica que, con base en la información clara y comprensible que deberán recibir los deudores de créditos individuales hipotecarios, en la cual está comprendido el tema de los intereses a pagar anualmente, los que se cobrarán con las cuotas mensuales en el mismo período, podrán solicitar a los establecimientos de crédito acreedores, durante los dos primeros meses de cada año calendario, la reestructuración de sus créditos para ajustar el plan de amortización a su real capacidad de pago, pudiéndose, de ser necesario, ampliar el plazo inicialmente previsto para su cancelación total. Lo cual condicionará esta Corte, en punto de su exequibilidad, en el sentido de que las entidades financieras no pueden negarse a la reestructuración solicitada si se dan las condiciones objetivas para ello.

En todo caso, si hubiere controversia en torno a tales condiciones objetivas, debe decidir la Superintendencia Bancaria.

Lo dicho es aplicable entonces al acuerdo sobre reducción de intereses en todos los créditos vigentes y, por supuesto, en los nuevos, ya que tanto la norma del artículo 17, numeral 2, como la del 20, demandados, otorgan tratamiento uniforme en estos aspectos a todos los deudores hipotecarios de créditos para vivienda.

Desde luego, las tasas de interés ya pactadas en contratos vigentes tendrán que modificarse por vía general con arreglo a la presente sentencia, si habían contemplado intereses superiores a los que surgirán del ejercicio que de su competencia haga la Junta Directiva del Banco de la República, al indicar, previa certificación de la Superintendencia Bancaria, cuál es la tasa máxima que se puede cobrar en este tipo de créditos, que será siempre inferior a la menor o más baja de todas las que se estén cobrando en el sistema financiero.

7. El plazo de amortización

No encuentra la Corte reparo alguno en lo relativo a la exequibilidad del numeral 3 del artículo 17, que señala como característica de los créditos objeto de su regulación la de tener un plazo de amortización comprendido entre cinco años como mínimo y treinta como máximo. Está dentro de la competencia del legislador, al dictar los principios, objetivos y criterios a que se refiere el artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución, señalar los límites aplicables a los plazos de los créditos en este renglón de la actividad financiera.

Obviamente, esos plazos pueden ser modificados por las partes, tal como lo expresa esta sentencia, en los casos de reestructuración de los créditos (art. 20 de la Ley 546 de 1999) y en los eventos en que, al cumplir lo aquí fallado, sin aumentar las cuotas que se vienen pagando, se vaya amortizando a capital desde la primera.

8. La garantía mediante hipoteca

Tampoco es inconstitucional, a juicio de la Corte, que los préstamos, según lo previene el numeral 4 del artículo 17 impugnado, estén garantizados con hipotecas de primer grado constituidas sobre las viviendas financiadas. El legislador está facultado para señalar todo lo concerniente al régimen de garantías de las obligaciones, y las reales se justifican en créditos como los aquí previstos para neutralizar el riesgo que corre el acreedor, al colocar altas sumas de dinero destinadas a la financiación de vivienda.

9. Relación entre el monto del préstamo y el valor de la vivienda

El numeral 5 del artículo 17 no viola la Constitución cuando exige que los préstamos para vivienda no excedan el porcentaje que, de manera general establezca el Gobierno Nacional sobre el valor de la respectiva unidad de habitación, sin perjuicio de las normas previstas para la financiación de vivienda de interés social subsidiable.

En primer lugar, la ley traza un marco con arreglo al artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución, al que debe sujetarse el Ejecutivo para concretar la relación que debe existir entre lo que se presta y el valor de la vivienda financiada con el crédito. La norma es al respecto suficientemente general, pero plasma un principio indispensable para la razonabilidad del sistema, ya que impide que las personas contraigan obligaciones muy superiores a su verdadera capacidad de pago y que financien la adquisición del bien por la totalidad de su valor, comprometiendo todos los recursos individuales y familiares en el mismo objeto y precipitando situaciones de futura imposibilidad de cumplimiento de la obligación que se contrae.

Por otro lado, el criterio que señala el legislador estimula el ahorro previo de la persona o de la familia y permite que la contratación del crédito se haga por una suma inferior, asegurando así la viabilidad del pago.

Como la propia norma lo advierte, el principio contemplado en el numeral que se estudia debe aplicarse sin perjuicio de las normas previstas para la financiación de vivienda de interés social subsidiable.

10. Relación entre la cuota del préstamo y los ingresos familiares

Indica el numeral 6 del artículo 17 demandado que en los créditos de vivienda individual la primera cuota del préstamo no podrá representar un porcentaje superior al que establezca, por reglamento, el Gobierno Nacional.

Se trata de una norma "marco", que da lugar a la actuación administrativa del Presidente de la República, quien deberá dictar el decreto por el cual indique el porcentaje de los ingresos familiares que delimitará el monto de la primera cuota de los préstamos.

Es una disposición que protege simultáneamente al deudor y a la entidad financiera: al primero por cuanto consulta su capacidad de pago, impide que en la amortización por vivienda se distraigan los dineros destinados a otras necesidades de la familia y delimita desde el principio, mediante norma de orden público, la cuota que debe pagarse; a la segunda, toda vez que esta regla facilita que la atención del crédito sea viable.

Está dentro de las atribuciones del legislador contemplar esta clase de preceptos, orientados a hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda digna, asegurando, como lo ordena el artículo 51 de la Constitución, elementos adecuados para tal fin.

La alusión a la primera cuota es lógica, ya que ella es el punto de referencia que se debe tomar en cuenta para las siguientes y, además, es en el momento de celebrar el contrato o de reestructurar el crédito que pueden las partes considerar el nivel de ingresos familiares del deudor.

La Corte condicionará la exequibilidad de este numeral, relacionándolo con el artículo 20, para que se entienda que las expresiones "primera cuota" se refieren no solamente al primer pago que haga el deudor en el comienzo de la ejecución del crédito, sino también al primero que efectúe después de haber sido reestructurado el mismo, en los términos del inciso segundo de dicho precepto, el cual precisamente busca que, si hay lugar a ello, dentro de los dos primeros meses de cada año calendario, por solicitud del deudor, que debe ser aceptada por la institución financiera, si median condiciones objetivas, se ajuste el plan de amortización a la real capacidad de pago de aquél, siendo posible incluso que, si se necesita, se amplíe el plazo inicialmente previsto para la cancelación total del crédito. Sólo en estos términos se entiende exequible el indicado numeral 6. Bajo cualquier otro entendido será declarado inexequible.

11. Los sistemas de amortización

La Corte considera que se acomoda a la Constitución el numeral 7 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999, a cuyo tenor los sistemas de amortización en los créditos para vivienda tendrán que ser expresamente aprobados por la Superintendencia Bancaria.

En efecto, el artículo 335 de la Carta Política, al referirse a la actividad financiera la califica como de interés público y encomienda a la Ley la misión de regular la forma de intervención del Gobierno en ella y promover la democratización del crédito.

Por otra parte, el artículo 189, numeral 24, de la Constitución le ordena al Presidente de la República ejercer, de acuerdo con la Ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que adelanten la actividad financiera, y es evidente que, como lo ha repetido la jurisprudencia de esta Corporación, los mecanismos a través de los cuales operan los intermediarios y las modalidades de su gestión, especialmente en créditos sujetos a la protección y atención especial del Estado –como el de vivienda– están supeditados a verificación, control, orientación y restricción a cargo de la Superintendencia Bancaria, organismo que cumple, desde luego en los términos de la ley, la aludida función presidencial.

Ahora bien, los planes de amortización en la clase de créditos objeto de análisis están llamados a realizar los principios constitucionales referentes a la vivienda y al crédito y las reglas básicas que estipula la ley marco.

En consecuencia, no cualquier plan puede ser aprobado por la Superintendencia, que deberá velar por el acatamiento a esos postulados.

Así, la Corte entiende que se vulneraría el artículo 51 de la Constitución, en el que se exige al Estado prever sistemas *adecuados* de financiación a largo plazo, si se permite en tales planes que los deudores paguen en sus cuotas solamente intereses, ya que al no amortizar nada a capital no disminuye la base sobre la cual se liquidan los réditos.

Por tanto, el numeral en cuestión solamente es constitucional si se condiciona en el sentido de que ningún plan de amortización en materia de financiación de vivienda puede permitir que en las cuotas mensuales sólo se paguen intereses. Desde la primera cuota ellos deberán contemplar la amortización a capital para que el saldo vaya disminuyendo, y será sobre los saldos insolutos, actualizados según evolucione la inflación, que se cobren los intereses remuneratorios en los términos de esta sentencia.

Desde luego, para no causar perjuicio a los usuarios, esta amortización al capital desde la primera cuota no se podrá traducir bajo ninguna circunstancia en aumento de las cuotas que vienen pagando, para lo cual, si es del caso, podrá ampliarse el plazo inicialmente pactado.

12. Posibilidad de prepago de los créditos sin sanción

El numeral 8 del artículo acusado autoriza que los créditos puedan prepagarse total o parcialmente en cualquier momento sin penalidad alguna. Dice también que, en caso de prepagos parciales, el deudor tendrá derecho a elegir si el monto abonado disminuye el valor de la cuota o el plazo de la obligación.

Esta regla no corresponde a nada distinto del cumplimiento de la sentencia C-252 del 26 de mayo de 1998, M. P.: Carmenza Isaza Mejía, y del acatamiento al principio de la cosa juzgada constitucional (art. 243 C. P.).

13. Información adecuada, completa y oportuna sobre el deudor y la previsible evolución del crédito

El numeral 9 del artículo 17 impugnado dispone:

> Para su otorgamiento, el establecimiento de crédito deberá obtener y analizar la información referente al respectivo deudor y a la garantía, con base en una metodología técnicamente idónea que permita proyectar la evolución previsible tanto del precio del inmueble, como de los ingresos del deudor, de manera que razonablemente pueda concluirse que el crédito durante toda su vida, podría ser puntualmente atendido y estaría suficientemente garantizado.

A juicio de la Corte, se trata de una disposición que encaja en la órbita de atribuciones del legislador, y resulta acorde con el artículo 51 de la Constitución, en cuanto, por su razonabilidad, contribuye con certeza a la previsión de un sistema adecuado de financiación de vivienda, a la vez que otorga transparencia y seguridad a las operaciones crediticias.

No se encuentra en el texto transcrito vicio alguno de inconstitucionalidad.

14. Exigencia de seguros. Redenominación de obligaciones en UVR

El numeral 10 del artículo 17, materia de demanda, exige que los créditos de vivienda individual a largo plazo estén asegurados contra los riesgos que determine el Gobierno Nacional.

Es esta una pauta necesaria para preservar la garantía que se otorga y la conservación del patrimonio del deudor. Corresponde al sentido de una ley "marco" en la materia y no desconoce precepto alguno de la Constitución, pues resulta apenas natural que el legislador señale las cargas de los contratantes y adopte las medidas preventivas, razonables y proporcionales, que estime adecuadas para estructurar la política que traza, en este caso la de vivienda.

El parágrafo del artículo 17 ya ha sido examinado en su primera parte, y la Corte lo halla constitucional.

También lo es el segundo inciso de dicho parágrafo, toda vez que se trata simplemente de otorgar a los deudores de los establecimientos de crédito la posibilidad de que sus obligaciones puedan redenominarse en moneda legal colombiana si, al momento de entrar en vigencia la Ley, ya estaban vigentes pero denominadas en UPAC.

15. Desembolsos

El tenor del artículo 18, que establece la forma en que habrán de producirse los desembolsos de los créditos otorgados a la luz de los preceptos que se examinan, señala la posibilidad de que ello se haga en moneda legal –regla general– o, a solicitud del deudor, en bonos hipotecarios expresados en UVR. En ambas formas se respeta la normatividad constitucional, pues en la primera se utiliza la moneda colombiana determinada por el legislador (art. 150, numeral 13, de la Carta Política) y en la segunda se otorgan títulos que actualizan, según la inflación, el valor de lo prestado, lo cual no quebranta las normas del ordenamiento jurídico por las mismas razones expuestas en torno a la figura de la UVR.

Que los términos de los bonos hipotecarios en los cuales puede representarse el desembolso sean establecidos por las superintendencias Bancaria y de Valores, en las áreas de sus respectivas competencias, es algo que puede y debe consagrar el legislador para someter la emisión y colocación de los títulos correspondientes y la actividad que en esta materia cumplen las instituciones financieras a unas reglas mínimas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 150, numeral 19, literal d; 189, numeral 24, y 335 de la Carta Política.

También es constitucional, en cuanto se ajusta al objetivo de protección especial y consulta la naturaleza de los créditos, que la parte final de la norma exija que los destinados a la financiación de vivienda de interés social tengan que ser desembolsados en moneda legal colombiana, con la autorización –que repite lo ya dicho en términos generales por el parágrafo del artículo 17– de otorgar ese tipo de créditos en moneda legal colombiana. Respecto de lo cual debe anotarse por la Corte que ello no modifica la sujeción de los mismos a las disposiciones de la Ley y a las condiciones que en relación con su exequibilidad se contemplan en la presente sentencia.

16. Intereses de mora

Dice el artículo 19 acusado que en los préstamos de vivienda a largo plazo no se presumen los intereses de mora, lo cual significa que, para poder ser cobrados, deben pactarse. Y cuando se pacten, la norma legal –que es de orden público– determina para ellos un monto máximo: no podrán ser superiores a una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas.

No cabe duda de que allí el legislador está en ejercicio de su competencia para formular las directrices básicas propias de una ley de vivienda, otorgando a ésta y a las personas que la adquieren la protección especial que resulta de las normas constitucionales.

Desde luego, ha de observarse que el interés remuneratorio pactado –tomado por la norma como base para la fijación del tope máximo del interés moratorio– sigue las reglas del artículo 17 de la Ley y los condicionamientos plasmados en este Fallo respecto del mismo: se trata del interés convenido, pero a su vez, si, en los contratos vigentes, era superior al que resulte de la definición general que en desarrollo de esta providencia fije la Junta Directiva del Banco de la República, debe ajustarse de inmediato, con la necesaria repercusión en los intereses de mora, si se hubiesen acordado, en los términos del precepto que se analiza.

La Corte considera que, en cuanto norma especial de protección, es acorde con los principios y mandatos constitucionales la segunda parte del artículo en estudio, según la cual los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial.

Igualmente se aviene a la Constitución, como norma de carácter imperativo, la regla final del artículo, a cuyo tenor el interés moratorio incluye el remuneratorio.

Estos dos principios hacen parte del sistema de regulación de la actividad financiera según los artículos 150, numeral 19, literal d, y 335 de la Constitución, y desarrollan a cabalidad el artículo 51 *ibídem*. Se busca lograr un equilibrio entre las partes, brindando protección especial y seguridad jurídica al deudor hipotecario.

Así, pues, en los aspectos aquí examinados, y con los condicionamientos expuestos, se declarará la exequibilidad del artículo 19 de la Ley 546 de 1999.

17. Homogeneidad contractual

De acuerdo con la función de vigilancia y control que corresponde al Presidente de la República en los términos de la Ley, según el artículo 189, numeral 24, de la Constitución, tal como lo resalta la Corte en otros apartes de la presente providencia, es ajustado a la Constitución que el artículo 20 objeto de proceso ordene a la Superintendencia Bancaria –por cuyo conducto cumple el Presidente la indicada atribución– establecer condiciones uniformes para los documentos contentivos de las condiciones del crédito y sus garantías, mediante las cuales se formalicen las operaciones activas de financiación de vivienda individual a largo plazo. Ello confiere seguridad jurídica a las partes y, en el caso del deudor, le hace posible conocer desde el comienzo las reglas del contrato, que de conformidad con el principio de igualdad, no serán distintas de las contempladas para todas las demás personas en sus mismas condiciones.

El inciso 2 del artículo 20 tiene gran importancia, en cuanto garantiza a los usuarios del crédito de vivienda la certidumbre, desde el momento en que se inicia la relación jurídica y de manera per-

manente a lo largo de la vigencia del préstamo, acerca de las condiciones económicas del mismo, de los intereses que se le cobran, de la manera como están estructuradas sus cuotas mensuales y de la amortización que, en los términos de esta sentencia, van efectuando.

En efecto, exige el legislador –y ello es propio de una Ley Marco de Vivienda, en cuanto fija requerimientos esenciales relativos al crédito sobre ella– que durante el primer mes de cada año calendario los establecimientos financieros remitan a sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda una información clara y comprensible, que incluya como mínimo una proyección de lo que serán los intereses por pagar en el período anual y los que se cobrarán en cada cuota mensual, todo de conformidad con las instrucciones que anualmente imparta la Superintendencia Bancaria.

Se deduce de lo dicho que, a partir de la disposición en comento, ha debido desaparecer el fenómeno de la ignorancia generalizada entre los usuarios en torno al desenvolvimiento de sus relaciones financieras con la entidad crediticia y respecto al estado actual de sus obligaciones. En buena parte, la crisis del sistema UPAC y las dificultades para el afianzamiento del nuevo esquema de financiación de vivienda han obedecido a la desinformación del público, y en particular de los deudores, sobre la normatividad en vigor y en relación con la forma como en cada caso se liquidan y discriminan los distintos pagos incluidos en las cuotas periódicas que tienen a su cargo.

De allí que, considerando la Corte que esta disposición no solamente respeta las normas fundamentales sino que resulta indispensable para la efectividad de las mismas en la materia de que se trata, proceda a declararla exequible, advirtiendo que, en su ejecución, las entidades financieras están llamadas a transmitir a quienes solicitan créditos las características de éstos, la forma en que, según la opción a que alude esta sentencia, pagarán la corrección por inflación y los intereses, lo relativo a la amortización de capital, según el sistema correspondiente aprobado por la Superintendencia Bancaria, y los montos de las cuotas. Los deudores de créditos vigentes también tienen derecho a recibir esa información, precisa, detallada, clara y comprensible, pues la norma legal no discrimina, de tal manera que, como ella indica, a la proyección correspondiente se acompañen los supuestos que se tuvieron en cuenta para efectuarla y, de manera expresa, los cambios en tales supuestos y las implicaciones que toda modificación tendrá en los montos proyectados.

Se trata, en últimas, de conseguir que se configuren unas condiciones de transparencia y flujo de información en virtud de las cuales entidades y usuarios conozcan a la vez sus respectivas obligaciones y derechos, y simultáneamente que los deudores gocen de los indispensables conocimientos y documentos respecto de sus créditos, para formular, si lo consideran pertinente, las reclamaciones a que haya lugar.

Es justamente ese último propósito el que aparece claramente complementado por la posibilidad, destacada en el artículo, de que, debidamente informados, los deudores puedan solicitar y obtener la reestructuración de sus créditos para ajustar el plan de amortización a su real capacidad de pago.

Eso significa, por una parte, que los planes de amortización no son inmodificables durante la vida del crédito, y, por la otra, que la oportunidad de reestructuración, llamada a hacer posible y efectivo el pago de la obligación, se tendrá periódicamente –dentro de los dos primeros meses de cada año calendario–, evitando situaciones insalvables e irreversibles desde el punto de vista financiero, que conduzcan a las circunstancias de incumplimiento forzado, que constituyeron una de las causas primordiales de la crisis que mediante la Ley 546 de 1999 se ha pretendido conjurar.

La Corte encuentra también exequible el aludido aparte del artículo, aunque considera necesario condicionar su exequibilidad a que, conocidas por la institución financiera las condiciones objetivas,

acepte y efectúe la reestructuración solicitada. Desde luego –como ya se dijo–, la controversia en torno a si existen o no esas situaciones objetivas debe ser solucionada por la Superintendencia Bancaria, en ejercicio de sus funciones.

Por las mismas razones que se han expuesto en torno al artículo 20, es exequible el 21 de la Ley demandada, según el cual los establecimientos de crédito deberán suministrar información cierta, suficiente, oportuna y de fácil comprensión para el público y para los deudores respecto de las condiciones de sus créditos, en los términos que fije la Superintendencia Bancaria. Esta información puede ser pedida por cualquier deudor y ha de ser entregada por la entidad correspondiente en el momento en que se le solicite.

Pero, además, aun sin solicitud expresa, hay una obligación a cargo de las instituciones financieras (inc. 2 art. 21), de remitir dicha información, durante el primer mes de cada año calendario, a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda. Con ello se acatan las disposiciones de los artículos 15 y 20 de la Constitución.

18. Créditos para la construcción de vivienda

Según el artículo 25 de la Ley 546 de 1999, demandado, a los créditos que se otorguen para financiar proyectos de construcción de vivienda les será aplicable lo dispuesto en el artículo 17, numerales 2 y 4, y el artículo 18 del mismo ordenamiento (referente a desembolsos). Añade que el Gobierno Nacional establecerá las demás condiciones para el otorgamiento y los desembolsos de estos créditos, así como los sistemas de subrogación en la medida en que se vendan las viviendas construidas.

Actúa el legislador con arreglo al artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución, pues traza pautas en materia financiera para uno de los renglones de mayor importancia dentro del sistema de vivienda, cual es el de la construcción.

Consagra la norma, inicialmente, una remisión al artículo 17 sobre condiciones generales de los créditos, que resulta coherente dentro del conjunto de la Ley marco, y que no se entiende contraria a la Constitución Política. La Corte declarará su constitucionalidad, en el entendido de que también son aplicables a los constructores los condicionamientos que en este Fallo se hacen sobre la constitucionalidad de dicho precepto, y particularmente el relativo al interés máximo que podrá cobrarse en ese tipo de créditos.

Desde luego, el Gobierno, al desarrollar la Ley en los términos del artículo 189, numeral 24 de la Constitución, deberá fijar condiciones especiales para los créditos a constructores, en cuanto incidan en los costos de construcción.

Todo ello, necesariamente, deberá reflejarse en los precios de venta de las viviendas.

19. El interés en los créditos otorgados para vivienda de interés social

El parágrafo del artículo 28 de la Ley 546 de 1999 establece que, para toda la vivienda de interés social, la tasa de interés remuneratoria no podrá exceder de 11 puntos durante el año siguiente a la entrada en vigencia de aquélla.

La norma es exequible, en cuanto corresponde a un mandato de protección doble, de origen constitucional: recae sobre el derecho de toda persona a una vivienda digna (art. 51 C. P.) y además cobija a un amplio sector de la población carente de recursos y necesitada del apoyo estatal para financiar la construcción, mejoramiento y adquisición de su vivienda.

Si antes se ha expresado que las condiciones económicas de los créditos de vivienda en general, por recaer sobre un bien mérito, no pueden estar libradas a las fluctuaciones del mercado sino que deben ser intervenidas y controladas por el Estado, con mayor razón ello ocurre con la vivienda de interés social, según lo dispone el artículo 13 de la Constitución Política cuando ordena a aquél promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El precepto superior impone también al Estado la obligación de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica –entre otras– se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta.

El interés social tiene gran importancia en la Constitución Política, ya que es propio que se lo atienda con carácter preferente en un Estado Social de Derecho, en el que, de otra parte, se subraya como uno de los principios centrales del ordenamiento el de solidaridad (art. 1.° C. P.).

La vigencia de un orden justo (Preámbulo y art. 2.° C. P.) exige perentoriamente que las personas de menores ingresos, tradicionalmente marginadas del desarrollo y afectadas en sus derechos básicos, obtengan reivindicación, así sea mínima, por parte del Estado, que debe buscar el equilibrio económico entre ellas y quienes poseen, manejan, invierten y aprovechan los recursos.

Y, al respecto, siendo la democratización del crédito objetivo prioritario señalado al sistema financiero por el artículo 335 de la Constitución, es apenas natural que la Ley, llamada a regular la forma de intervención estatal en la materia, fije topes de obligatoria observancia que hagan asequibles a la población más pobre las posibilidades de financiación de su vivienda.

En armonía con los postulados constitucionales que se resaltan, debe recordarse que el Estado tiene a cargo la dirección general de la economía y que debe intervenir, por mandato de la Ley, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, 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, así como para asegurar que "todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos" (art. 334 C. P.).

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, en los términos del artículo 333 de la Constitución, y la Ley está llamada, de conformidad con el mismo mandato, a delimitar "el alcance de la libertad económica" cuando así lo exija el interés social.

El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado, según las voces del artículo 366 de la Carta Política.

Unas altas tasas de interés para la vivienda de interés social hacen imposible el logro de estos objetivos y convierten en teórico el Estado Social de Derecho.

Será declarado exequible el parágrafo que se examina, aunque, como establece un límite temporal –un año que pronto culminará–, la exequibilidad debe condicionarse para dejar en claro que de la tasa prevista (11%) deberá deducirse la inflación y que, en lo sucesivo, cuando ya el tope señalado pierda vigencia, será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda.

20. Las normas tributarias

El ciudadano LONGAS LONDOÑO impugna los artículos 16, 48 –num. 1– y 56 de la Ley 546 de 1999.

El primero de ellos contempla, como ya se dijo, una exención tributaria al impuesto sobre la renta y complementarios, para los rendimientos financieros causados durante la vigencia de los títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria y de los bonos hipotecarios de que trata la Ley.

El artículo 48, por su parte, autoriza la creación de un Fondo de Reserva para la estabilización de la cartera hipotecaria, que será administrado por el Banco de la República. Las inversiones del Fondo se consideran como inversión social.

El numeral 1, al que se refiere el impugnador, dice, al indicar los recursos con los que contará el Fondo:

> 1. Los provenientes de un impuesto nacional que se crea por la presente ley, que se causará mensualmente, a partir del mes siguiente a la vigencia de la misma y hasta el 31 de diciembre del año 2002. La base gravable del impuesto es el valor mensual de la remuneración de los encajes. Son sujetos pasivos de este impuesto los establecimientos de crédito. La tarifa del tributo será del cincuenta por ciento (50%) de la remuneración mensual de los encajes. El Banco de la República retendrá y colocará directamente en el Fondo el monto del impuesto al momento del pago al respectivo establecimiento de crédito de la remuneración sobre el encaje. Este impuesto no hará parte de la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación.

El artículo 56 adiciona el Estatuto Tributario en el sentido de que las nuevas operaciones destinadas a la financiación de vivienda de interés social no generarán rentas gravables por el término de cinco años contados a partir de la vigencia de la Ley.

A juicio del actor, estas normas presentan vicios de procedimiento y también vulneran la Constitución Política desde el punto de vista material.

El cargo por el aspecto formal, además del ya estudiado en cuanto a la iniciación del trámite por la Cámara, radica en que, según dice el demandante, las exenciones de impuestos deben tener la iniciativa del Gobierno Nacional (art. 154 C. P.), pero las previstas en los artículos 16 y 56 en mención no fueron introducidas en el proyecto inicial sino dentro del trámite congresional en el primer debate.

Estudiadas las pruebas que obran en el expediente, se encuentra que, si bien el proyecto de ley que originalmente presentó el Gobierno a consideración del Congreso de la República, publicado en la *Gaceta* número 371 del 12 de octubre de 1999 (página 4), no contenía las disposiciones tributarias en referencia, es preciso anotar que en la ponencia para primer debate, publicada en la *Gaceta* número 482, los ponentes manifestaron:

> Con base en los comentarios y la información recabada por el Congreso durante los foros y reuniones con todos los sectores interesados en el tema, se propuso al Gobierno el otorgamiento de ventajas tributarias para que estos títulos tengan una más rápida penetración en el mercado, ventaja que contribuirá a estimular el ahorro a largo plazo, tan necesario para la estabilidad económica.
>
> El Gobierno fue receptivo a esta solicitud y presentó una propuesta aditiva a su proyecto en la cual reconoce que el mantenimiento de valor de los títulos hipotecarios y de los bonos no

> constituye enriquecimiento para su tenedor e igualmente exime del impuesto sobre la renta los rendimientos financieros para las emisiones colocadas dentro de los cinco años siguientes a la vigencia de la Ley, y por el plazo de redención total de los títulos y de los bonos, que en cualquier caso no podrá ser inferior a cinco años.

Idéntica afirmación se hizo en el informe ponencia para segundo debate (cfr. *Gaceta del Congreso*, n.º 533 del 10 de diciembre de 1999, p. 6).

Por lo tanto, no encuentra la Corte Constitucional que por el aspecto indicado se haya incurrido en irregularidad alguna, y menos que deba tener lugar la declaración de inexequibilidad, pues en todo caso la iniciativa en la materia tributaria de que se trata corrió a cargo del Gobierno Nacional. No fue violado el artículo 154 de la Constitución.

En cuanto al aspecto material, que refiere el accionante al artículo 48, numeral 1, de la Ley impugnada, asegura que con su expedición fueron desconocidos los artículos 338 y 359 de la Constitución Política, ya que, en su sentir, no hay en la norma definición clara de sujetos activos y pasivos, hecho generador, bases gravables ni tarifas. Agrega que, de otra parte, estamos en presencia de una renta nacional con destinación específica, quebrantando también la equidad, la eficiencia y la progresividad requeridas en el sistema tributario, según el artículo 363 de la Constitución Política.

Finalmente sostiene que en leyes "marco", de sólo objetivos y criterios generales, no es de recibo que se incluyan normas que requieren un detalle legal más dispendioso y específico.

La Corte Constitucional, en relación con lo dicho, manifiesta:

El impuesto creado cumple cabalmente los requisitos exigidos al legislador en los artículos 338 y 359 de la Constitución.

En efecto, la norma acusada señala expresamente que se trata de un impuesto nacional, y establece su objeto. El sujeto activo del tributo es la Nación; son sujetos pasivos los establecimientos de crédito; la base gravable es el valor mensual de la remuneración de los encajes; el hecho gravable es el ejercicio de la actividad de intermediación financiera y la percepción de remuneración mensual por conceptos de encajes; la tarifa corresponde al cincuenta por ciento (50%) de la remuneración mensual de los encajes; la vigencia del gravamen principia a partir del mes siguiente a la vigencia de la Ley y terminará el 31 de diciembre de 2002.

Es una renta nacional de destinación específica, pero no está prohibida por el artículo 359 de la Constitución Política puesto que, como la norma misma lo indica, las inversiones en el Fondo de Reserva para la Titularización de la Cartera Hipotecaria se consideran como inversión social, y lo son en criterio de esta Corte, ya que se trata, en últimas, de facilitar las condiciones para la financiación de vivienda, objetivo social claramente previsto en el artículo 51 de la Constitución Política.

No considera la Corte que con este impuesto, que está destinado a una finalidad de interés colectivo y que se cobra a las instituciones que prestan recursos para la financiación de vivienda, se estén contrariando los principios de equidad tributaria y de eficiencia, y que no tienen un carácter regresivo como afirma el demandante.

Ahora bien, ya tiene establecido esta Corte que, mientras no se contraríe el principio constitucional de unidad de materia, una determinada ley no tiene que ser exclusiva y puramente "marco". Es aceptable que, al lado de normas de esa naturaleza, se consagren disposiciones que no tengan el

mismo carácter. Y nada en la Constitución indica que el legislador, al expedir una ley "marco", tenga prohibido crear impuestos, tasas o contribuciones.

El numeral demandado debe ser declarado exequible.

21. El principio de igualdad y las reliquidaciones de créditos contraídos en UPAC. *Razón de las actuaciones estatales orientadas a conjurar una crisis social de grandes proporciones. Exequibilidad del ejercicio de la función legislativa con miras a solucionar, al menos en parte, una grave situación social*

El ciudadano LONGAS LONDOÑO dirige también su demanda contra los artículos 38, 39, 40, 41, 42, 43, 46 y 47 de la Ley 546 de 1999, asegurando que vulneran los artículos 2.°, 13 y 90 de la Constitución, ya que introducen discriminaciones entre los antiguos deudores de UPAC, en contra de lo dispuesto por esta Corte en sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999.

En su concepto, de acuerdo con ese fallo y con el C-747 del 6 de octubre de 1999, la reliquidación de los créditos en UPAC debe cubrir a todos los que tuvieron créditos por este sistema y que se vieron perjudicados por el mismo; no importa si estuvieron vigentes los créditos a diciembre 31 de 1999; o si fueron pagados antes, o si están al día, o si están en mora; o si tienen uno o más créditos. Todos, sin excepción –agrega–, fueron perjudicados por el sistema UPAC, y todos tienen derecho a la reliquidación de sus créditos y a la devolución y aplicación de los excesos pagados, en su totalidad, no en forma parcial como se determina en la Ley 546 de 1999.

Como ya se indicó, se hacía imprescindible que la Ley marco de vivienda contemplara las reglas generales aplicables a la transición entre el sistema anterior de financiación y el nuevo, y los criterios para fijar la equivalencia entre la UPAC y la UVR.

En términos generales, los preceptos integrantes del Capítulo VIII de la Ley no contravienen la Constitución Política, con las salvedades que adelante se indican, ya que tienen por objeto fijar las pautas, criterios y objetivos con base en los cuales pueda tener solución el conflicto generado, respecto de miles de deudores hipotecarios, por la crisis del sistema UPAC.

En realidad, debe reconocerse que a las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, dictadas por esta Corte, y a la expedición de la Ley acusada antecedieron inocultables síntomas de perturbación social ocasionada por el aumento exagerado de las tasas de interés, por la vinculación de la DTF al cálculo de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante y por la capitalización de intereses en las obligaciones contraidas con el sector financiero.

Es un hecho públicamente conocido, que por tanto no necesita prueba especial dentro de este proceso ni requiere ser sustentado en cifras, el de que las deudas en UPAC se hicieron impagables en la generalidad de los casos, en términos tales que se extendió la mora y que la cartera hipotecaria de difícil o imposible cobro creció desmesuradamente, conduciendo a la instauración de incontables procesos ejecutivos, de remates y de daciones en pago, con las naturales consecuencias negativas para la economía y para la estabilidad del crédito. A todo lo cual se agregó la pérdida o disminución del valor de los inmuebles, como una expresión más de la recesión que ha venido afectando al país en los últimos años.

El Legislador encontró, entonces, una situación creada, de excepcional gravedad, de cuya solución dependía no solamente la buscada reactivación económica sino la atención inmediata de la crisis individual y familiar causada por los aludidos factores, con inmenso perjuicio para miles de personas.

El Estado, a través de la Ley, se anticipó a reconocer su eventual responsabilidad, al menos parcial, en los motivos que llevaron al colapso, y asumió voluntariamente los costos inherentes al resarcimiento de los deudores perjudicados, quienes durante años efectuaron pagos por conceptos que esta Corte halló después inconstitucionales, y tanto él como las instituciones financieras se vieron enfrentados a la inminencia de un sinnúmero de demandas legítimamente instauradas ante los jueces por los afectados, con miras a la reliquidación de sus créditos y a la devolución o abonos de las cifras ya canceladas en exceso.

En consecuencia, se concibió en la normatividad una figura (la UVR) que sustituyera el sistema UPAC, declarado inexequible por esta Corte mediante sentencia C-700 de 1999, y, toda vez que seguían vigentes más de ochocientas mil deudas hipotecarias contraidas a la luz de las normas precedentes, y estaban latentes los innumerables pleitos ejecutivos o de reclamo de las sumas pagadas, el legislador encontró indispensable la adecuación de tales obligaciones al esquema creado, la conversión de la UPAC a la UVR, la reliquidación de los créditos para dar cumplimiento a las sentencias de esta Corporación y del Consejo de Estado, los abonos a los deudores por la diferencia que arrojase la comparación entre las sumas que adeudaban y las que efectivamente cancelaron, la opción de readquisición de vivienda para quienes la habían perdido y la suspensión de los procesos ejecutivos iniciados, entre otras medidas que juzgó propicias, aunque pudieran no plasmar un resarcimiento completo, para impedir que los efectos de la perturbación social y económica se extendieran.

A juicio de la Corte, independientemente de la constitucionalidad de cada una de las normas del Capítulo individualmente consideradas, el conjunto de las disposiciones puestas en vigencia obedeció a una legítima actitud del legislador, quien quiso adelantarse, mediante reglas ordinarias, a la circunstancia de una posible declaración del estado de emergencia económica y social por el Presidente de la República (art. 215 C. P.).

Como reiterada jurisprudencia de la Corte lo ha manifestado, a los estados de excepción solamente puede acudir el Ejecutivo cuando la magnitud de la crisis actual o inminente hace inoperantes los mecanismos normales de los que gozan las ramas del Poder Público para mantener la estabilidad y el pacífico desenvolvimiento de las actividades económicas y sociales, sin sobresaltos.

Si la exigencia constitucional consiste en que los medios normales al alcance del Estado se agoten con antelación al uso de los poderes extraordinarios del Jefe del Estado, el Congreso de la República goza de atribuciones suficientes para consagrar las normas legales que ataquen las causas de los fenómenos que podrían configurar situaciones críticas y conducir a soluciones extraordinarias. Estas –repite la Corte– solamente se ajustan a la Constitución en circunstancias extremas, luego la oportuna acción legislativa encaja sin dificultad en los objetivos constitucionales enunciados desde el Preámbulo, consistentes en asegurar valores como la vida digna de las personas, la pacífica convivencia, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.

Obsérvese que es precisamente el legislador el encargado de desarrollar preceptos constitucionales como los contemplados en los artículos 51 y 335 de la Constitución, y que bien puede el Estado, por su conducto, proveer, mediante la apelación a los recursos del Tesoro Público, los mecanismos indispensables para la solución –aunque sea parcial– de las necesidades que se muestran como impostergables, tal como aconteció con la materia objeto de regulación por el estatuto que se revisa.

Anota la Corte que, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, la que deberá establecerse judicialmente en cada caso, se justifica que el mismo Estado, *motu proprio*, con

miras a la prevalencia del bien común, aporte, sin que sea requisito un previo fallo judicial, algunos de los recursos necesarios para contener la perturbación del orden social.

Es esa la justificación de las normas legales enjuiciadas que ordenaron abonos en cabeza de los antiguos deudores del sistema financiero en virtud de contratos hipotecarios expresados en UPAC, hoy en UVR.

En todo caso, nada de lo que se expone en esta sentencia puede entenderse en el sentido de impedir que quienes estimen haber sufrido daño en su patrimonio como consecuencia de los pagos efectuados por conceptos que la Corte declaró inexequibles en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, acudan, como es su derecho (art. 229 C. P.), a los jueces para que diriman los conflictos existentes al respecto, sin perjuicio de la competencia que a la vez tiene la Superintendencia Bancaria para atender las quejas o reclamos que se formulen por las personas descontentas con sus reliquidaciones o abonos, para cristalizar así los propósitos de la Constitución y de la Ley en cuanto al restablecimiento de los derechos afectados.

De lo dicho se desprende, con las excepciones que en detalle se señalan más adelante, la exequibilidad de los artículos 38, 39, 40, 41, 42 y 43 de la Ley 546 de 1999, referentes a reliquidaciones y abonos, que son considerados por esta Corporación en abstracto, frente a la Carta Política, sin que en el presente Fallo pueda entrar la Corte a examinar el modo concreto en que las reliquidaciones hayan sido efectuadas ni acerca de la validez de cada una de ellas, como en numerosos escritos presentados dentro del proceso se solicitó.

Un análisis individual de las normas acusadas permite establecer:

– El artículo 38 es exequible, salvo las expresiones "según la equivalencia que determine el Gobierno Nacional", contenidas en el primer inciso, e "igualmente a elección del deudor, se podrán denominar las cuentas de ahorro y demás pasivos, en UVR o en pesos".

La exequibilidad surge, además de lo expuesto, del hecho de que la norma se limita a ordenar una conversión de las obligaciones expresadas en términos de un sistema desaparecido (el UPAC) al que en la nueva Ley se establece (el UVR), lo que no es contrario a los preceptos superiores, siempre que se entienda –claro está– que las reliquidaciones debían acatar con exactitud lo previsto en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, de manera tal que los pagos efectuados por conceptos inconstitucionales (DTF o capitalización de intereses) debían ser devueltos o abonados a los deudores.

Sin embargo, no siendo este estrado el competente para calificar cómo haya sido efectuada cada reliquidación, la Corte se circunscribe a declarar, en los términos dichos, la exequibilidad de las normas objeto de ataque, y quienes algo tengan que reclamar por los aludidos conceptos tienen expedito el camino para solicitar a las instituciones financieras la revisión correspondiente, a la Superintendencia Bancaria la vigilancia respectiva, y a los competentes jueces de la República las soluciones que en justicia correspondan.

Ahora bien, la inexequibilidad de las expresiones "según la equivalencia que determine el Gobierno Nacional" proviene de las mismas razones en este Fallo expuestas acerca de los fragmentos que en el artículo 3.° de la Ley son declarados inexequibles.

En cuanto al parágrafo, se acoge a la Constitución la facultad de las entidades financieras de redimir en forma anticipada los títulos valores denominados en UPAC, regla que también se explica en un régimen de transición, que debe permitir a los depositantes tal posibilidad, sin esperar al vencimiento de los términos inicialmente pactados.

En cambio, viola la Constitución la potestad que se otorga a las entidades financieras deudoras de denominar las cuentas de ahorro y demás pasivos, según su voluntad, en UVR o en pesos. Allí se pone de presente una vez más la posición dominante de la institución financiera, en esta ocasión ante sus depositantes, y la ruptura de la equidad y de la igualdad que deben gobernar las relaciones financieras, toda vez que, mientras las obligaciones se denominan sólo en UPAC y luego en UVR para los fines de la reliquidación, los pasivos de los establecimientos financieros pueden quedar libremente denominados en uno o en otro valor, según su conveniencia y sin consultar a los depositantes.

– El artículo 39, que consagra la obligación de los establecimientos de crédito de ajustar los documentos contentivos de las condiciones de los créditos de vivienda individual a largo plazo, desembolsados con anterioridad a la fecha de vigencia de la Ley a las disposiciones previstas en la misma, es apenas una consecuencia del cambio de sistema, el cual repercute forzosamente en los contratos que se venían ejecutando.

No se viola la Constitución con el aludido mandato, toda vez que éste, por su carácter general e imperativo, ajusta al nuevo orden las relaciones jurídicas establecidas con anterioridad, y ello se encuentra incluido en la órbita de atribuciones del legislador.

Lo propio puede afirmarse en relación con el plazo concedido, de 180 días, que para la fecha de esta providencia ya ha expirado.

También resulta constitucional que, por ministerio de la Ley, los pagarés mediante los cuales se instrumenten las deudas así como las garantías de las mismas, cuando estuvieren expresadas en UPAC o en pesos, se entiendan por su equivalencia en UVR, previa –desde luego– la reliquidación en los términos precedentes.

El parágrafo primero dispone que la reliquidación de los créditos no constituye una novación de la obligación y, por lo tanto, no causará impuesto de timbre. Al respecto, entiende la Corte que se desarrolla por parte del legislador la atribución de precisar cuál es el alcance jurídico de las operaciones que regula, introduciendo las precisiones y modificaciones necesarias al orden jurídico a cuyo amparo las obligaciones fueron contraidas (art. 150, num. 1, C. P.), para estructurar el sistema y asegurar la transición eficiente entre una y otra modalidad de crédito.

Además, en cuanto se consagra una exención tributaria, también ella es del resorte del Congreso Nacional.

El parágrafo segundo preceptúa que quien a 31 de diciembre de 1999 se encontraba atendiendo un crédito de vivienda que estuviese a nombre de otra persona natural o jurídica, podrá requerir a las entidades financieras para que actualicen la información y se proceda a la respectiva subrogación, siempre y cuando se demuestre tener la capacidad de pago adecuada. Obtenida la subrogación, señala la norma que dichos créditos podrán ser objeto de los abonos previstos en la Ley.

No se presta a controversia que el propósito del legislador, en ese sentido conforme con la Carta Política, es el de hacer prevalecer el derecho sustancial (art. 228 C. P.), haciendo que salga a la luz una situación jurídica hasta ahora encubierta, consistente en que alguien pagaba en realidad un crédito pero aparecía como deudor otra persona natural o jurídica. Es claro que ese deudor puede reclamar los abonos reconocidos en la Ley a todo deudor en sus mismas circunstancias.

Que tal hecho se haga explícito es legítimo y bajo esa perspectiva la norma es exequible.

Pero no lo es el término de tres meses siguientes a la vigencia de la Ley, estipulado en el parágrafo, pues sin ninguna justificación discrimina entre personas cobijadas por la misma hipótesis, rompiendo el principio de igualdad y obligando al sostenimiento de una situación jurídica ajena a la verdad.

Serán declaradas inexequibles las expresiones "dentro de los tres (3) meses siguientes a la vigencia de la presente Ley, y", contenidas en el parágrafo segundo del artículo 39.

– El artículo 40, también impugnado en este proceso, se refiere a la inversión social para vivienda y estatuye que, con el fin de contribuir a hacer efectivo el derecho constitucional del que se trata, el Estado invertirá las sumas previstas en los artículos siguientes para abonar las obligaciones vigentes que hubieren sido contratadas con establecimientos de crédito, destinadas a la financiación de vivienda individual a largo plazo, así como para contribuir a la formación del ahorro que permita estructurar la cuota inicial de los deudores que hayan entregado a título de dación en pago sus viviendas, en los términos previstos en el artículo 46 (opción de readquisición de vivienda).

Se concretan en esta norma los postulados que ya fueron objeto del análisis genérico efectuado por la Corte en la presente providencia, relativos a la efectiva vigencia del Estado Social de Derecho y concernientes también a la asunción anticipada por parte del Estado de las responsabilidades inherentes a los acontecimientos que precipitaron la crisis del sector inmobiliario y de crédito financiero de vivienda en los años inmediatamente anteriores.

En la disposición cuestionada el ente estatal busca realizar el mandato superior del artículo 51, varias veces citado en este proceso, y se obliga a invertir sumas integrantes del patrimonio colectivo en el abono a obligaciones vigentes contraídas por las personas con establecimientos de crédito.

Ello no puede catalogarse como *subsidio*, pues no corresponde tal concepto a los antecedentes verídicos del establecimiento de la normatividad en tela de juicio, ni tampoco es posible que se lo catalogue como auxilio, de aquellos prohibidos por la Constitución en favor de particulares (art. 355 C. P.), sino que debe encasillarse en la función de respuesta del ente estatal frente a una circunstancia grave y crítica que amenazaba con descomponer, de manera inminente e incontrolable, el orden económico y social de la República.

Vale la pena anotar que el Estado, en ejercicio de la función legislativa, en ocasiones anteriores –como postula ahora la Corte– anticipó soluciones de carácter general, como ocurrió con la expedición de la Ley 201 de 1959, en la que, para evitar la discusión individual ante los jueces sobre la existencia de fuerza como vicio del consentimiento, en los contratos celebrados durante la denominada época de la violencia, dispuso que, en caso de perturbación del orden público que hubiere dado lugar a la declaratoria del estado de sitio por conmoción interior, se tendría como fuerza que viciaba el consentimiento cualquier aprovechamiento que del estado de anormalidad se hubiere hecho en la celebración de un acto o contrato que se tradujera en condiciones tan desfavorables que hicieran presumir que en circunstancias de libertad jurídica no se hubiere celebrado.

Era una medida que trataba de salir al paso de futuras situaciones de controversia que la Ley podía regular sin necesidad de aguardar a que en la práctica se incoaran las acciones judiciales. Así se hizo ahora, por la Ley que se demanda, ante la posibilidad de una avalancha de acciones judiciales, y aunque la solución legal –que es parcial– no impide que ellas se sigan incoando, hubo un acto legítimo del Congreso para evitar, hasta donde le era posible, la crisis social que se avecinaba.

Lo relacionado con la contribución estatal a la formación del ahorro que permita configurar la cuota inicial de los deudores que hayan entregado en dación en pago sus viviendas, en los términos del artículo 46 de la Ley, no obstante la apariencia de *subsidio* que presenta la redacción del artículo, obedece a la misma filosofía ya planteada y es sólo en ese sentido que se declarará su constitucio-

nalidad, con apoyo en los preceptos que se desprenden del carácter *social* del Estado de Derecho colombiano.

El parágrafo primero del artículo 40 que se estudia estatuye que los abonos a que se refiere solamente se harán "para un crédito por persona", de tal manera que si alguien tiene un crédito individual a largo plazo para más de una vivienda, deberá elegir aquél sobre el cual se hará el abono e informarlo al o a los respectivos establecimientos de crédito de los cuales sea deudor, y si existiera más de un crédito para la financiación de la misma vivienda, el abono podrá efectuarse sobre todos ellos.

Dispone el artículo que, en caso de que el crédito haya sido reestructurado en una misma entidad, la reliquidación se efectuará teniendo en cuenta la fecha del crédito originalmente pactado.

El parágrafo segundo, por su parte, en íntima conexión con el primero, estipula que quien acepte más de un abono en violación de lo dispuesto deberá restituir en un término del 30 días los abonos que hubiere recibido en desarrollo de lo dicho, y añade que, si no lo hiciere, incurrirá en las sanciones penales establecidas para la desviación de recursos públicos.

De conformidad con el artículo, la restitución de las sumas abonadas por fuera del plazo antes señalado deberá efectuarse con intereses de mora, calculados a la máxima tasa moratoria permitida por la Ley.

Es claro, según lo expuesto, que se trata de dineros públicos, entregados por el Estado para solucionar en forma anticipada una crisis social de grandes proporciones, y en esa medida podía el legislador fijar las condiciones de su asignación a particulares, y contemplar las sanciones penales por su eventual desviación.

Además, como el propósito central de estas normas consistió en hacer efectivo el derecho a una vivienda digna, no se encuentra razón para que una persona tuviera que ser protegida en más de una unidad habitacional, sin perjuicio de los reclamos que por la vía judicial pueda formular el propietario de dos o más, si cree que fue lesionado en su patrimonio por la crisis que el legislador buscó conjurar.

– Los artículos 41 y 42 de la Ley acusada son constitucionales, como ya se dijo, desde el punto de vista de que trazan el marco del régimen de transición entre el antiguo y el nuevo sistema, pues en ellos, sin perjuicio de análisis posteriores que haga la Corte a propósito de otras demandas, se encuentran algunas reglas contrarias a la Carta Política.

Las expresiones "o en la forma que lo determine el Gobierno Nacional", del numeral 3, y "en los términos que determine el Gobierno Nacional", del parágrafo 1 del artículo 41 se declararán inexequibles por las razones ya expuestas.

De otro lado, se ha roto el principio de igualdad al distinguir, para efectos de reliquidación y abonos, entre deudores al día y deudores morosos.

La Corte Constitucional, acerca del postulado de la igualdad, ha sostenido invariablemente que frente a situaciones idénticas se hace menester formular y aplicar las mismas soluciones.

Abundante ha sido la jurisprudencia en tal sentido, de la cual cabe recordar:

> "En repetidas oportunidades, la Corte Suprema de Justicia y esta Corporación han precisado el alcance del derecho a la igualdad. 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 criterios proporcionados a aquellas, 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).

"El artículo 13 de la Constitución consagra el principio de igualdad de todas las personas ante la ley. Este principio exige el mismo tratamiento para las personas que se encuentran cobijadas bajo una misma hipótesis y una diferente regulación respecto de aquellas que presentan características diversas, por las condiciones en medio de las cuales actúan, o por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en justificados criterios, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta.

Para que sea admisible el trato diferente y por lo mismo constitutivo de una *diferenciación constitucionalmente legítima*, deben existir los siguientes requisitos:

– En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en diferente situación de hecho;

– En segundo lugar, que el trato diferente que se les otorga tenga una finalidad;

– En tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales;

– En cuarto lugar, que el supuesto de hecho –esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga–, sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden racionalidad interna;

– Y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-330 del 12 de agosto de 1993, M. P.: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO).

"La igualdad constituye fundamento insustituible del ordenamiento jurídico que se deriva de la dignidad humana, pues resulta de reconocer que todas las personas, en cuanto lo son, no presentan entre sí diferencias sustanciales. Todas, en su esencia humana, son iguales y merecen la misma consideración, con independencia de la diversidad que entre ellas surge por motivos accidentales como la raza, el sexo, el color, el origen o las creencias.

[...]

La Sala Plena, en sentencia del 29 de mayo de 1992, M. P.: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO, dejó en claro que el principio de igualdad, según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos, es objetivo, pues se predica de la identidad entre los iguales y de la diferencia entre los desiguales.

Según esa doctrina, la naturaleza de las cosas puede, en sí misma, hacer imposible la aplicación del principio de la igualdad formal, en virtud de obstáculos de orden natural, biológico, moral o material y según la conciencia social dominante.

Pero –debe insistir la Corte– tal distinción tampoco puede ser interpretada en el sentido de que desaparezca el sustrato mismo de la igualdad –que descansa en la identidad entre los seres humanos en lo que es de su esencia– siempre que haya diversidad accidental –por ejemplo, en el campo biológico o en el natural–, pues ello implicaría ni más ni menos que desconocer el fundamento mismo del postulado.

Ha de tenerse cuidado –entonces– en establecer con claridad que el trato diferente para fenómenos también diversos tiene que fundarse en motivos razonables que justifiquen la diferencia, con el objeto de no eliminar de plano la igualdad por una apreciación exagerada de características distintas que no sean suficientes para enervar la siempre preponderante equiparación entre seres sustancialmente iguales.

En otros términos, las divergencias de trato para fenómenos desiguales tienen que ser proporcionales a la desigualdad misma sobre la cual recaen.

En últimas, lo que persigue la doctrina constitucional cuando rechaza con la misma energía la desigualdad como la igualdad puramente formal es lograr el equilibrio entre las personas frente a la Ley y en relación con las autoridades. Las eventuales distinciones que buscan corregir o disminuir diferencias accidentales tienen un carácter excepcional frente al postulado genérico de la igualdad y tan sólo encuentran justificación en la medida en que a través de ellas se realice aquél". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-624 del 15 de diciembre de 1995, M. P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO).

"Las discriminaciones introducidas por el legislador o las autoridades entre hipótesis análogas o iguales quebrantan el principio constitucional de la igualdad y violan el derecho fundamental correspondiente (art. 13 C. P.) cuando carecen de justificación, esto es, de un motivo razonable y plausible para otorgar trato distinto a situaciones que se presentan bajo idénticas o similares características". (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-005 del 18 de enero de 1996).

El Legislador no escapa a esa obligación, impuesta claramente por el artículo 13 de la Constitución, que exige además que la igualdad no tenga un carácter puramente formal sino que se refleje en términos materiales y ciertos, de modo que "el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados".

De la misma manera, por si lo dicho fuera poco, el inciso final del precepto superior obliga al Estado a proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, entre otras, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta –como los deudores hipotecarios del UPAC ante las instituciones prestamistas–, y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

El Preámbulo de la Constitución procura la instauración de un orden jurídico, político, económico y social justo, y el artículo 1.° de la Constitución proclama el Estado Social de Derecho –que no es

simplemente una fórmula retórica–, mientras el 2, al justificar la existencia de las autoridades de la República señala que ellas han sido establecidas "para proteger a *todas* las personas residentes en Colombia en su vida, honra, *bienes*, creencias *y demás derechos y libertades*, y para *asegurar* el cumplimiento de los deberes sociales del Estado *y de los particulares*" (destaca la Corte).

Por tanto, las diferencias que los artículos demandados introdujeron en cuanto a las reliquidaciones de los créditos y en lo relativo a los abonos de los mismos son desde todo punto de vista injustificadas y arbitrarias.

Veamos:

– Los artículos 41 y 42, para efectos de las reliquidaciones y los abonos, distinguen injustificadamente entre los créditos que a 31 de diciembre de 1999 se encontraban al día y los que a esa misma fecha se hallaban en mora.

Tal diferenciación resulta contraria a la igualdad de trato que impone la Constitución, ya que las hipótesis –no obstante la mora de unos deudores y el cumplimiento de otros– eran las mismas. La verdadera fuente del derecho de todos ellos y de las obligaciones correlativas en cabeza de las instituciones financieras acreedoras (reliquidar y abonar o devolver lo pagado de más) era precisamente el efectivo traslado patrimonial de recursos a las entidades prestamistas, lo que causó el problema social que el legislador quiso solucionar. Tales obligaciones no desaparecían por el hecho de la mora, y como se trataba de cosas diferentes –una el derecho al abono y otra el estar o no en mora–, no podía tomarse la situación –estar al día o en mora– de cada crédito como factor para dilatar la reliquidación de unos de los deudores, ni tampoco para que, por vencimiento del plazo otorgado a los morosos para solicitar sus reliquidaciones, quedaran ellos sin los abonos que les correspondían.

En consecuencia, las palabras "que se encuentren al día el último día hábil bancario del año de 1999", del numeral 1; "que estuvieren al día el 31 de diciembre de 1999", del numeral 3, del artículo 41; y "siempre que el deudor manifieste por escrito a la entidad financiera su deseo de acogerse a la reliquidación del crédito, dentro de los noventa (90) días siguientes a la vigencia de la Ley", del inciso 1, y "cumplido lo anterior", del inciso 2 del artículo 42 acusado, serán declaradas inexequibles.

La condonación de los intereses de mora, prevista en el inciso segundo de dicho artículo, no vulnera la Constitución, y así se declarará, siempre que se entienda que tales intereses condonables son solamente los causados hasta el 31 de diciembre de 1999, pues la norma no podía cobijar perdón de intereses de mora futuros.

Analizando el contenido del artículo 41, en los demás aspectos, se encuentra avenido a la Constitución.

En efecto, bien podía el legislador señalar reglas en cuya virtud los abonos dispuestos se hicieran sobre los saldos vigentes a 31 de diciembre de 1999, y ordenar que los beneficiarios de aquéllos fueran únicamente los deudores de créditos destinados a la adquisición o construcción de vivienda individual a largo plazo.

Tampoco choca con la preceptiva fundamental la metodología básica contemplada en la norma, en los términos ya expuestos.

El parágrafo 1 resulta acorde con el propósito de acatar lo decidido por esta Corte en la sentencia C-383 de 1999, toda vez que, para la reliquidación de los saldos de los créditos otorgados en moneda legal, busca establecer una equivalencia entre la DTF y la UPAC, para comparar el comportamiento de

la UPAC con el de la UVR, y obtener que esos créditos contraídos en pesos tengan la misma rebaja que los pactados en UPAC.

Es, a juicio de la Corte, una regla justa y proporcionada, si se tiene en cuenta que las situaciones en uno y otro caso eran las mismas, y si se observa que no fueron pocos los deudores afectados por la crisis del UPAC que, ante alternativas financieras ofrecidas por otras entidades, resolvieron pasar sus obligaciones a moneda legal, pero sufrieron los mismos perjuicios de los deudores que permanecieron obligados en Unidades de Poder Adquisitivo Constante.

El parágrafo 2 otorgó a las entidades financieras un plazo de tres meses para efectuar las reliquidaciones y estipuló que los intereses de mora a que hubiere lugar por concepto de cuotas de amortización, no atendidas durante ese término, serían descontados del valor que al deudor moroso le correspondiera por concepto del abono para la reducción del saldo de su crédito, una regla equitativa y proporcionada, ya que la reliquidación abarcaba, en los términos expuestos, la situación económica que se tenía el 31 de diciembre de 1999, y no circunstancias posteriores a esa fecha.

El parágrafo 3 dispone que, si los beneficiarios de los abonos previstos en el presente artículo incurrieren en mora de más de doce meses, el saldo de la respectiva obligación se incrementará en el valor del abono recibido y el establecimiento de crédito devolverá al Gobierno los títulos que había recibido según el parágrafo 4.

Señala, además, que, en todo caso, si el crédito resultare impagado y la garantía se hiciere efectiva, el establecimiento de crédito devolverá al Gobierno Nacional la parte proporcional que le corresponda de la suma adeudada.

Aunque se llama la atención en el sentido de que la hipótesis de la cual proviene dicha regla –la mora del deudor– no puede entenderse como "incurrir en mora dentro del año siguiente" –como algunos escritos presentados a la Corte lo manifestaron– sino la de durar un año en la aludida situación, la consecuencia atribuida al incumplimiento por el legislador se ajusta a la Carta Política, por cuanto los abonos, provenientes de recursos públicos, de acuerdo con lo analizado, podían estar sujetos a condición resolutoria: el deudor está advertido de que se obliga a seguir atendiendo el crédito regular y puntualmente, so pena de perder el abono efectuado.

El artículo 42, excluida por virtud de esta sentencia la discriminación que introducía entre deudores morosos y al día, extiende a aquéllos los beneficios de los abonos previstos en el artículo 40 y ordena abonar a sus obligaciones el monto total de la diferencia que arroje la reliquidación de la deuda, efectuada de conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 41, ya analizado.

El parágrafo 1 del artículo 42 contempla la hipótesis de que el deudor que ha recibido abono incurra en mora de más de doce meses, y señala para ella la misma consecuencia prevista en el parágrafo 1 del artículo 41, que como lo ha dicho la Corte en esta providencia, no es inconstitucional.

El parágrafo 2 dispone que a las reliquidaciones contempladas en el artículo 42 les sean aplicables el numeral 1 del artículo 41 y lo previsto en los parágrafos 1 y 2 del mismo precepto. Como tales normas serán declaradas exequibles, también ésta lo debe ser.

El parágrafo 3 del artículo examinado contempla que los deudores cuyas obligaciones se encuentren vencidas y sobre las cuales recaen procesos judiciales, que dentro de los noventa días siguientes a la entrada en vigencia de la Ley decidan acogerse a la reliquidación de su crédito hipotecario, tienen derecho a solicitar suspensión de los mencionados procesos.

Agrega la norma que dicha suspensión podrá otorgarse automáticamente por el juez respectivo, lo cual significa que no necesariamente es indispensable la solicitud por parte del interesado.

Dispone el precepto que, en caso de que el deudor acuerde dentro del plazo mencionado la reliquidación de su obligación, el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite.

Señala el parágrafo, finalmente, que si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía.

A juicio de la Corte, no hay quebranto de mandato constitucional alguno por el hecho de prever la suspensión de los procesos judiciales en cuanto a deudores cuyas obligaciones se encuentran vencidas, pues resulta apenas elemental que, si la situación general objeto de regulación no era otra que la de una extendida imposibilidad de pago, más por el colapso del sistema que por la consciente y deliberada voluntad de los deudores de permanecer en mora, las reliquidaciones de los créditos, así como los abonos y las compensaciónes producidos a partir de aquéllas, deben repercutir en el trámite de los procesos, como lo dijo la Corte en la sentencia SU-846 del 6 de julio de 2000, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra.

En ese orden de ideas, la suspensión de los procesos en curso, ya por petición del deudor, o por decisión adoptada de oficio por el juez, tiene por objeto que se efectúe la reliquidación del crédito y, producida ella, debe dar lugar a la terminación del proceso y a su archivo sin más trámite, como lo ordena la norma, que en tal sentido, lejos de vulnerar, desarrolla el postulado constitucional que propende al establecimiento de un orden justo (Preámbulo y art. 2.º C. P.) y realiza los principios de prevalencia del derecho sustancial (art. 228 C. P.) y de acceso a la administración de justicia (art. 229 C. P.).

Empero, esos mismos propósitos del legislador, y por consiguiente las normas constitucionales que los contemplan, aparecen desvirtuados por el parágrafo que se estudia cuando supedita la suspensión del proceso a que el deudor decida acogerse a la reliquidación de su crédito dentro de los noventa días siguientes a la entrada en vigencia de la Ley. Por una parte, ese término es inconstitucional por las razones atrás expuestas, y de otro lado, si las condiciones objetivas que deben dar lugar a la mencionada suspensión no dependen de haberse acogido o no a una reliquidación a la que todos los deudores tenían derecho, se trata de un requisito que rompe la igualdad y que injustificadamente condena a una persona, además de no recibir oportunamente el abono que le corresponde, a no poder efectuar la compensación entre el abono y lo que debe, y muy probablemente a ser condenada en el proceso.

También contraviene el derecho a la igualdad, el debido proceso y el derecho a la administración de justicia la parte final del mismo parágrafo 3, a cuyo tenor, si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía.

En efecto, es evidente que se trata de situaciones jurídicas distintas, en cuanto la nueva mora, que al tenor del precepto se constituye en hipótesis de la reanudación del proceso, debe dar lugar a un proceso nuevo y de ninguna manera acumularse a la que había propiciado el anterior, terminado, según el mismo mandato legal, con las consecuencias que tiene la terminación de todo juicio.

El acreedor goza, por supuesto, del derecho a iniciar un nuevo proceso ejecutivo en contra de su deudor, pero mal puede retomarse el proceso expirado, en la etapa en que se encontraba cuando se

produjo la suspensión, puesto que ello significa atribuir efectos ultra activos a situaciones previas ya definidas, combinándolas con hechos nuevos, en contra de una de las partes, con notorio desequilibrio en la relación procesal.

Serán declaradas inexequibles, en este parágrafo, las expresiones "que dentro de los noventa (90) días siguientes a la entrada en vigencia de la presente Ley decidan acogerse a la reliquidación de su crédito hipotecario", "dentro del plazo" y "si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía".

En lo demás, como normas "marco", estos dos artículos serán declarados exequibles.

Por no existir cargos en este proceso –al menos configurados en la forma que previene el artículo 2.° del Decreto 2067 de 1991–, la Corte no entrará en el análisis material del parágrafo 4 del artículo 41, ni en el de los artículos 43 a 49 de la Ley, que están cobijado de todas maneras por la declaración de exequibilidad relativa a su carácter de normas marco en materia de financiación de vivienda.

La parte motiva de esta providencia se encuentra indisolublemente vinculada a la resolutiva y, por tanto, es obligatoria.

Decisión

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

Resuelve:

1. La Corte se declara *inhibida* para resolver de fondo sobre la constitucionalidad de la Ley 550 de 1999, por ineptitud sustancial de la demanda.

2. Declárase *exequible* la Ley 546 de 1999, "por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones", en cuanto, por los cargos formulados, el Congreso no incurrió en vicios de trámite.

3. Con las excepciones previstas en esta sentencia, declárase *exequible* la Ley 546 de 1999, en cuanto, al establecer el marco de la actividad financiera en materia de vivienda, se ajustó a las prescripciones del artículo 150, numeral 19, literal d de la Constitución.

4. Declárase *exequible* el artículo 1.° de la Ley 546 de 1999, pero en el entendido de que las entidades que otorguen créditos de vivienda deben hallarse sometidas al control, vigilancia e intervención por el Estado, y de que en los préstamos que otorguen debe garantizarse la democratización del crédito y la efectividad del derecho a una vivienda digna mediante sistemas adecuados de financiación a largo plazo. Bajo cualquiera otra interpretación, se declara *inexequible*.

5. Declárase *exequible*, en los términos de esta sentencia, el artículo 2.° de la Ley 546 de 1999.

6. Declárase *exequible* el artículo 3.° de la Ley 546 de 1999, salvo las expresiones que a continuación se transcriben, las cuales se declaran *inexequibles*:

> ... cuyo valor se calculará de conformidad con la metodología que establezca el Consejo de Política Económica y Social, CONPES. Si el CONPES llegare a modificar la metodología de cálculo de la UVR, esta modificación no afectará los contratos ya suscritos, ni los bonos hipotecarios o títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria de vivienda ya colocados en el mercado.
>
> El Gobierno Nacional determinará la equivalencia entre la UVR y la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, UPAC, así como el régimen de transición de la UPAC a la UVR.

La exequibilidad de este precepto se declara en el entendido de que la Junta Directiva del Banco de la República deberá proceder, una vez comunicada esta sentencia, a establecer el valor de la UVR, de tal manera que ella incluya exclusiva y verdaderamente la inflación, como tope máximo, sin elemento ni factor adicional alguno, correspondiendo exactamente al IPC. Bajo cualquiera otra interpretación o aplicación, la norma se declara *inexequible*.

7. Declárase *exequible* el artículo 4.° de la Ley 546 de 1999.

8. Decláranse *inexequibles*, en el inciso final del artículo 6.° de la Ley 546 de 1999, las expresiones "a quien le corresponderá entre sus funciones, la de calcular y divulgar el valor diario de la Unidad de Valor Real".

9. Declárase *exequible*, en los términos de esta sentencia, el artículo 7.° de la Ley 546 de 1999, excepto la expresión "temporal", contenida en su numeral 7, que se declara *inexequible*.

La *exequibilidad* de este precepto se declara en el entendido de que las funciones confiadas al Consejo Superior de Vivienda son únicamente de asesoría.

10. Declárase *exequible* el artículo 16 de la Ley 546 de 1999, en cuanto, al expedirlo, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno.

11. Decláranse *exequibles* los artículos 26, 27, 29, 31, 32 y 33 de la Ley 546 de 1999, en cuanto al expedirlos, el Congreso no invadió la órbita de funciones del Gobierno ni de otro órgano del Poder Público.

12. Decláranse *exequibles* los artículos 35, 36 y 37 de la Ley 546 de 1999, en cuanto, al expedirlos, el Congreso no invadió la órbita del Ejecutivo.

13. Declárase *exequible*, con las salvedades y condicionamientos aquí previstos, el artículo 17 de la Ley 546 de 1999.

La *exequibilidad* de este precepto se declara únicamente si se lo entiende y aplica bajo las siguientes condiciones:

– El numeral 2 sólo es *exequible* en el entendido de que la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la

República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional, en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1.º de marzo de 2000.

– Una vez se comunique el presente fallo, y la Junta Directiva del Banco de la República proceda a fijar la tasa máxima de interés remuneratorio, la norma legal, con el condicionamiento que precede, se aplicará de manera obligatoria e inmediata tanto a los créditos nuevos como a los ya otorgados.

Los créditos que se encuentren vigentes al momento de la comunicación de esta providencia y en los cuales hubieren sido pactados intereses superiores al máximo que se fije, deberán reducirse al tope máximo indicado, que será aplicable a todas las cuotas futuras.

– Los intereses remuneratorios se calcularán sólo sobre los saldos insolutos del capital, actualizados con la inflación.

– El numeral 6 sólo es *exequible* en el entendido de que las expresiones "primera cuota" se refieren no solamente a la primera del préstamo, sino también a la primera que se pague luego de una reestructuración del crédito, de conformidad con el artículo 20 de la Ley 546 de 1999.

– El numeral 7 se declara *exequible* únicamente si se entiende que la Superintendencia Bancaria no podrá aprobar ningún plan de amortización en materia de financiación de vivienda en cuya virtud en las cuotas mensuales sólo se paguen intereses. En todas las cuotas, desde la primera, tales planes deben contemplar amortización a capital, con el objeto de que el saldo vaya disminuyendo, sin que ello se pueda traducir en ningún caso en incremento de las cuotas que se vienen pagando, para lo cual, si es necesario, podrá ampliarse el plazo inicialmente pactado.

– En las cuotas mensuales, si así lo quiere el deudor, se irá pagando la corrección por inflación a medida que se causa.

Bajo cualquiera otra interpretación, estos numerales se declaran *inexequibles*.

14. Declárase *exequible* el artículo 18 de la Ley 546 de 1999.

15. En los términos de esta sentencia, declárase *exequible* el artículo 19 de la Ley 546 de 1999.

16. Declárase *exequible* el artículo 20 de la Ley 546 de 1999, en el entendido de que la reestructuración del crédito pedida por el deudor dentro de los dos primeros meses de cada año, si hay condiciones objetivas para ello, debe ser aceptada y efectuada por la institución financiera. En caso de controversia sobre tales condiciones objetivas, decidirá la Superintendencia Bancaria. Bajo cualquiera otra interpretación, el artículo se declara *inexequible*.

17. Declárase *exequible* el artículo 21 de la Ley 546 de 1999.

18. Declárase *exequible* el artículo 25 de la Ley 546 de 1999, en el entendido de que también son aplicables a los constructores los condicionamientos que en este fallo se hacen sobre la constitucionalidad del artículo 17 de la misma ley, pagarán también los intereses más bajos, y el Gobierno, al desarrollar la Ley, deberá fijar condiciones especiales para sus créditos, en cuanto incidan en los costos de la construcción, todo lo cual deberá reflejarse en los precios de venta de las viviendas.

19. Declárase *exequible* el parágrafo del artículo 28 de la Ley 546 de 1999, en el entendido de que de la tasa prevista deberá deducirse la inflación y, en lo sucesivo, cuando ya el tope señalado pierda vi-

gencia, será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda.

20. Declárase *exequible*, en lo relativo al cargo examinado, esto es, en cuanto no vulneró el artículo 338 de la Constitución, el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 546 de 1999.

21. Declárase *exequible*, en los términos de esta sentencia, el artículo 38 de la Ley 546 de 1999, con excepción de las expresiones "según la equivalencia que determine el Gobierno Nacional", de su primer inciso, e "Igualmente, a elección del deudor, se podrán denominar las cuentas de ahorro y demás pasivos, en UVR o en pesos", de su parágrafo, que se declaran *inexequibles*.

22. Declárase *exequible* el artículo 39 de la Ley 546 de 1999, con excepción de las expresiones "dentro de los tres (3) meses siguientes a la vigencia de la presente Ley, y", del parágrafo 2, que se declaran *inexequibles*.

23. En los términos de esta providencia, declárase *exequible* el artículo 40 de la Ley 546 de 1999.

24. Declárase *exequible*, en los términos de esta sentencia, el artículo 41 de la Ley 546 de 1999, y sus parágrafos 1, 2 y 3, con excepción de las expresiones "que se encuentren al día el último día hábil bancario del año 1999", del numeral 1, "que estuvieren al día el 31 de diciembre de 1999", "o en la forma que lo determine el Gobierno Nacional", del numeral 3, y "en los términos que determine el Gobierno Nacional", del parágrafo 1, que se declaran *inexequibles*.

25. Declárase *exequible* el artículo 42, con excepción de las frases "siempre que el deudor manifieste por escrito a la entidad financiera su deseo de acogerse a la reliquidación del crédito, dentro de los noventa (90) días siguientes a la vigencia de la Ley", de su inciso primero; "cumplido lo anterior", de su inciso 2; y, en el parágrafo 3, las frases "que dentro de los noventa (90) días siguientes a la entrada en vigencia de la presente Ley decidan acogerse a la reliquidación de su crédito hipotecario", "dentro del plazo", y "si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía", que se declaran *inexequibles*.

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

Fabio Morón Díaz. Presidente
Antonio Barrera Carbonell. Magistrado
Alfredo Beltrán Sierra. Magistrado
Eduardo Cifuentes Muñoz. Magistrado
Carlos Gaviria Díaz. Magistrado
Alejandro Martínez Caballero. Magistrado
José Gregorio Hernández Galindo. Magistrado
Vladimiro Naranjo Mesa. Magistrado
Álvaro Tafur Galvis. Magistrado
Martha Sáchica de Moncaleano. Secretaria General

CONSTANCIA SENTENCIA C-955 DE 2000
MAGISTRADO: ALFREDO BELTRÁN SIERRA
MAGISTRADO: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Constancia en sentencia de la Corte Constitucional - Afirmaciones plasmadas en salvamento de voto

El suscrito magistrado en la sesión de la Sala Plena de la Corte Constitucional celebrada hoy treinta (30) de agosto del año dos mil (2000), conocido el salvamento de voto de los magistrados EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y VLADIMIRO NARANJO MESA a la sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, mediante la cual se pronunció la Corte en relación con algunas normas de la Ley 546 de 1999, acusadas como inconstitucionales, de las cuales unas se declararon ajustadas a la Carta, otras se declararon inexequibles y respecto de otras la Corte declaró su constitucionalidad condicionada, deja la siguiente

Constancia:

Primero. Como corresponde en un Estado Democrático y por la propia índole de una Corporación Judicial Colegiada, como lo es esta Corte, es apenas obvio que con respecto a algunas providencias por ella proferidas, se presenten entre los magistrados que la integran discrepancias ya sea en la motivación del fallo o en las decisiones que se adopten, razón esta por la cual, como principio universal y además expresamente establecido para nuestro caso en el Decreto 2067 de 1991, tanto para la aprobación de las consideraciones del fallo como para las decisiones contenidas en su parte resolutiva, se dispone que la voluntad de la Corporación se exprese previa votación sobre el particular.

Segundo. Siendo ello así, se impone como consecuencia necesaria en una democracia que las razones individualmente expuestas por cada uno de los magistrados durante el debate, así como las proposiciones de decisión presentadas particularmente por estos, si no obtienen la mayoría requerida, no pasen de ser sino eso: las posiciones particulares e individuales de quienes no fueron mayoría. Estos no pueden, en ningún caso, pretender que con su postura individual se sustituya la decisión colectiva, como quiera que no son jueces singulares sino integrantes de una Corporación Colegida.

Tercero. Se afirma en el salvamento de voto suscrito por los magistrados EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y VLADIMIRO NARANJO MESA a la sentencia C-955 del 26 de julio del presente año, que la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad condicionada entre otros de los artículos 3 y 17 de la Ley 546 de 1999 en cuanto a la fijación en pesos de la unidad de cuenta denonimada UVR y respecto de que los intereses de los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo no pueden incluir el porcentaje de inflación ya causada, porque también quedaban incluidos en la actualización de los saldos respectivos, lo que constituía un doble cobro de la misma a los deudores, así como el haber declarado que los intereses que se cobren en esta clase de créditos afectados a una finalidad social deben ser inferiores a la menor tasa real del mercado, resulta ser una extralimitación de las funciones de la Corte Constitucional. Así, según el criterio de los magistrados aludidos, esta Corporación se arrogó para sí en la sentencia C-955 del 26 de julio del presente año, atribuciones que no le corresponden, sustituyó al Congreso de la República en el ejercicio de sus funciones y, por lo mismo, lo resuelto por la Corte Constitucional resulta contrario, según su criterio, a la Carta Política y carente de legitimación democrática.

Cuarto. Tales afirmaciones, formuladas por los magistrados EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y VLADIMIRO NARANJO MESA, luego de que sus posiciones individuales con respecto a la Ley 546 de 1999,

expuestas durante el debate que culminó con la sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, no lograron convencer a la mayoría de la Corte, a mi juicio resultan contrarias a Derecho, son antidemocráticas, constituyen un irrespeto a la Corporación de la que todavía forman parte pues pese a haber renunciado ostentan hoy la calidad de magistrados de esta Corte, e invitan francamente a la desinstitucionalización de la República en momentos especialmente difíciles.

Esas expresiones del salvamento de voto a que se hace referencia son contrarias a Derecho, como quiera que conforme al artículo 4.° de la Constitución, ésta es "norma de normas" y, según el artículo 241 de la Carta, a la Corte Constitucional se le confía la guarda e integridad y supremacía de la Constitución, lo que significa que ella puede, de manera legítima y como en tantas ocasiones lo ha hecho entre otros con el voto favorable de los magistrados EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y VLADIMIRO NARANJO MESA, proferir sentencias modulativas, integradoras, interpretativas o condicionadas en relación con la exequibilidad de normas sometidas a su decisión. Por ello, afirmar a último momento, que adoptar como se adoptaron decisiones de esa índole en la sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, no es posible dentro del ejercicio de las funciones atribuidas a la Corte, constituye la negación de las atribuciones que a ésta le confiere la Carta y una posición contradictoria por quienes, en otros fallos, votaron afirmativamente sentencias modulativas, integradoras, interpretativas o condicionadas.

Lo que así se refleja es que, si la sentencia resulta acorde con su posición personal, se considera entonces por ellos conforme a la Carta y aparece entonces, como una contribución a la evolución del Derecho a través de la jurisprudencia; y, en el caso contrario, si decisiones de esta clase se adoptan sin su voto, la sentencia respectiva resulta, según su particular modo de apreciar las cosas, violatoria de la Carta.

Semejante actitud, no puede ser considerada jamás, como el acatamiento obligado a los principios democráticos, sino, justamente, como el desconocimiento absoluto de la regla elemental de que las decisiones en Organismos Colegiados se adoptan por la mayoría.

En tal virtud, fluye como consecuencia inexorable, que las afirmaciones del salvamento de voto a que se ha hecho referencia, son, además, un irrespeto a la Corporación de la que se forma parte, pues, es muy distinto discrepar de la decisión mayoritaria que intentar descalificar a la Corte y procurar su desprestigio.

Actitudes como estas, son, a todas luces, una invitación pública al desconocimiento de los fallos judiciales, un desconocimiento abierto de la legitimidad que tiene la Corte Constitucional por decisión del constituyente primario y una incitación a desinstitucionalizar a la República, nada de lo cual puede merecer ni la adhesión ciudadana, ni la aceptación de los magistrados de esta Corte, que, pese a las expresiones injuriosas del malhadado salvamento de voto de los magistrados EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y VLADIMIRO NARANJO MESA a la sentencia C-955 del 26 de julio del año en curso, seguiremos cumpliendo nuestra función en un Estado Social de Derecho, pronunciando las sentencias que nos corresponde dictar, "en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución".

ALFREDO BELTRÁN SIERRA. Magistrado

Adhiero a la constancia,
JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO. Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-955 DE 2000
MAGISTRADO: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
MAGISTRADO: VLADIMIRO NARANJO MESA

Corte Constitucional - Sustitución al legislador en la competencia para desarrollar derecho a la vivienda digna/*Corte Constitucional* - Órgano superior regulador del Estado dotado de poderes de intervención (Salvamento de voto)

La Corte, sin ser el órgano competente, tanto en términos jurídicos como cognoscitivos, abiertamente sustituye al Legislador en lo que respecta al desarrollo del derecho a la vivienda digna. De una parte, la atribución de competencias a la Junta Directiva del Banco de la República, solo la puede hacer el Legislador, no la Corte Constitucional, mediante sentencia. En el mismo sentido, las funciones de la Superintendencia Bancaria, escapan a la potestad ordenadora de la Corte Constitucional. La potestad interventora del Estado, al igual que la competencia normativa para dictar reglas sobre los derechos constitucionales –ambas atribuciones del Legislador–, sufren la desembozada suplantación de la Corte, que decide intervenir de manera permanente la tasa activa de los créditos de vivienda y de los destinados a la construcción. La retroactividad y la alteración de la seguridad jurídica, que normalmente podría dar base para aducir una glosa constitucional a propósito de la intervención regular del órgano competente, no resulta oponible cuando es la Corte la que dicta las medidas. La sentencia anuncia con claridad que ha nacido en el panorama de los órganos reguladores del Estado, uno superior a todos, dotado de poderes de intervención, cuyas resoluciones incluso no experimentan las limitaciones que se pueden hacer valer ante las autoridades competentes. Este nuevo órgano no es otro distinto de la propia Corte Constitucional.

Ordenamiento jurídico - Innovación por Corte Constitucional (Salvamento de voto)

Principio de separacion de poderes - Vulneración por sentencia de Corte Constitucional (Salvamento de voto)

Referencia: Expedientes D-2823 y D-2828

Demandas de inconstitucionalidad incoadas contra las leyes 546 del 23 de diciembre de 1999, "por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones", y 550 del 30 de diciembre de 1999, "por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones, y se dictan disposiciones para armonizar el régimen vigente con las normas de esta Ley".

Demandantes: Alejandro Baquero Nariño y Humberto de Jesús Longas Londoño

M. P.: José Gregorio Hernández Galindo

Discrepamos parcialmente de la sentencia de la Corte. Aunque, como fruto del debate, la mayoría aceptó en parte nuestros planteamientos, persiste nuestro disentimiento. En todo caso, la ponencia original afortunadamente sufrió sustanciales modificaciones y cambios. Muy brevemente, nos apartamos de la decisión, por las razones siguientes.

1. La Corte, sin ser el órgano competente, tanto en términos jurídicos como cognoscitivos, abiertamente sustituye al Legislador en lo que respecta al desarrollo del derecho a la vivienda digna. De una parte, la atribución de competencias a la Junta Directiva del Banco de la República, solo la puede hacer el Legislador, no la Corte Constitucional, mediante sentencia. En el mismo sentido, las funciones de la Superintendencia Bancaria, escapan a la potestad ordenadora de la Corte Constitucional. En la sentencia, la Corte dispone que los créditos de vivienda tendrán una tasa máxima de interés remuneratorio, que será fijada por la Junta Directiva del Banco de la República, con base en una certificación que proveerá la mencionada superintendencia. De otra parte, la potestad interventora del Estado, al igual que la competencia normativa para dictar reglas sobre los derechos constitucionales –ambas atribuciones del Legislador–, sufren la desembozada suplantación de la Corte, que decide intervenir de manera permanente la tasa activa de los créditos de vivienda y de los destinados a la construcción. En efecto, la sentencia determina que la tasa de interés remuneratorio de estos préstamos, deberá ser siempre inferior a la más baja tasa del mercado financiero. Sin duda se trata de una medida intervencionista, pero tomada por el órgano de la justicia constitucional por fuera de sus funciones constitucionales. Pese a la innovación que pretorianamente se introduce en el régimen financiero, la Corte extiende esta norma creada por ella a todos los contratos de mutuo celebrados con anterioridad, cuyas cuotas nuevas deberán ajustarse a la tasa máxima que se establezca por la Junta Directiva del Banco de la República. La retroactividad y la alteración de la seguridad jurídica, que normalmente podría dar base para aducir una glosa constitucional a propósito de la intervención regular del órgano competente, no resulta oponible cuando es la Corte la que dicta las medidas. La sentencia anuncia con claridad que ha nacido en el panorama de los órganos reguladores del Estado, uno superior a todos, dotado de poderes de intervención, cuyas resoluciones incluso no experimentan las limitaciones que se pueden hacer valer ante las autoridades competentes. Este nuevo órgano no es otro distinto de la propia Corte Constitucional.

2. Podría sostenerse que no se ha producido ninguna transformación en el cuadro de los poderes del Estado, pues tan solo se trataría de la expedición de una sentencia condicionada o integradora. Sin embargo esto último no es cierto. La Corte no ha decidido adoptar una entre diversas interpretaciones posibles, o llenar un vacío acudiendo a principios o reglas existentes o implícitos. Más allá de los confines legítimos de la interpretación, la Corte –sin ninguna autorización– ha innovado radicalmente el ordenamiento jurídico, y lo ha hecho de dos maneras. Primero, atribuyendo competencias nuevas a organismos del Estado. Segundo, interviniendo en la actividad económica mediante la expedición de normas, antes inexistentes.

3. Las nuevas normas dictadas por el novísimo y poderoso órgano de intervención económica, pueden ser analizadas desde distintas ópticas y ser consideradas más o menos convenientes dependiendo de los intereses en juego. La Corte se expone a toda clase de críticas o elogios, puesto que decidió transformarse en instancia puramente política, lo que puede deteriorar su prestigio y respetabilidad. Creemos que la defensa del Estado Social de Derecho, no reclamaba de la Corte esta mutación, que la aleja decididamente de su función jurisdiccional. La Corte no ha sido consciente que carece de legitimidad democrática directa para fijar políticas públicas en el campo económico. Tampoco se ha detenido a analizar lo inapropiado que resulta para una Corte Constitucional entrar a emular con el Legislador democrático, cuando su cometido exclusivo es el de controlar su obra desde el punto de vista del cumplimiento del marco constitucional. De hecho las nuevas normas adoptadas por la Corte, no se enderezan a actualizar el consenso constitucional, sino a ocupar el espacio del Legislador.

La Corte entonces no podrá soslayar la crítica económica, política y social, más aún si se advierte en la fórmula convenida por ella la fragilidad de un diagnóstico y de una solución que sólo reparan en el deudor actual, dejando de lado la complejidad del fenómeno real sobre el cual versa su regulación. Si se capta a tasas de mercado y se colocan los créditos a tasas subsidiadas, el mercado del crédito tenderá a marchitarse, en perjuicio de los potenciales compradores, o sea de la inmensa población que carece de vivienda. El costo del subsidio, en últimas se trasladará a los depositantes o a los contribuyentes, lo que no deja de ser regresivo e injusto. Las nuevas reglas pueden adicionalmente erosionar la situación financiera de varias instituciones crediticias. En este caso, la responsabilidad de los insucesos se radicará en la autora de las normas, no así su costo social que correrá por cuenta de los sectores sociales más desvalidos. La inconsulta intervención de la Corte en el proceso de asignación de recursos, mediante normas que no atienden el fondo de la materia, genera distorsiones que terminan por afectar negativamente a los colectivos aparentemente beneficiados por ellas, a lo que se suma el daño que ocasiona a las demás personas y actores sociales. Las buenas intenciones de la Corte –que compartimos–, lamentablemente por lo expuesto se expresan en reglas que fatalmente las contradicen. La inteligente alternativa del Legislador –orientar el mercado financiero a la financiación de la vivienda–, queda excluida, dado que la solución judicial aleja el ahorro privado de esta utilización, salvo para los ahorradores no informados que corresponden a los sectores menos pudientes, lo que entraña una manifiesta injusticia. La pérdida de dinámica de la financiación privada de la vivienda, exigirá al Estado absorber cargas económicas en detrimento del gasto social más apremiante. Lo anterior también obedece a la reducida capacidad de distinción que acusa la sentencia, que permite –aparte de la vivienda de interés social–, conceder el mismo trato a todos los estratos sociales, con independencia de su nivel de ingreso. Al injusto traslado de recursos que se opera por toda la sociedad a favor de los actuales deudores, se agrega la virtual extinción del mercado financiero de vivienda de largo plazo, lo que se consuma con la obligatoriedad que se impone a los acreedores para reestructurar las obligaciones financieras, restándole toda seguridad y plausibilidad a las titularizaciones, a las emisiones de bonos de largo plazo y al mercado secundario de hipotecas. Es claro que la muerte del mercado financiero de largo plazo, impide reducir sustancialmente el verdadero costo del crédito hipotecario. De otro lado, la expansión del crédito inmobiliario, a costos razonables y sostenibles, si se la priva del mercado de papeles de largo plazo, no resulta posible, máxime si esto conduce a alejar las inversiones procedentes de los fondos de pensiones.

4. La sentencia de la Corte petrifica una opción de regulación, como la única constitucionalmente posible. La alternativa de la Corte coincide con la regla que postula la intervención permanente de las tasas activas, para todos los créditos de vivienda, como si ella surgiera de lo previsto en el artículo 51 de la C. P. La Corte, por lo demás, asume sin ningún fundamento, que esta tasa "constitucionalmente" debe situarse siempre por debajo de la tasa activa más baja del mercado. Definitivamente, esta sub-regla no surge de la norma constitucional, que se ha limitado a deferir al Legislador histórico la regulación respectiva, desde luego sujetando las distintas opciones a la observancia del marco constitucional. En materia económica, por lo demás, no es juicioso adoptar reglas inmodificables. Esto último explica la consagración de las leyes-cuadro. El principio democrático, que la Corte debería defender, queda anulado cuando se eleva un modelo normativo a único canon y, además, inmodificable por surgir como supuesta exigencia implícita del texto constitucional. Ahora, si el esquema normativo contingente se encarna en una sentencia de la Corte Constitucional, por contera se viola el principio de división de poderes. Esta metafísica constitucional de orden económico, nunca puede ser el fruto de las funciones legítimas de una Corte Constitucional.

5. La ley marco sobre el sistema de ahorro y crédito en materia de vivienda, puede disponer la creación de organismos especiales para los efectos de fijar metodologías para los patrones de ajuste por inflación –UVR–, atribuyéndoles las competencias correspondientes, sin que esto signifique desconocer las competencias de la Junta Directiva del Banco de la República. La UVR es una unidad de

cálculo, y no moneda. El sistema de ahorro y crédito, materia de la Ley, se establece como desarrollo concreto de las facultades constitucionales previstas en el artículo 150.19 d de la C. P. En este sentido, dicha ley bien podía asignarle funciones específicas al Consejo Nacional de Política Económica y Social, lo mismo que al Consejo Superior de Vivienda y a su Secretaría Técnica.

6. Los argumentos anteriores nos llevan igualmente a separarnos de la sentencia en aspectos puntuales. La obligatoria amortización de capital en todas las cuotas de los deudores, no corresponde a ninguna exigencia de la Constitución. La sola remisión del Constituyente a la técnica de la Ley cuadro, indica que sobre el particular no existe un mandato constitucional y, por ello, mal hace la Corte en imponerlo y suponerlo. Esta regla pretoriana, en la práctica, puede afectar negativamente a los mismos deudores o prestarse a que se soslaye de manera artificial.

7. La Constitución tampoco ordena que los créditos a constructores deban tener las mismas condiciones financieras favorables que los que se extienden a los deudores individuales de créditos de vivienda. En la realidad, los plazos, riesgos y condiciones de este género de préstamos son distintos de los últimos. La Corte no se limita a homologar categorías diferentes, sino que además proyecta el ámbito de protección del artículo 51 de la C. P., más allá de su objeto propio, circunscrito a la vivienda digna. Ahora, si resultare cierto que el subsidio financiero al constructor fuere conveniente para promover la vivienda digna, ello debería sopesarse y decidirse por el Legislador, no así por la Corte Constitucional.

8. La fijación legal de plazos para que los deudores morosos soliciten la reliquidación de los créditos, no viola la Constitución. La circunstancia de la mora de suyo es un factor diferencial legítimo. De otro lado, dado que el abono se producía con cargo a recursos del Erario se tornaba imperioso precisar la cuantía del subsidio y el término para suministrarlo. En la sentencia, a este respecto, se abunda en explicaciones sobre la naturaleza obligatoria de este abono, el que se vincula a una admisión de responsabilidad del Estado, a la cual alude ciertamente la Ley examinada pero como mera eventualidad y siempre sujeta a una declaración judicial en ese sentido. En ausencia de una sentencia judicial, el abono tiene carácter de subsidio. No puede la Corte Constitucional modificar su naturaleza, anticipando la condena judicial contra el Estado, lo que no hace la Ley, ni puede deducirse del mero cotejo de la norma legal con las normas constitucionales.

Fecha ut supra

Eduardo Cifuentes Muñoz. Magistrado
Vladimiro Naranjo Mesa. Magistrado

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO A LA SENTENCIA C-955 DE 2000 MAGISTRADO: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

UVR - No puede generar intereses (Salvamento parcial de voto)

> Una unidad de cuenta –si eso es la UVR, de acuerdo con la definición del artículo 3.°– no puede generar intereses. Las personas pagan réditos sobre el capital prestado, no sobre la corrección monetaria mediante la cual el acreedor queda indemnizado de manera inmediata por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, generada por la inflación.

Inflación - Doble cobro (Salvamento parcial de voto)

Deudor - Derecho a restitución o abono de dinero pagado en exceso (Salvamento parcial de voto)

Referencia: Expedientes D-2823 y D-2828

Aunque he tenido el honor de ser el ponente del trascendental fallo en referencia, debo consignar las razones de mi salvamento parcial de voto, toda vez que durante el debate fue modificado en algunos aspectos el proyecto de fallo que me permití presentar a consideración de la Sala Plena.

1. Ante todo, es necesario reconocer que la afortunada decisión de la Corte respecto al numeral 2 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999, en particular en lo relativo a la fórmula mediante la cual se llegará a establecer una tasa máxima para el interés remuneratorio en los préstamos de vivienda, no es de mi autoría, si bien la comparto por el profundo sentido de justicia que la anima, y porque, además, de no haber sido por ella, la Corte habría tenido que declarar la inconstitucionalidad de dicha norma, e inclusive la de la UVR, afectando así el alma del sistema de financiación de vivienda fundado por el Legislador.

En efecto, la aludida disposición, tal como fue redactada, puesta en vigencia y aplicada, no resistía un análisis de constitucionalidad efectuado a la luz de los principios del Estado Social de Derecho. Contemplar una unidad de cuenta (UVR), orientada a incorporar el valor de la inflación en los préstamos de vivienda, y simultáneamente "una" tasa de interés remuneratorio carente de todo límite, calculada además sobre dicha unidad de cuenta, era, ni más ni menos, otorgar el visto bueno a la usura, reproduciendo los vicios del sistema UPAC y aun haciéndolos más ostensibles y graves.

No me cabe duda de que, con esa norma, si hubiese sido declarada exequible sin condiciones, se condenaba a miles de familias a la fatal consecuencia de hacer imposible su cumplimiento ante las entidades financieras y a la consiguiente pérdida de sus viviendas, y se habría conducido, por tanto, al colapso del sistema en poco tiempo, con las impredecibles consecuencias sociales y económicas, aun peores que las causadas por el de las Unidades de Poder Adquisitivo Constante.

Propuse a la Corte declarar inexequibles las expresiones "calculadas sobre la UVR", usadas por el Legislador para señalar la base –normalmente creciente, día a día– sobre la cual habrían de cobrarse los ilimitados intereses remuneratorios en referencia.

En mi criterio, una unidad de cuenta –si eso es la UVR, de acuerdo con la definición del artículo 3– no puede generar intereses. Las personas pagan réditos sobre el capital prestado, no sobre la corrección monetaria mediante la cual el acreedor queda indemnizado de manera inmediata por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, generada por la inflación.

Como se decía en la ponencia, si crece la inflación, en forma constante crece también el valor de la UVR y, por tanto, el monto de la obligación, aun a pesar de los abonos a capital que en buena hora propicia la sentencia, irá creciendo, y también lo que habrá de pagarse por intereses.

El tema del doble cobro de la inflación puede verse bajo dos perspectivas diferentes.

Si ya la UVR, en sí misma, dejaba a salvo a la entidad prestamista por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda a causa de la inflación, no ve el suscrito Magistrado la razón para que, adicionalmente, esa corrección monetaria o ajuste inflacionario genere, a medida que aumenta, nuevos intereses. Ni para que esos intereses, ilimitados, vuelvan a incluir la inflación.

Por el aspecto contrario, si el interés en cualquier crédito comprende ya la corrección por inflación, además de los gastos operativos y la ganancia del prestamista, y si además esa tasa de interés no tiene límite y es impuesta por el banco al deudor, a su amaño, no se aprecia con claridad cuál es la causa jurídica de calcular y pagar de nuevo la inflación mediante la UVR.

2. También salvo mi voto en cuanto a la decisión de declarar exequible el término de un año establecido en la Ley para la vigencia del interés tope del 11% en cuanto a los créditos de vivienda de interés social.

La protección constitucional de las franjas más humildes de la población debe ser constante, a la luz de la Constitución Política. Aceptar que, pasado un año de cuando entró en vigencia la Ley, estas personas deban volver a pagar intereses ilimitados –los que quieran las entidades financieras– es, en mi criterio, contrario a los principios del Estado Social de Derecho y, por tanto, inconstitucional.

El condicionamiento aprobado por la Corte en cuanto al parágrafo del artículo 28 resulta teórico, y tiene más el sentido de una buena intención de la Corporación que de algo imperativo que en realidad asegure la sujeción del precepto a la Constitución Política. Afortunadamente la Sala decidió agregar que la tasa de interés para vivienda de interés social será siempre inferior a la aplicable en los otros créditos de vivienda; y dispuso, además, en forma coherente con lo dicho sobre el artículo 17, que de esos 11 puntos sea descontado el valor de la inflación.

3. No estoy de acuerdo con la exequibilidad de las normas que establecieron discriminaciones en lo relativo a las reliquidaciones de los créditos adquiridos bajo la vigencia del desaparecido sistema UPAC.

Hay algo de elemental justicia que, en mi opinión, ha debido ser tenido en cuenta por la Corte: todos los antiguos deudores, sin excepción –como lo dijo uno de los demandantes–, sufrieron el perjuicio de pagos en exceso –por conceptos inconstitucionales– durante varios años. Por tanto, han debido ser indemnizados por igual, de acuerdo con las sentencias C-383, C-700 y C-747 del año pasado, proferidas por esta Corte.

Si todos pagaron lo que no debían, todos tenían derecho a que automáticamente las instituciones financieras que recibieron esos recursos pagados de más se los abonaran o se los devolvieran, y creo yo que con intereses.

Ha quedado claro en el Fallo, eso sí, que pueden reclamar por la vía judicial, y que los jueces competentes tienen los elementos indispensables para reparar, ojalá con prontitud, los daños que a tales deudores se les causó.

4. Considero que los parágrafos 1 y 2 del artículo 40 son inconstitucionales y que así ha debido declararlo la Corte.

En efecto, allí se dispuso que los abonos previstos para los deudores –que, como se dice en la sentencia, corresponden a verdaderos derechos de ellos y no a una dádiva– solamente se harán para un crédito por persona; que el titular de obligaciones para más de una vivienda debe escoger a cuál se aplica tal abono; y que la no restitución en el término de treinta (30) días de lo recibido desconociendo la norma lleva al deudor a incurrir en las sanciones penales establecidas para la desviación de recursos públicos.

Reglas injustas, sin ninguna duda, puesto que, como en el Fallo se reconoce, todos los deudores, por los distintos créditos en UPAC, fueron afectados por los pagos efectuados entre 1993 y 1999 por conceptos que esta Corte encontró lesivos de la Constitución. Y, por ende, los afectados, independientemente del número de créditos por los cuales pagaron en exceso, tenían derecho a la restitución o abono de esos dineros.

5. Me aparto del contenido y decisión de la sentencia en lo referente a la exequibilidad del parágrafo 1 del artículo 42 de la Ley acusada.

Se trata de una norma que carece de sentido, en cuanto, por una mora posterior, retrotrae los efectos del abono ya efectuado a favor del deudor. De nuevo se parte del supuesto de que lo abonado no corresponde a un derecho sino a un regalo, y, por supuesto, se contempla que, si el deudor incurre de nuevo en mora de más de doce meses, el saldo de la obligación se incrementará en el valor de lo recibido.

Se ignora cuál fue la causa de las reliquidaciones y de los abonos –los pagos de lo no debido, efectuados por los deudores del UPAC a favor de las instituciones financieras–, dándoles entonces un alcance de mera liberalidad o generosidad del Estado –que, dicho sea de paso, asume en la Ley unas obligaciones que no son suyas–, y relacionando el derecho a mantener el abono con el mayor o menor cumplimiento del deudor con la entidad prestamista.

Ninguna relación tiene una cosa con la otra, y en cambio el precepto agrava, ya de manera irremediable, la situación del deudor y hace impagable el crédito.

Esa falta de relación entre la causa de los abonos y la posterior mora del deudor resulta contraria al artículo 13 de la Constitución, que ordena al Estado proteger especialmente a las personas que, entre otros motivos, por su situación económica, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Y sinceramente este Magistrado no cree que, habida cuenta de la impresionante crisis del UPAC y del estado de cosas que hoy presenta la economía en general, pueda afirmarse que todo deudor que incurre en mora lo hace animado por una deliberada voluntad de incumplimiento, o por lo que últimamente se denomina con la antipática expresión "cultura del no pago". La situación públicamente conocida es, por el contrario, la de la absoluta imposibilidad de pagar que afecta a muchas familias a raíz, precisamente, de la injusta estructura que se le dio al UPAC en los últimos años.

Fecha ut supra

José Gregorio Hernández Galindo. Magistrado

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO A LA SENTENCIA C-955 DE 2000 MAGISTRADO: ÁLVARO TAFUR GALVIS

Principio de igualdad - No se desconoce por dar trato distinto a deudores cumplidos y a los incumplidos (Salvamento parcial de voto)

Auxilios o donaciones - Realización del derecho a la vivienda digna (Salvamento parcial de voto)

Referencia: Expedientes D-2823 y D-2828

Muy respetuosamente expreso a continuación, de manera suscinta, las razones de mi desacuerdo parcial con la decisión contenida en la sentencia C-955 de 2000, circunscrito a los numerales 13,18, 23, 24 y 25 de su parte resolutiva, en consonancia con los pertinentes apartados de la parte considerativa.

1. En relación con la declaratoria de exequibilidad condicionada del artículo 17, e inexequibilidad de algunas expresiones contenidas en el numeral segundo de esta misma disposición, la Corte se basa en la necesidad de que la determinación de las cuotas de los créditos de vivienda debe estar intervenida por el Estado, para asegurar los propósitos explícitos en el artículo 51 de la Constitución. No obstante, para la Corte ese propósito solo se asegura mediante el criterio por ella adoptada de imponer que la tasa máxima de interés que pueden cobrar las entidades financieras en los préstamos de vivienda no exceda el interés menor que en el sistema financiero se cobra. Si bien es cierto que en la sentencia se excluyen como parámetros de comparación para la determinación de la tasa los llamados préstamos preferenciales y extraordinarios, es lo cierto también, que se mantuvieron como referentes los préstamos de consumo y a corto plazo.

A mi juicio la Corte ha debido limitarse a la determinación conceptual de tasa remuneratoria, enunciado los factores que la integran, pero no avanzar en el establecimiento de un tope máximo y menos frente a elementos que no son comparables en términos reales como las tasas de préstamos a corto y mediano plazo, cuando los préstamos de vivienda conforme a la propia Ley 546 de 1999 se pactan a plazos que oscilan entre quince y treinta años.

Si bien es cierto que en la sentencia se reconoce que la tasa de interés remuneratorio debe considerar "la indemnización al acreedor por la depreciación de la moneda, lo que corresponde a los costos de su actividad y lo que de manera específica tiene que ver con su ganancia en la actividad respectiva, que deberá ser racional y proporcional y no usuraria", es claro que la fijación de una tasa máxima de acuerdo con los términos de la sentencia si bien en teoría está llamada a proteger a los deudores, deja de lado los intereses de ahorradores y de las propias entidades crediticias, so riesgo de generar un desequilibrio en el sistema que podrá dar al traste con los propósitos buscados, pues no parecen basarse en términos reales del sistema económico definido en la Constitución vigente, que al propio tiempo que impone finalidades sociales reconoce la libre iniciativa dentro del bien común.

2. La Corte estima que la diferencia de tratamiento prevista en los artículos 41 y 42 de la Ley acusada es contraria al principio de igualdad pues con esas normas se discrimina a los deudores que no se encontraban al día a 31 de diciembre de 1999 con los que si lo estaban. A juicio de la Corte no hay bases objetivas para ese tratamiento desigual.

Sobre el particular considero, como lo expresé durante la discusión de la ponencia, que la situación de quien ha sido cumplido no es la misma de quien ha sido incumplido. Si bien es cierto que en su generalidad los deudores incumplidos pueden serlo por imposibilidad debida a la situación económica general, no puede perderse de vista que los deudores cumplidos no lo son solamente por disponer de medios, sino por el imperativo de honrar sus compromisos, aún a costa de grandes esfuerzos. Y en ese sentido resultan inequitativamente tratados quienes a pesar de la observancia y cumplimiento son equiparados a quienes quizá no han realizado los mismos esfuerzos en igualdad de condiciones.

3. La Corte declaró la Constitucionalidad del artículo 40 de la Ley, bajo la consideración de que esta disposición busca realizar el mandato constitucional del artículo 51 de la Constitución Política y obliga a invertir sumas integrantes del patrimonio colectivo en abono a obligaciones vigentes contraidas con establecimientos de crédito. A juicio de la sentencia tales inversiones no pueden catalogarse como subsidio ni como auxilios de aquellos prohibidos por la Constitución en favor de particulares "sino deben encasillarse en la función de respuesta del ente estatal frente a una circunstancia grave y crítica que amenazaba con descomponer de manera inminente e incontrolable, el orden económico y social de la República".

En términos de la ponencia "Lo relacionado con la contribución estatal a la formación del ahorro que permita configurar la cuota inicial de los deudores que hayan entregado en dación en pago a sus viviendas, en los términos del artículo 46 de la Ley, no obstante la apariencia de *subsidio* que presenta la redacción del artículo, obedece a la misma filosofía ya planteada y es sólo en ese sentido que se declarará su constitucionalidad, con apoyo en los preceptos que se desprenden del carácter *social* del Estado de Derecho colombiano".

Como también expresé durante la discusión de la ponencia, considero que dentro del marco establecido en el artículo 51 de la Constitución, puede el legislador arbitrar mecanismos variados para asegurar la realización del derecho a la vivienda digna que allí se proclama. Entre esos bien puede establecer subsidios e inclusive, como lo ha interpretado la Corte en jurisprudencia que data de 1994 auxilios, sin que ello signifique fatalmente trasgresión de la prohibición contenida en el inciso del artículo 355 de la Constitución Política.

En efecto, si bien es cierto que por principio está vedado a todos los órganos del Poder Público "decretar auxilios o donaciones a favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado", como lo ha señalado la Corte esos auxilios en la medida en que correspondan al desarrollo y ejecución de mandatos constitucionales no son contrarios a derecho; tratándose de los apoyos a que se refiere la norma en referencia si bien la sentencia da una explicación que puede ajustada considero que el reconocimiento del verdadero carácter de esos apoyos que no es otro que el ser subsidios o auxilios –respaldados en el propio artículo 51 de la Constitución para el cumplimiento de los explícitos cometidos allí señalados–, en nada pugna con las disposiciones constitucionales ni con la jurisprudencia de la Corte.

Fecha ut supra

Álvaro Tafur Galvis. Magistrado

6. SENTENCIA C-1140 DE 2000, CORTE CONSTITUCIONAL

Cosa juzgada constitucional/UVR - Sistema de financiación de vivienda.

Responsabilidad patrimonial del Estado - Reliquidaciones en créditos de vivienda.

> No se descarta que las lesiones de carácter financiero efectivamente causadas a los deudores hipotecarios del sistema UPAC, en especial a partir de la inclusión de la DTF y la capitalización de intereses, puedan dar lugar a responsabilidades pecuniarias regidas por el artículo 90 de la Constitución, aunque ello no sería posible sin los previos procesos judiciales en los que se los encontrara responsables y se los obligara a pagar las indemnizaciones respectivas. Y, por supuesto, el Estado tendría que repetir contra los funcionarios o exfuncionarios involucrados. Tampoco queda excluido el reclamo de los deudores a las entidades crediticias, en procesos judiciales individuales. Pero, en la normatividad abstracta de cuyo examen se ocupa la Corte, no se ventila un juicio de responsabilidad pecuniaria colectiva de los entes estatales ni tampoco de las instituciones financieras, por los daños –ciertos y cuantiosos– causados por los excesos del sistema UPAC a los deudores hipotecarios. Todo ello queda a consideración de los jueces competentes, si son instauradas las correspondientes demandas, con apoyo en los precedentes jurisprudenciales trazados por esta Corte.

Crédito para vivienda - Compensación/*Crédito para vivienda* - Reliquidación.

> Las entidades financieras y sus deudores han proseguido la ejecución de los contratos de crédito, ya que por definición eran de largo plazo. Por tanto, aquéllas siguen cobrando –recíbanlas o no– las cuotas y los saldos correspondientes. Así, pues, lo que debe darse en el curso de tales relaciones bilaterales no es nada diferente de la compensación, para realizar el objetivo constitucional de un orden justo. Deben cruzarse las cuentas para saber quién finalmente le está debiendo a quién, y cuánto. Y ello sólo se logra si se reliquidan los créditos. Lo anterior debe ocurrir aunque ya se haya cancelado la totalidad del préstamo, para proceder a las restituciones consiguientes, si es el caso.

Entidad financiera - Devolución de dineros a deudores por reliquidaciones/*Deudores hipotecarios* - Devolución de dineros pagados en exceso

> De las reliquidaciones resulta la obligación de las entidades financieras de devolver o abonar a sus deudores las sumas que habían recibido en exceso, y sus intereses a la misma tasa que ellas vienen aplicando, y no hay motivo válido alguno para que sea el Estado –con el dinero de los contribuyentes– el que de manera absoluta y exclusiva asuma la obligación de restituir en su totalidad los enunciados recursos, pues tal carga, asumida por el Estado, se plasma en la Ley sin perjuicio de la responsabilidad que pueda caber a sus organismos y a sus antiguos servidores por la adopción de las medidas y por la expedición de las normas que propiciaron el injusto traslado de fondos de los deudores hipotecarios a las instituciones crediticias, y también sin detrimento de los recursos que, previa sentencia judicial, corresponda restituir a las propias instituciones crediticias. Estas, en efecto, los recibieron, los usufructuaron y los invirtieron. Es de su cargo su devolución, con los réditos respectivos.

Contrato de adhesión - Créditos para adquisición de vivienda/*Cláusula compromisoria en contrato de adhesión* - Formatos preimpresos/*Cláusula compromisoria en crédito para vivienda* - Imposición por entidad financiera

> En la aludida materia operan los contratos por adhesión, en los cuales el acreedor impone las condiciones del acuerdo contractual, mientras que el deudor –parte débil de la relación– limita su papel a la aceptación de las reglas previamente establecidas por el primero. Es indiscutible que quien pide el préstamo para la adquisición de vivienda se ve sometido a las imposiciones contractuales de las entidades financieras. Así las cosas, la expresa alusión legal a que "solamente por solicitud expresa del deudor podrá pactarse el procedimiento de arbitramento" resulta ser una inocua garantía para evitar que éste se vea presionado y obligado a suscribir una cláusula compromisoria, si se tiene en cuenta la frágil posición que él ocupa en la relación convencional. En efecto, muy fácilmente, bajo la modalidad de formatos preimpresos, quien pide el préstamo se ve abocado a suscribir la cláusula compromisoria por temor a que no se le otorgue el préstamo, y así la parte más fuerte de la relación contractual termina imponiendo su exclusiva voluntad, aunque pueda en apariencia presentarse una realidad distinta.

Arbitramento - Procedencia excepcional y transitoria / *Arbitramento* - Debe ser convenido no impuesto

Inhibición de la Corte Constitucional - Ausencia de cargos

Sentencia de constitucionalidad - Obligatoriedad de parte motiva

Referencia: Expedientes D-2777, D-2782, D-2783, D-2792, D-2802, D-2809 y D-2811

Demandas de inconstitucionalidad contra la Ley 546 de 1999

Actores: Sixto Acuña Acevedo, Fernando Salazar Escobar, Rafael Bohórquez Silva, Armando Arciniegas Niño, Myriam Bustos S., Pablo Bustos Sánchez, Darío Platarrueda Vanegas, María Consuelo Romero Millán, Felipe Rincón Salgado y Luis Armando Montoya Munévar

M. P.: José Gregorio Hernández Galindo

Bogotá, D. C., treinta (30) de agosto de dos mil (2000).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

Sentencia

que pone fin al proceso de constitucionalidad iniciado a partir de las demandas instauradas por los ciudadanos Sixto Acuña Acevedo, Fernando Salazar Escobar, Rafael Bohórquez Silva, Armando Arciniegas Niño, Myriam Bustos S., Pablo Bustos Sánchez, Darío Platarrueda Vanegas, María Consuelo Romero Millán, Felipe Rincón Salgado y Luis Armando Montoya Munévar contra la Ley 546 del 23 de diciembre de 1999, publicada en el *Diario Oficial* n.° 43827 de la misma fecha.

[...]

v. Consideraciones de la Corte Constitucional y fundamentos de la decisión

1. Cosa juzgada constitucional

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 243 de la Constitución, por haber operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, ya que fueron objeto de la decisión de la Corte en la sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, debe abstenerse esta Corporación de proferir nueva decisión de fondo sobre los artículos 1.°, 2.°, 3.°, 4.°, 6.° –inciso final–, 7.°, 17, 18, 19, 20, 21, 25, 28 –parágrafo–, 38, 39, 40, 41 y 42 de la Ley 546 de 1999.

Tampoco entrará la Corte a resolver de nuevo sobre el carácter marco del articulado ni acerca de la posible invasión de la órbita de otros órganos del Estado por parte del Congreso, ya que sobre tales cargos se resolvió mediante el aludido Fallo. Y lo propio puede decirse sobre los aspectos formales de la Ley.

2. Los cargos sobre vulneración del artículo 90 de la Carta Política. Constitucionalidad de la atribución de responsabilidad económica al Estado por concepto de las reliquidaciones

El artículo 90 de la Constitución establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En torno al alcance de esta disposición constitucional ha expresado la Corte:

> Desde el punto de vista sistemático, la Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho (art. 1.° C. P.), pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización.
>
> 9. Esta concepción de la posibilidad de indemnización de un daño antijurídico incluso originado en una actividad lícita del Estado armoniza además con el principio de solidaridad (art. 1.° C. P.) y de igualdad (art. 13 C. P.), que han servido de fundamento teórico al régimen conocido como de daño especial, basado en el principio de igualdad de todos ante las cargas públicas. En efecto, si la Administración ejecuta una obra legítima de interés general (art. 1.° C. P.) pero no indemniza a una persona o grupo de personas individualizables a quienes se ha ocasionado un claro perjuicio con ocasión de la obra, entonces el Estado estaría desconociendo la igualdad de las personas ante las cargas públicas (art. 13 C. P.), pues quienes han sufrido tal daño no tienen por qué soportarlo, por lo cual éste debe ser asumido solidariamente por los coasociados (art. 1.° C. P.) por la vía de la indemnización de quien haya resultado anormalmente perjudicado. Se trata pues, de un perjuicio especial sufrido por la víctima en favor del interés general, por lo cual el

daño debe ser soportado no por la persona sino por la colectividad, por medio de la imputación de la responsabilidad al Estado.

Por ende, la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo.

10. Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública. Esta imputación está ligada pero no se confunde con la causación material, por cuanto a veces, como lo ha establecido la doctrina y la jurisprudencia, se produce una disociación entre tales conceptos. Por ello, la Corte coincide con el Consejo de Estado en que para imponer al Estado la obligación de reparar un daño es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputablidad que le permita encontrar un *título jurídico* distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la *imputatio juris* además de la *imputatio facti*. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-333 del 1.° de agosto de 1996, M. P.: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO).

Es obvio que para poder deducir esta responsabilidad estatal resulta necesario que se demuestre que los daños causados son imputables, por acción u omisión, a las autoridades públicas, y que exista sentencia judicial que la declare.

Es precisamente al artículo 90 de la Constitución al que acuden los demandantes para deducir la inexequibilidad de los artículos 40, 41, 42, 43, 44 y 45 de la Ley 546 de 1999.

Tales disposiciones legales estipulan en conjunto que, con el fin de contribuir a hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda, el Estado invertirá las sumas previstas en los artículos 41 y siguientes "para abonar a las obligaciones vigentes que hubieren sido contratadas con establecimientos de crédito, destinadas a la financiación de vivienda individual a largo plazo" (art. 40); que los abonos se harán "por el Gobierno Nacional" (art. 41); que el Gobierno Nacional queda autorizado para emitir y entregar Títulos de Tesorería (TES), denominados en UVR y con el rendimiento que éste determine, con pagos mensuales, "en las cuantías requeridas para atender la cancelación de las sumas que se abonarán a los créditos hipotecarios" (art. 41, parág. 4); y en los artículos 44 y 45 se crea una inversión obligatoria temporal en "Títulos de Reducción de Deuda" –TRD– destinados a efectuar los abonos sobre los saldos vigentes de las deudas individuales para la financiación de vivienda a largo plazo. Se estatuye que los TRD se denominarán en UVR; que serán emitidos por el Gobierno Nacional; que podrán ser desmaterializados, tendrán un plazo de diez (10) años contados a partir de la fecha de su colocación y serán negociables (art. 44); que estarán obligados a suscribir en el mercado primario TRD todos los establecimientos de crédito, las sociedades de capitalización, las compañías de seguros, los fondos comunes ordinarios, especiales y de inversión administrados por sociedades fiduciarias, los fondos de valores administrados por sociedades fiduciarias, los fondos de valores administrados por sociedades comisionistas de bolsa y los fondos de inversión administrados por las sociedades administradoras de inversión, salvo los fondos que tengan como objeto exclusivo la administración de los recursos de seguridad social y los fondos de inversión extranjera, y los recursos destinados exclusivamente a la seguridad social administrados por las compañías de seguros.

En otros términos, las disposiciones acusadas dejan en cabeza del Estado, al menos en su mayor parte, sin perjuicio de las demandas que individualmente puedan instaurarse por los usuarios contra

las entidades financieras por lo pagado a ellas en exceso entre 1993 y 1999, el costo de los abonos que se efectúen o se hayan efectuado a favor de los antiguos deudores de UPAC, que corresponden a sus derechos, según precedentes providencias de esta Corte.

En efecto, para la disposición inmediata de los recursos, la normatividad previó las inversiones forzosas –temporales– a cargo de las entidades financieras, a través de títulos (TRD) que el Estado tendrá que redimir, reconociéndoles intereses. Y en realidad el fisco recibe unos recursos que traslada, por conducto de las mismas instituciones acreedoras, a los deudores, contrayendo una deuda pública interna, mediante la emisión y entrega de títulos de tesorería (TES), denominados en UVR, en las cuantías requeridas para atender la cancelación de las sumas que se abonarán a los créditos hipotecarios.

La Corte considera que ello, aunque por alguien pudiese considerarse inconveniente, no es inconstitucional, lo que con claridad surgió de la sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, en la que esta Corporación advirtió:

> Como ya se indicó, se hacía imprescindible que la Ley Marco de Vivienda contemplara las reglas generales aplicables a la transición entre el sistema anterior de financiación y el nuevo, y los criterios para fijar la equivalencia entre la UPAC y la UVR.
>
> En términos generales, los preceptos integrantes del Capítulo VIII de la Ley no contravienen la Constitución Política, con las salvedades que adelante se indican, ya que tienen por objeto fijar las pautas, criterios y objetivos con base en los cuales pueda tener solución el conflicto generado, respecto de miles de deudores hipotecarios, por la crisis del sistema UPAC.
>
> En realidad, debe reconocerse que a las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, dictadas por esta Corte, y a la expedición de la Ley acusada antecedieron inocultables síntomas de perturbación social ocasionada por el aumento exagerado de las tasas de interés, por la vinculación de la DTF al cálculo de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante y por la capitalización de intereses en las obligaciones contraidas con el sector financiero.
>
> Es un hecho públicamente conocido, que por tanto no necesita prueba especial dentro de este proceso ni requiere ser sustentado en cifras, el de que las deudas en UPAC se hicieron impagables en la generalidad de los casos, en términos tales que se extendió la mora y que la cartera hipotecaria de difícil o imposible cobro creció desmesuradamente, conduciendo a la instauración de incontables procesos ejecutivos, de remates y de daciones en pago, con las naturales consecuencias negativas para la economía y para la estabilidad del crédito. A todo lo cual se agregó la pérdida o disminución del valor de los inmuebles, como una expresión más de la recesión que ha venido afectando al país en los últimos años.
>
> El Legislador encontró, entonces, una situación creada, de excepcional gravedad, de cuya solución dependía no solamente la buscada reactivación económica sino la atención inmediata de la crisis individual y familiar causada por los aludidos factores, con inmenso perjuicio para miles de personas.
>
> El Estado, a través de la Ley, se anticipó a reconocer su eventual responsabilidad, al menos parcial, en los motivos que llevaron al colapso, y asumió voluntariamente los costos inherentes al resarcimiento de los deudores perjudicados, quienes durante años efectuaron pagos por conceptos que esta Corte halló después inconstitucionales, y tanto él como las instituciones financieras se vieron enfrentados a la inminencia de un sinnúmero de demandas legítimamente instauradas

ante los jueces por los afectados, con miras a la reliquidación de sus créditos y a la devolución o abonos de las cifras ya canceladas en exceso.

En consecuencia, se concibió en la normatividad una figura (la UVR) que sustituyera el sistema UPAC, declarado inexequible por esta Corte mediante sentencia C-700 de 1999, y, toda vez que seguían vigentes más de ochocientas mil deudas hipotecarias contraídas a la luz de las normas precedentes, y estaban latentes los innumerables pleitos ejecutivos o de reclamo de las sumas pagadas, el legislador encontró indispensable la adecuación de tales obligaciones al esquema creado, la conversión de la UPAC a la UVR, la reliquidación de los créditos para dar cumplimiento a las sentencias de esta Corporación y del Consejo de Estado, los abonos a los deudores por la diferencia que arrojase la comparación entre las sumas que adeudaban y las que efectivamente cancelaron, la opción de readquisición de vivienda para quienes la habían perdido y la suspensión de los procesos ejecutivos iniciados, entre otras medidas que juzgó propicias, aunque pudieran no plasmar un resarcimiento completo, para impedir que los efectos de la perturbación social y económica se extendieran.

A juicio de la Corte, independientemente de la constitucionalidad de cada una de las normas del Capítulo individualmente consideradas, el conjunto de las disposiciones puestas en vigencia obedeció a una legítima actitud del legislador, quien quiso adelantarse, mediante reglas ordinarias, a la circunstancia de una posible declaración del estado de emergencia económica y social por el Presidente de la República (art. 215 C. P.).

Como reiterada jurisprudencia de la Corte lo ha manifestado, a los estados de excepción solamente puede acudir el Ejecutivo cuando la magnitud de la crisis actual o inminente hace inoperantes los mecanismos normales de los que gozan las ramas del Poder Público para mantener la estabilidad y el pacífico desenvolvimiento de las actividades económicas y sociales, sin sobresaltos.

Si la exigencia constitucional consiste en que los medios normales al alcance del Estado se agoten con antelación al uso de los poderes extraordinarios del Jefe del Estado, el Congreso de la República goza de atribuciones suficientes para consagrar las normas legales que ataquen las causas de los fenómenos que podrían configurar situaciones críticas y conducir a soluciones extraordinarias. Estas –repite la Corte– solamente se ajustan a la Constitución en circunstancias extremas, luego la oportuna acción legislativa encaja sin dificultad en los objetivos constitucionales enunciados desde el Preámbulo, consistentes en asegurar valores como la vida digna de las personas, la pacífica convivencia, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.

Obsérvese que es precisamente el legislador el encargado de desarrollar preceptos constitucionales como los contemplados en los artículos 51 y 335 de la Constitución, y que bien puede el Estado, por su conducto, proveer, mediante la apelación a los recursos del Tesoro Público, los mecanismos indispensables para la solución –aunque sea parcial– de las necesidades que se muestran como impostergables, tal como aconteció con la materia objeto de regulación por el estatuto que se revisa.

Anota la Corte que, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, la que deberá establecerse judicialmente en cada caso, se justifica que el mismo Estado, *motu proprio*, con miras a la prevalencia del bien común, aporte, sin que sea requisito un previo fallo judicial, algunos de los recursos necesarios para contener la perturbación del orden social.

> Es esa la justificación de las normas legales enjuiciadas que ordenaron abonos en cabeza de los antiguos deudores del sistema financiero en virtud de contratos hipotecarios expresados en UPAC, hoy en UVR.
>
> En todo caso, nada de lo que se expone en esta sentencia puede entenderse en el sentido de impedir que quienes estimen haber sufrido daño en su patrimonio como consecuencia de los pagos efectuados por conceptos que la Corte declaró inexequibles en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, acudan, como es su derecho (art. 229 C. P.), a los jueces para que diriman los conflictos existentes al respecto, sin perjuicio de la competencia que a la vez tiene la Superintendencia Bancaria para atender las quejas o reclamos que se formulen por las personas descontentas con sus reliquidaciones o abonos, para cristalizar así los propósitos de la Constitución y de la Ley en cuanto al restablecimiento de los derechos afectados.
>
> De lo dicho se desprende, con las excepciones que en detalle se señalan más adelante, la exequibilidad de los artículos 38, 39, 40, 41, 42 y 43 de la Ley 546 de 1999, referentes a reliquidaciones y abonos, que son considerados por esta Corporación en abstracto, frente a la Carta Política, sin que en el presente Fallo pueda entrar la Corte a examinar el modo concreto en que las reliquidaciones hayan sido efectuadas ni acerca de la validez de cada una de ellas, como en numerosos escritos presentados dentro del proceso se solicitó.

En las demandas se invoca, como ya se dijo, el artículo 90 de la Constitución, pero en criterio de la Corte no es a la luz de este precepto que debe analizarse el conjunto de mandatos legales objeto de proceso, si bien nada de lo dispuesto en la Ley ni en esta providencia ha de interpretarse en el sentido de que resulte excluida hacia el futuro la posibilidad que tienen los afectados para acudir a los jueces, tanto contra el Estado, por su posible responsabilidad –por acción u omisión– en los hechos, como contra las instituciones financieras, por lo que resulte habérseles cancelado de más en el pago de las cuotas de amortización.

En efecto, no se descarta que las lesiones de carácter financiero efectivamente causadas a los deudores hipotecarios del sistema UPAC, en especial a partir de la inclusión de la DTF y la capitalización de intereses, puedan dar lugar a responsabilidades pecuniarias regidas por el artículo 90 de la Constitución, aunque ello no sería posible sin los previos procesos judiciales en los que –dentro de las garantías constitucionales y las posibilidades de defensa de los organismos y servidores oficiales correspondientes– se los encontrara responsables y se los obligara a pagar las indemnizaciones respectivas. Y, por supuesto, el Estado tendría que repetir contra los funcionarios o exfuncionarios involucrados.

Tampoco queda excluido el reclamo de los deudores a las entidades crediticias, en procesos judiciales individuales.

Pero, en la normatividad abstracta de cuyo examen se ocupa la Corte, no se ventila un juicio de responsabilidad pecuniaria colectiva de los entes estatales ni tampoco de las instituciones financieras, por los daños –ciertos y cuantiosos– causados por los excesos del sistema UPAC a los deudores hipotecarios. Todo ello queda a consideración de los jueces competentes, si son instauradas las correspondientes demandas, con apoyo en los precedentes jurisprudenciales trazados por esta Corte.

El objeto del proceso de constitucionalidad consiste en el cotejo de las disposiciones acusadas con la Constitución. Y lo que, en el curso del mismo, ha encontrado esta Corporación no es nada distinto de la asunción de una carga voluntaria en cabeza del Tesoro Público por la devolución de lo pagado

por conceptos inconstitucionales a las instituciones de carácter financiero a lo largo de varios años, anticipándose en parte el Estado a reconocer su responsabilidad en la crisis.

La Corte Constitucional, en los fallos C-383, C-700 y C-747 de 1999, así como el Consejo de Estado en la sentencia del 21 de mayo de 1999, dedujeron que en las cuotas pagadas por los deudores hipotecarios a las instituciones financieras desde 1993, al haberse incluido en ellas los elementos inconstitucionales de la DTF y la capitalización de intereses, agregándolos a la corrección monetaria, a los intereses remuneratorios y a las amortizaciones a capital (de ínfima proporción en las cuotas), excedieron en mucho, durante varios años, los montos que han debido cancelarse, que sólo eran los últimamente enunciados, y, por lo tanto, debía procederse a una reliquidación de los créditos para efectuar las compensaciónes respectivas o hacer las devoluciones pertinentes en los eventos de pagos completos ya efectuados.

Así resulta de la sentencia C-383, en la que se afirmó:

> ... se observa que al incluir la variación de las tasas de interés en la economía en la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, se distorsiona por completo el justo mantenimiento del valor de la obligación, se rompe el equilibrio de las prestaciones, de tal manera que ello apareja como consecuencia un aumento patrimonial en beneficio de la entidad crediticia prestamista y en desmedro directo y proporcional del deudor, lo que sube de punto si a su vez a los intereses de la obligación se les capitaliza con elevación consecuencial de la deuda liquidada de nuevo en Unidades de Poder Adquisitivo Constante que, a su turno, devengan nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida.
>
> [...]
>
> De esta suerte, ha de concluirse entonces por la Corte que por las razones ya expuestas, la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante "procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía", como lo establece el artículo 16, literal f de la Ley 31 de 1992 en la parte acusada, es inexequible por ser contraria materialmente a la Constitución, lo que significa que no puede tener aplicación alguna, tanto en lo que respecta a la liquidación, a partir de este fallo, de nuevas cuotas causadas por créditos adquiridos con anterioridad y en lo que respecta a los créditos futuros, pues esta sentencia es "de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares", de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991.

En la reciente sentencia de unificación de jurisprudencia (SU-846 del 6 de julio de 2000, M. P.: ALFREDO BELTRÁN SIERRA) la Sala Plena reiteró estos criterios al señalar:

> ... ha de recordarse por la Corte, que la Constitución de 1991 señala como uno de los valores fundamentales, conforme a los cuales se organiza el Estado Colombiano, el de la justicia, para cuyo efecto declara que la pacífica convivencia de los asociados ha de realizarse en un "*orden justo*", que, al propio tiempo, implica que la actividad de las autoridades y de los particulares ha de adelantarse conforme a los principios democráticos.
>
> 3.2. En ese mismo orden de ideas, la Constitución actual autodefine al Estado Colombiano como "*Estado Social de Derecho*", lo que explica la existencia, en el ordenamiento constitucional, de normas dirigidas a ese propósito, entre ellas, el artículo 51, en el cual se consagra el derecho a la adquisición y conservación de una vivienda digna, por lo que imperativamente allí se dispone

que, corresponde al Estado fijar "*las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho*", así como se dispone que para el efecto promoverá "*sistemas adecuados de financiación a largo plazo*".

La norma en mención guarda estrecha relación, además, con los postulados a los que se ha hecho alusión en el numeral precedente y con lo dispuesto en los artículos 334 y 335 de la Carta, que consagran la intervención del Estado en la dirección general de la economía, tanto para racionalizarla como para "conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes", y del mismo modo, ese propósito se encuentra ligado con la "*democratización del crédito*", como supuesto bajo el cual han de desarrollarse las actividades "*financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo aprovechamiento e inversión*" de los recursos captados del público.

3.3. Precisamente, en acatamiento de los principios, valores y preceptos constitucionales a que se ha hecho mención, la Corte Constitucional profirió las sentencias C-383; C-700 y C-747 de 1999, a las que en los párrafos siguientes se hará breve referencia.

3.3.1. En C-383 de 1999, se estableció que la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante no podía reflejar "*los movimientos de la tasa de interés en la economía*" como lo establecía un aparte del artículo 16, literal f de la Ley 31 de 1992, por considerar que ello contrariaba no sólo los principios de equidad y justicia sino que quebrantaba el artículo 51 de la Constitución Política, en cuanto éste ordena al Estado promover sistemas adecuados de financiación de vivienda a largo plazo, además que no se cumplía con el mandato constitucional sobre la democratización del crédito, por cuanto ese factor rompía el equilibrio que debía existir entre las entidades y los deudores. Razón por la que se estableció que, a partir de la fecha del fallo, mayo 27 de 1999, el valor de la Unidad de Poder Adquisitivo no podía reflejar "*los movimientos de la tasa de interés en la economía*". Decisión que, en consecuencia, habría de incidir en las nuevas cuotas a ser liquidadas para los créditos adquiridos con anterioridad al fallo y para los créditos futuros, pues en ninguna de éstas podía tenerse en cuenta *el mencionado factor.*

3.3.2. Igualmente, en la sentencia C-747 de 1999, se estableció que el sistema de capitalización de intereses contenido en el decreto Ley 663 de 1993, no podía ser empleado en la financiación de vivienda a largo plazo, en razón a que "... ello desborda la capacidad de pago de los adquirentes de vivienda, lo cual resulta, además, 'contrario a la equidad y la justicia como fines supremos del derecho', es decir, opuesto a la 'vigencia de un orden justo', como lo ordena el artículo 2.° de la Constitución".

Por tanto, se determinó la inexequibilidad del numeral tercero del artículo 121 del Decreto Ley 663 de 1993, y de la expresión "que contemplen la capitalización de intereses" contenida en el numeral primero de la norma en mención, únicamente en cuanto a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo, inexequibilidad cuyos efectos fueron diferidos hasta el 20 de junio del año 2000, fecha límite para que el Congreso de la República expidiera la Ley marco correspondiente, tal como lo señaló la sentencia C-700 de 1999, en la que se declaró la inexequibilidad del sistema UPAC por no estar contenido en una ley de tal naturaleza.

[...]

Por su parte, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en fallo de mayo 21 de 1999, declaró la nulidad parcial del artículo 1.° de la Resolución Externa n.° 18 de junio 30 de 1995, proferida por la Junta Directiva del Banco de la República, en la que expresamente se establecía "*El Banco de la República calculará [...] el valor en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante –UPAC– equivalente al setenta y cuatro por ciento (74%) del promedio móvil de la tasa DTF efectiva*

de que tratan las resoluciones 42 de 1988 de la Junta Monetaria y Externa n.º 17 de 1993 de la Junta Directiva...".

[...]

Las decisiones de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, por sus implicaciones, imponían a diversos órganos estatales, específicamente al legislador y al Banco de República, el deber de adoptar las medidas necesarias para dar plena eficacia a los fallos reseñados.

Sin embargo, la Corte, teniendo en cuenta que sus decisiones tocaban con la estructura misma del sistema de financiación de vivienda a largo plazo que venía rigiendo en el país, optó por determinar los efectos de cada uno de sus fallos, en ejercicio de la facultad que tiene de fijar éstos (sentencia C-113 de 1993).

3.5.1. Así, en el fallo C-383 de 1999, se determinó que, a partir de mayo 27 de 1999, el valor de la UPAC no podía reflejar el "*movimiento de las tasa de interés en la economía*" hecho que habría de influir en la liquidación de las nuevas cuotas de los créditos vigentes y en la de aquellos que, bajo el mencionado sistema, se fueran a otorgar a partir de esa fecha. Por tanto, los deudores de créditos del sistema UPAC, a partir de este fallo *podían exigir que sus cuotas fueran liquidadas excluyendo el mencionado factor.*

3.5.2. Por su parte, en el fallo C-747 de 1999, en relación con la prohibición de capitalizar intereses en los sistemas de financiación de vivienda a largo plazo, se estipuló que la decisión de la Corte tendría un efecto diferido en el tiempo, pues si bien éste era contrario a los postulados de justicia que irradian la Constitución, se hacía necesario que el legislador expidiera la ley marco que regulase un sistema de financiación "*conforme a reglas que consulten la equidad y la justicia*" en donde la mencionada capitalización no podía ser incluida. Para el efecto, se recordó que en la sentencia C-700 de 1999, la Corte ya había señalado el término máximo que tenía el legislador para expedir la ley marco –20 de junio de 2000–.

Así las cosas, era claro que para la efectividad de la sentencia C-383 de 1999, como de la providencia del Consejo de Estado, que no sobra decirlo, tenía efectos retroactivos, en el sentido que dejó sin efectos la resolución del Banco de la República desde el mismo día en que ésta fue expedida, hacía necesario que este organismo, como ente encargado de establecer el valor de la UPAC, actuase de forma inmediata para dar plena eficacia a aquéllos.

Resulta entonces que el tema debe ser ubicado, en este proceso, no exclusivamente en el campo de la responsabilidad patrimonial al que se refiere el artículo 90 de la Constitución, sino en el de la justicia y la equidad, quebrantadas por la ruptura del equilibrio económico entre deudores y acreedores.

Ahora bien, las entidades financieras y sus deudores han proseguido la ejecución de los contratos de crédito, ya que por definición eran de largo plazo. Por tanto, aquéllas siguen cobrando –recíbanlas o no– las cuotas y los saldos correspondientes.

Así, pues, lo que debe darse en el curso de tales relaciones bilaterales no es nada diferente de la compensación, para realizar el objetivo constitucional de un orden justo. Deben cruzarse las cuentas para saber quién finalmente le está debiendo a quién, y cuánto. Y ello sólo se logra si se reliquidan los créditos. Lo anterior debe ocurrir aunque ya se haya cancelado la totalidad del préstamo, para proceder a las restituciones consiguientes, si es el caso.

Así lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia C-700 de 1999, a la cual pertenecen los siguientes párrafos, que hicieron tránsito a cosa juzgada constitucional, en cuanto se los vinculó expresamente a la parte resolutiva:

> Para la Corte es claro que de lo dicho ha debido resultar una inmediata incidencia de lo resuelto en la liquidación de las cuotas y saldos por deudas en UPAC, pues no es lo mismo multiplicar el número de unidades de poder adquisitivo debidas por una UPAC cuyo valor se ha liquidado con el DTF, que hacerlo –como ha debido hacerse desde la Sentencia– a partir de una UPAC cuyo valor no incorpore –y no ha de incorporar nada, ni en mínima parte– los movimientos de la tasa de interés en la economía.
>
> Debe, pues, darse una adecuación de todas las obligaciones hipotecarias en UPAC después de la fecha de notificación de la aludida sentencia.
>
> Es evidente que, además de los controles a cargo de la Superintendencia Bancaria sobre el comportamiento de las entidades financieras al respecto, para sancionarlas con la drasticidad que se requiere si llegan a desvirtuar en la práctica o si hacen inefectivo lo ordenado por la Corte, los deudores afectados por haberse visto obligados a pagar más de lo que debían, gozan de las acciones judiciales pertinentes para obtener la revisión de sus contratos, la reliquidación de sus créditos y la devolución de lo que hayan cancelado en exceso.
>
> De todo lo anterior se concluye que la postergación de los efectos de esta sentencia queda condicionada al efectivo, real, claro e inmediato cumplimiento de la sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, dictada por la Sala Plena.

En la parte resolutiva de este último fallo se dispuso:

> Cuarto. Los efectos de esta sentencia, en relación con la inejecución de las normas declaradas inconstitucionales, se difieren hasta el 20 de junio del año 2000, pero sin perjuicio de que, en forma inmediata, se dé estricto, completo e inmediato cumplimiento a lo ordenado por esta Corte en sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, sobre la fijación y liquidación de los factores que inciden en el cálculo y cobro de las Unidades de Poder Adquisitivo Constante UPAC, tal como lo dispone su parte motiva, que es inseparable de la resolutiva y, por tanto obligatoria.

Pero –claro está– de las reliquidaciones resulta la obligación de las entidades financieras de devolver o abonar a sus deudores las sumas que habían recibido en exceso, y sus intereses a la misma tasa que ellas vienen aplicando, y no hay motivo válido alguno para que sea el Estado –con el dinero de los contribuyentes– el que de manera absoluta y exclusiva asuma la obligación de restituir en su totalidad los enunciados recursos, pues tal carga, asumida por el Estado, se plasma en la Ley sin perjuicio de la responsabilidad que pueda caber a sus organismos y a sus antiguos servidores por la adopción de las medidas y por la expedición de las normas que propiciaron el injusto traslado de fondos de los deudores hipotecarios a las instituciones crediticias, y también sin detrimento de los recursos que, previa sentencia judicial, corresponda restituir a las propias instituciones crediticias. Estas, en efecto, los recibieron, los usufructuaron y los invirtieron. Es de su cargo su devolución, con los réditos respectivos.

Si la justicia consiste en "dar a cada cual lo que le corresponde", lo que también implica que cada uno responda por sus obligaciones y no por las de otro, a no ser que voluntaria y libremente quiera hacerlo, las normas acusadas no podían hacer recaer esta responsabilidad pecuniaria exclusivamente en el Estado, ya que ello implicaría que se quebrantaran los conceptos de *justicia* y *orden justo*,

plasmados en el Preámbulo de la Constitución; el fundamento social del Estado de Derecho (art. 1.° C. P.); el principio de prevalencia del interés general –sacrificado aquí en favor del particular representado por los entes financieros– (art. 1.° C. P.); el artículo 2.° *ibídem*, que contempla como fines esenciales del Estado el de garantizar la efectividad de los derechos y deberes de las personas, y la vigencia de un orden justo, y que obliga a las autoridades a asegurar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares; el artículo 333, a cuyo tenor la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social.

Así, pues, la responsabilidad voluntariamente asumida por el Estado se entiende sin perjuicio de lo que los jueces dispongan en casos particulares, a la luz de las sentencias dictadas por esta Corporación.

Serán declarados exequibles, en los indicados términos, los artículos 44 y 45 de la normatividad demandada.

3. Inconstitucionalidad de los artículos 19 (parcial), 35, 36, 37 de la Ley 546 de 1999

Para la Corte es palmaria la inconstitucionalidad de los artículos 35, 36 y 37 de la Ley 546 de 1999, acusados en este proceso.

El artículo 35 propicia que las entidades financieras que otorguen créditos para la construcción y adquisición de vivienda, de acuerdo con lo dispuesto en la ley, pacten con los deudores de dichos créditos cláusula compromisoria o compromiso, con el objeto de deferir a un tribunal de arbitramento lo relacionado con el cumplimiento y la ejecución forzada de las obligaciones derivadas de dichos créditos.

Estima esta Corporación que la implantación de ese sistema destinado a resolver los conflictos contractuales que se presenten con ocasión del crédito para adquisición de vivienda, viola el derecho de acceder a la administración de justicia (art. 229 de la Constitución Política), el principio de igualdad (art. 13 *ibídem*) y el objetivo constitucional de un orden justo (Preámbulo), además de frustrar –por contera– el ejercicio del derecho a una vivienda digna (art. 51 Constitución Política).

En primer lugar, debe resaltarse que en la aludida materia operan los contratos por adhesión, en los cuales el acreedor impone las condiciones del acuerdo contractual, mientras que el deudor –parte débil de la relación– limita su papel a la aceptación de las reglas previamente establecidas por el primero.

Es indiscutible que quien pide el préstamo para la adquisición de vivienda se ve sometido a las imposiciones contractuales de las entidades financieras. Así las cosas, la expresa alusión legal a que "solamente por solicitud expresa del deudor podrá pactarse el procedimiento de arbitramento" resulta ser una inocua garantía para evitar que éste se vea presionado y obligado a suscribir una cláusula compromisoria, si se tiene en cuenta la frágil posición que él ocupa en la relación convencional.

En efecto, muy fácilmente, bajo la modalidad de formatos preimpresos, quien pide el préstamo se ve abocado a suscribir la cláusula compromisoria por temor a que no se le otorgue el préstamo, y así la parte más fuerte de la relación contractual termina imponiendo su exclusiva voluntad, aunque pueda en apariencia presentarse una realidad distinta.

Y después, en los términos de la normatividad impugnada, la institución financiera –que en principio sufraga los honorarios de los árbitros– los escoge, o los impone.

De la normatividad demandada no surge directamente la regla aplicable a la forma en que han de ser escogidos los árbitros, y por tanto ello resultaría de la manera en que se redacte la cláusula contractual respectiva, la cual, incluida en un contrato por adhesión, deja de nuevo indefenso, también en ese punto, al usuario.

Aunque las anteriores afirmaciones serían suficientes para declarar la inexequibilidad de las normas en referencia, en todo caso es importante anotar que, en relación con el artículo 36 de la Ley objeto de análisis, también resulta ostensiblemente inconstitucional que una de las partes tenga la efectiva capacidad de sustraer de manera absoluta esta clase de procesos del normal conocimiento de la justicia ordinaria. El artículo 116 de la Constitución, al prever la posibilidad del arbitramento, lo contempla como extraordinario, puesto que, además de hacerlo transitorio, exige la "habilitación" por las partes, lo que significa que, por definición, debe ser convenido, no impuesto. Y, con base en el principio que obliga al juez –con mayor razón al de constitucionalidad– a velar por la prevalencia del Derecho sustancial (art. 228 C. P.), esta Corte no puede pasar inadvertida la circunstancia del desequilibrio efectivo entre los contratantes en los préstamos hipotecarios, ni la falta de reglas claras en la normatividad objeto de examen, que permitieran llegar a genuinos y reales acuerdos en un plano de igualdad.

Debe advertir la Corte que lo dicho no implica la condena de los pactos arbitrales *per se*, pues tales cláusulas y los tribunales de arbitramento, como mecanismos alternativos de solución de conflictos, constituyen valioso instrumento para alcanzar el orden y la paz sociales, siempre y cuando se cumpla con la indispensable condición de efectividad consistente en que las partes en controversia tengan plena libertad para decidir acerca de si acuden o no a ese medio, y nunca porque así lo imponga la parte más fuerte, porque entonces dicha figura pierde su razón de ser, resulta distorsionada su finalidad, y a la postre se convierte en motivo adicional de querella social, pues es muy probable que la parte que se ha visto obligada a acudir a la justicia arbirtral –por fuerza de las aludidas circunstancias de debilidad– desconozca su legitimidad.

En consecuencia, se declarará la inexequibilidad de los artículos 35, 36 y 37 acusados. Así mismo, por unidad normativa, se declarará la inconstitucionalidad de la frase "o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria", contenida en el artículo 19 de la Ley 546 de 1999. Recuérdese que respecto de esta disposición sólo ha operado la cosa juzgada constitucional relativa, ya que fue declarada exequible sólo por los cargos examinados en la sentencia C-955 de 2000.

La Corte no se pronunciará sobre la posible inexequibilidad del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, pedida subsidiariamente en una de las demandas, por ausencia total de cargos contra dicho precepto, lo que hace inepta la solicitud.

4. Constitucionalidad condicionada del artículo 43 de la Ley 546 de 1999

El artículo 43 de la ley en referencia establece que el valor que se abone a cada crédito hipotecario por concepto de las reliquidaciones, así como los subsidios que entregue el Gobierno Nacional dentro del programa de ahorro a los titulares de la opción de readquisición de vivienda dada en pago, constituirán un pago que liberará al deudor frente al establecimiento de crédito acreedor.

También determina que ese pago puede dar lugar a la excepción de pago en los procesos que se adelanten por los deudores para reclamar devoluciones o indemnizaciones por concepto de liquidaciones de los créditos o de los pagos efectuados para amortizarlos o cancelarlos. Y, en caso de sentencia favorable, se prevé que los valores se compensen contra el fallo. De igual manera, la norma

en mención señala que esa excepción puede alegarse sobre el monto de los subsidios otorgados por el Gobierno a los titulares de la opción de readquisición de vivienda dada en pago, dentro del programa para completar la cuota inicial.

Por último, el artículo 43 dispone que la referida excepción puede proponerse en cualquier estado del proceso.

Para la Corte el precepto legal en cuestión es exequible, pues no vulnera ningún texto constitucional y, por el contrario, se considera que las medidas establecidas en el artículo 43 tienden a desarrollar eficazmente el derecho consagrado en el artículo 51 de la Carta Política, y a reconocer a la compensación por mutuas deudas el efecto judicial consiguiente.

No obstante, con el fin de evitar una situación injusta, se estima pertinente advertir que, desde luego, la excepción que puede oponer una entidad financiera ante demanda del deudor, debe entenderse como de carácter relativo, ya que cobija sólo la parte efectivamente pagada o compensada, y, por tanto, la norma no puede interpretarse en el sentido de que resulten excluidas para el deudor las posibilidades de entablar nuevos reclamos judiciales por lo que todavía considera que se le debe y que ha de ser compensado con lo que él adeuda a la institución financiera.

En efecto, considera esta Corporación que no se puede anular toda posibilidad de reclamación judicial efectiva del deudor contra la institución financiera, presumiendo que el pago o abono efectuado cubre completa y satisfactoriamente lo que aquélla debía al demandante, pues ello supondría el desconocimiento del debido proceso (art. 29 CCP), el acceso a la administración de justicia (art. 229 *ibídem*), el equilibrio entre las partes y, en general, el orden justo al que propende la Constitución (Preámbulo).

En este orden de ideas, el artículo 43 de la Ley 546 de 1999 se declarará exequible, pero en los términos que se acaban de señalar en este Fallo.

Se recalca que la parte motiva de esta sentencia está íntimamente ligada a la resolutiva y, en consecuencia, es obligatoria.

Decisión

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

Resuelve:

Primero. Estése a lo resuelto por la Corte en la sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, en lo relacionado con la exequibilidad de los artículos 1.°, 2.°, 3.°, 4.°, 6.° –inciso final–, 7.°, 17, 18, 19, 20, 21, 25, 28 –parágrafo–, 38, 39, 40, 41 y 42 de la Ley 546 de 1999.

Segundo. La Corte se *inhibe* de proferir Fallo de fondo sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, por ausencia de cargos.

Tercero. Estése a lo resuelto por la Corte en la aludida sentencia, en lo referente a los cargos que sobre vicios de forma han sido formulados por los demandantes.

Cuarto. Decláranse *exequibles*, en los términos de esta sentencia, los artículos 43, 44 y 45 de la Ley 546 de 1999.

Quinto. Decláranse *inexequibles* los artículos 35, 36 y 37 acusados, y, por unidad normativa, la frase "o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria".

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

Alejandro Martínez Caballero. Presidente
Antonio Barrera Carbonell. Magistrado
Alfredo Beltrán Sierra. Magistrado
Eduardo Cifuentes Muñoz. Magistrado
Carlos Gaviria Díaz. Magistrado
José Gregorio Hernández Galindo. Magistrado
Fabio Morón Díaz. Magistrado
Vladimiro Naranjo Mesa. Magistrado
Álvaro Tafur Galvis. Magistrado
Martha Sáchica de Moncaleano. Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA C-1140 DE 2000
MAGISTRADO: ÁLVARO TAFUR GALVIS

Estado - Monopolio de poder coactivo judicial (Aclaración de voto)

A la luz de la Constitución Política, no puede el Estado dejar en manos de particulares el ejercicio de las funciones propias de ese poder coactivo, que le permite por ejemplo dictar medidas provisionales de embargo y secuestro de bienes, adelantar procesos de ejecución o rematar los inmuebles hipotecados, ya que tales prerrogativas están concentradas en la autoridad estatal y se desprenden del imperio de la organización política en cuanto tal.

Referencia: Expediente D-2777, D-2782, D-2783, D-2792, D-2802, D-2809 y D-2811

M. P.: José Gregorio Hernández Galindo

Teniendo en cuenta que el suscrito magistrado salvó su voto respecto de la decisión adoptada mediante sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, en lo relacionado con la exequibilidad de los artículos 1.°, 2.°, 3.°, 4.°, 6.° –inciso final–, 7.°, 17, 18, 19, 20, 21, 25, 28 –parágrafo–, 38, 39, 40, 41 y 42 de la Ley 546 de 1999, por las razones expuestas en dicho salvamento y a las cuales me remito, en el presente caso, aclaro el voto en el sentido de que sólo en acatamiento al principio de cosa juzgada, he compartido la decisión aquí adoptada.

Fecha ut supra,

Álvaro Tafur Galvis. Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA C-1140 DE 2000
MAGISTRADO: ALFREDO BELTRÁN SIERRA
MAGISTRADO: ANTONIO BARRERA CARBONELL
MAGISTRADO: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
MAGISTRADO: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Referencia: Expediente D-2777

Aclaramos parcialmente nuestro voto en el asunto de la referencia, respecto de los motivos en que se fundó la Corte para declarar la inexequibilidad de los artículos 35, 36 y 37 de la Ley 546 de 1999, en los cuales se consagró la posibilidad de cláusula compromisoria para los posibles conflictos que se susciten entre las entidades financieras y sus deudores hipotecarios.

Coincidimos con la Corte en lo resuelto, pero respetuosamente expresamos que, en nuestro criterio, se ha debido modificar expresamente la actual jurisprudencia en relación con el monopolio del poder coactivo judicial en cabeza del Estado.

Pensamos que una razón fundamental para la declaración de inexequibilidad de los mencionados preceptos radica precisamente en que, a la luz de la Constitución Política, no puede el Estado dejar en manos de particulares el ejercicio de las funciones propias de ese poder coactivo, que le permite por ejemplo dictar medidas provisionales de embargo y secuestro de bienes, adelantar procesos de ejecución o rematar los inmuebles hipotecados, ya que tales prerrogativas están concentradas en la autoridad estatal y se desprenden del imperio de la organización política en cuanto tal.

Por eso, opinamos que la Corte Constitucional ha debido en esta ocasión volver a proclamar los postulados que se consignaron en la sentencia T-057 del 20 de febrero de 1995, de la cual fue ponente el H. Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, en la que primordialmente se dijo lo que a continuación transcribimos:

> 5. El derecho si es preciso puede hacerse cumplir de manera forzada a través de la utilización de la coacción. El desacato de la norma, apareja la correlativa imposición, actual o posible, de una específica sanción o consecuencia negativa para el sujeto que realiza el comportamiento o la abstención proscritas. El carácter coactivo es, pues, rasgo esencial de la normatividad jurídica, sin el cual se corre el riesgo de socavar su función como técnica de control y de orientación social. Esta dimensión del orden jurídico, no descarta que sus mandatos frecuentemente se cumplan de manera espontánea, y se postula sin perjuicio de que lo deseable en una sociedad democrática y participativa, sea la realización del derecho, como marco de la convivencia pacífica, con el menor recurso a la fuerza.
>
> La coercibilidad, elemento que acompaña al derecho, requiere de la existencia permanente de un aparato institucionalizado que administre la coacción de conformidad con la Constitución y la Ley, las que a su turno le imprimen a su ejercicio, en razón del contenido y valores que defienden, el sello indeleble de la legitimidad democrática. Sólo así, el empleo de las medidas de coacción por las instituciones permanentes del Estado, no se identifica con la violencia o el terror organizado.

El ordenamiento jurídico no se limita a diseñar y establecer el aparato de fuerza y las condiciones para su ejercicio, sino que, adicionalmente, indica el método de su actuación y las formas procesales que deben observarse cuando se viola una norma jurídica y se hace entonces necesario poner en marcha sus dispositivos de constreñimiento o de reparación. En este orden de ideas, el uso de la coacción resulta inseparable de sus condiciones de ejercicio y de las formas procesales que deben agotarse para su correcto empleo, fijadas en el derecho objetivo.

6. Los particulares, en su condición de conciliadores y árbitros, transitoriamente, pueden administrar justicia. Se pregunta la Corte si en este caso, la indicada investidura, les permite recibir y ejercitar válidamente habilitaciones de las partes para adelantar a través del procedimiento arbitral juicios de ejecución con base en títulos ejecutivos o definir aspectos centrales en los que se ventilen ante la jurisdicción ordinaria, como sería la decisión de las excepciones propuestas por la persona demandada.

7. Según el artículo 116 de la C. P., la ley puede transitoriamente atribuir la función jurisdiccional a particulares que obren como árbitros o conciliadores. En el Estado social de derecho, los particulares colaboran de variadas maneras en el desarrollo de las funciones y fines estatales. Dicha colaboración, en el ámbito jurisdiccional, no obstante, tiene carácter transitorio y excepcional. En primer término, la conciliación y el arbitraje sólo pueden tener por objeto asuntos que por su naturaleza sean susceptibles de dicho trámite, y es evidente que no todos lo son. En segundo término, la paz y el orden público, se ponen en peligro si a los particulares, así obren como conciliadores o árbitros, se les atribuye directamente la facultad de disponer del poder coactivo. No es concebible que el ejercicio de la jurisdicción, como función estatal, se desplace de manera permanente y general a los árbitros y conciliadores (art 113 C. P.). Tampoco resulta admisible ampliar la materia arbitrable a asuntos que trascienden la capacidad de disposición de las partes y respecto de los cuales no sea posible habilitación alguna.

No todo asunto de competencia de los jueces ordinarios, en consecuencia, puede ser trasladado a la justicia arbitral. Entre las materias vedadas a los árbitros y conciliadores, por las razones anotadas, se encuentra el conocimiento de las pretensiones ejecutivas. La existencia de un título ejecutivo con base en el cual se formula la demanda, así posteriormente se presenten excepciones y se deba decidir sobre éstas, coloca la controversia en un momento posterior al de la mera configuración del derecho. Lo que se busca a través de la acción ejecutiva es la intervención del Estado con miras no a zanjar una disputa, sino a hacer efectivo un derecho sobre cuya existencia el demandante no ha menester reconocimiento distinto al de la verificación del título que, en los términos de la Ley, le sirve de suficiente causa y prueba. De otro lado, la ejecución está íntimamente ligada al uso de la fuerza pública que, por las razones anotadas, ni la ley ni el pacto pueden transferir a los árbitros o conciliadores.

8. Las normas legales que regulan el arbitramento deben ser interpretadas a la luz de la Constitución. Contrariamente, la coadyuvante intenta explicar el alcance del artículo 116, inciso final, de la Constitución Política, a partir de la consideración que le merecen las normas legales que gobiernan la materia.

En este sentido, las restricciones legales a la institución arbitral, apuntan a justificar la imposibilidad de que ella pueda convertirse en foro sustituto de la jurisdicción ordinaria.

En verdad, la materia arbitrable sólo puede estar integrada por asuntos o cuestiones susceptibles de transacción que surjan entre personas capaces de transigir. El ámbito de lo transable abarca los objetos-bienes, derechos y acciones sobre los cuales existe capacidad de disposición y de

renuncia. La conciliación y el arbitraje presuponen una diferencia o disputa entre las partes o la posibilidad de que entre ellas surja una controversia. El mismo concepto de *parte* que utiliza la Constitución se refiere a la posición asimétrica o de confrontación en que se encuentran dos o más sujetos, derivable de un conflicto actual o potencial. Alrededor del título ejecutivo bien puede darse un debate sobre su existencia y validez, pero éste tiene una connotación distinta. En primer término, con base en el título su beneficiario o tenedor solicita al juez se decrete y lleve a efecto su cumplimiento coactivo, no la mera definición de un derecho, como quiera que en su favor obra la presunción de titularidad del respectivo derecho. Si la contraparte opone excepciones, su resolución positiva o negativa es puramente incidental y, por tanto, se inscribe en un momento que todavía pertenece al curso de acción que ha de seguir el Estado cuando se propone aplicar la coacción y que consiste en determinar previamente si existen las condiciones de validez y de eficacia establecidas en la ley para seguir adelante con la ejecución. En todo caso, dado que los factores de competencia se toman en cuenta en el momento de entablar la acción, desde la perspectiva del tenedor del título ejecutivo que se apresta a requerir la intervención de la jurisdicción, no existe diferencia ni controversia sobre la existencia y extensión de su derecho, sino necesidad de la intervención del Estado para procurar su cumplimiento.

La ausencia de poder coactivo de los árbitros, lo corrobora la disposición del Decreto 2279 de 1989, que somete a la justicia ordinaria lo relativo a la ejecución del laudo, de conformidad con las reglas generales (*ibíd.*, art. 40, parág.). Si en verdad dispusieran de este poder los árbitros, la norma sobraría. Idéntica conclusión cabe extraer del inciso 2.° del artículo 1.° del Decreto 2279 de 1989, modificado por el artículo 96 de la Ley 23 de 1989, que en punto al arbitramento sobre el contrato de arrendamiento, establece que "los aspectos de ejecución que demanden las condenas en los laudos deberán tramitarse ante la jurisdicción ordinaria".

Finalmente, tampoco tiene asidero constitucional el arbitraje circunscrito a la definición de las excepciones propuestas por la parte ejecutada. El proceso ejecutivo es inescindible y conserva ese carácter aún en la fase cognitiva que se debe recorrer a fin de resolver las excepciones presentadas contra el título. La definición de las excepciones es un momento en el trámite que ha de seguir el Estado antes de consumar la ejecución. Resulta contrario a toda economía procesal, que para llevar a cabo una ejecución se deba suspender el proceso ejecutivo, reconocer en un proceso declarativo la calidad ejecutiva del título, base de la ejecución y, posteriormente reiniciar la ejecución misma. De otro lado los arreglos extrajudiciales a que lleguen eventualmente las partes y que puedan conducir al desistimiento de la acción ejecutiva, no se califican como arbitramento ni desvirtúan la esencia de la jurisdicción.

Adicionalmente, cabe anotar que los procesos ejecutivos se inician con base en un título que de conformidad con la ley, presta mérito ejecutivo, hipótesis que difiere del supuesto en el que es necesario resolver previamente sobre la existencia de un derecho, lo que ciertamente si corresponde a la competencia del Tribunal de Arbitramento.

Fecha, ut supra

Alfredo Beltrán Sierra. Magistrado
Antonio Barrera Carbonell. Magistrado
Eduardo Cifuentes Muñoz. Magistrado
José Gregorio Hernández Galindo. Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA C-1140 DE 2000
MAGISTRADO: VLADIMIRO NARANJO MESA

Referencia: Expediente D-2777

Comparto los conceptos vertidos en la aclaración de voto correspondiente al expediente D-2777, sentencia C-1140/00.

Fecha ut supra,

VLADIMIRO NARANJO MESA. Magistrado

AUTO 128 DE 2001

Referencia: Expedientes D-2777, D-2782, D-2783, D-2792, D-2802, D-2809 y D-2811

Demandas de inconstitucionalidad contra la Ley 546 de 1999

Actores: SIXTO ACUÑA ACEVEDO, FERNANDO SALAZAR ESCOBAR, RAFAEL BOHÓRQUEZ SILVA, ARMANDO ARCINIEGAS NIÑO, MYRIAM BUSTOS S., PABLO BUSTOS SÁNCHEZ, DARÍO PLATARRUEDA VANEGAS, MARÍA CONSUELO ROMERO MILLÁN, FELIPE RINCÓN SALGADO Y LUIS ARMANDO MONTOYA MUNÉVAR

Corrección de la parte resolutiva de la sentencia C-1140 de 2000

M. P.: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá D. C., veintinueve (29) de marzo de dos mil uno (2001).

La Sala Plena de la Corte Constitucional,

Considerando

Que en la sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, esta Corporación resolvió lo siguiente:

> *Quinto*. Decláranse *inexequibles* los artículos 35, 36 y 37 acusados, y, por unidad normativa, la frase "o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria".

Que por un error de transcripción en la parte resolutiva de dicha sentencia no se mencionó el artículo al cual pertenece la frase "o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria", a pesar de que en la parte motiva sí se especificó que hace parte del artículo 19 de la Ley 546 de 1999.

Que, en consecuencia, es necesario corregir la parte resolutiva de la citada providencia,

Resuelve:

Primero. Enmendar la parte resolutiva de la sentencia C-1140 del 30 de agosto de 2000, en el sentido de incluir la expresión "del artículo 19 de la Ley 546 de 1999". En consecuencia, la parte resolutiva de dicha providencia quedará así:

> *Quinto*. Decláranse *inexequibles* los artículos 35, 36 y 37 acusados, y, por unidad normativa, la frase "o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria", del artículo 19 de la Ley 546 de 1999.

Segundo. Ordenar a la Relatoría de esta Corporación, que adjunte copia del presente auto a la sentencia respectiva, con el fin de que sea publicado junto con ella en la *Gaceta* de la Corte Constitucional correspondiente.

Tercero. Ordenar a la Secretaría General de la Corte, que envíe copia del presente auto al archivo de esta Corporación, para que sea adjuntado al expediente correspondiente.

Cuarto. Ordenar a la Secretaría General de la Corte, que envíe copia del presente auto a todas las autoridades a las que se les comunicó la sentencia de la referencia.

Notifíquese, publíquese, comuníquese e insértese en la *Gaceta* de la Corte Constitucional.

Alfredo Beltrán Sierra. Presidente
Jaime Araújo Rentería. Magistrado
Manuel José Cepeda Espinosa. Magistrado
Jaime Córdoba Triviño. Magistrado
Rodrigo Escobar Gil. Magistrado
Marco Gerardo Monroy Cabra. Magistrado
Eduardo Montealegre Lynett. Magistrado
Álvaro Tafur Galvis. Magistrado
Clara Inés Vargas Hernández. Magistrado
Martha Victoria Sáchica Méndez. Secretaria General

7. SENTENCIA C-936 DE 2003, CORTE CONSTITUCIONAL

Referencia: Expediente D-4468

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1.° de la Ley 795 de 2003 "por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones".

Actor: HUMBERTO LONGAS LONDOÑO

M. P.: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá D. C., quince (15) de octubre de dos mil tres (2003).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

Sentencia

I. Antecedentes

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano HUMBERTO LONGAS LONDOÑO demanda el artículo 1.° de la Ley 795 de 2003. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. Del texto objeto de revisión

A continuación se transcribe el texto de la disposición acusada, conforme a su publicación en el *Diario Oficial*, n.° 45064 del 14 de enero de 2003:

Ley 795 de 2003

Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia,

Decreta

Capítulo I

Disposiciones que modifican el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero

Artículo 1.° Adiciónase el numeral 1 del artículo 7.° del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero con el siguiente literal: n. Realizar operaciones de leasing habitacional las cuales deben tener por objeto bienes inmuebles destinados a vivienda. Estas operaciones se considerarán leasing operativo para efectos contables y tributarios. Para el desarrollo de esta operación los Establecimientos Bancarios deberán dar prioridad a los deudores de créditos de vivienda que hayan

entregado en dación de pago el respectivo bien inmueble. Lo anterior siempre y cuando tales personas naturales, cumplan los requisitos legales mínimos relacionados con el respectivo análisis del riesgo crediticio. En el reglamento que expida el Gobierno Nacional en desarrollo del presente artículo, adoptará medidas que garanticen la protección de los usuarios o locatarios.

[...]

VI. Consideraciones y fundamentos

Competencia

9. Conforme al artículo 241 ordinal 4.° de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del artículo 1.° de la Ley 795 de 2003, ya que se trata de una demanda de inconstitucionalidad en contra de una norma que hace parte de una Ley de la República.

Problema jurídico

10. La disposición acusada introduce modificaciones al artículo 7.° del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero –EOSF–. El mencionado artículo establece las operaciones autorizadas a los establecimientos bancarios, que son las siguientes:

Artículo 7.° *Operaciones*

1. *Operaciones autorizadas.* Todo establecimiento bancario organizado de conformidad con este Estatuto tendrá las siguientes facultades, con sujeción a las restricciones y limitaciones impuestas por las leyes: a. Descontar y negociar pagarés, giros, letras de cambio y otros títulos de deuda; b. Recibir depósitos en cuenta corriente, a término y de ahorros, conforme a las previsiones contenidas en el Código de Comercio y en el presente Estatuto; c. Cobrar deudas y hacer pagos y traspasos; d. Comprar y vender letras de cambio y monedas; e. Otorgar crédito; f. Aceptar para su pago, en fecha futura, letras de cambio que se originen en transacciones de bienes correspondientes a compraventas nacionales o internacionales. g. Expedir cartas de crédito; h. Recibir bienes muebles en depósito para su custodia, según los términos y condiciones que el mismo banco prescriba, y arrendar cajillas de seguridad para la custodia de tales bienes; i. Tomar préstamos dentro y fuera del país, con las limitaciones señaladas por las leyes; j. Obrar como agente de transferencia de cualquier persona y en tal carácter recibir y entregar dinero, traspasar, registrar y refrendar títulos de acciones, bonos u otras constancias de deudas; k. Celebrar contratos de apertura de crédito, conforme a lo previsto en el Código de Comercio, y l. Otorgar avales y garantías, con sujeción a los límites y prohibiciones que establezcan la Junta Directiva del Banco de la República y el Gobierno Nacional, cada uno dentro de su competencia. m. Realizar las operaciones de que trata el numeral 5 del artículo 22 del presente estatuto (art. 9.° Ley 510 de 1999). (Derogado tácitamente por Ley 546 de 1999, al regular lo relativo los créditos destinados para la financiación de vivienda).

El artículo demandado añadió a esta lista de operaciones autorizadas, la de celebrar contratos de leasing habitacional, lo cual significa que, a partir de esta reforma, los establecimientos bancarios podrán realizar dichas operaciones.

El demandante considera que la disposición viola los artículos 51 y 150 numeral 19 de la Constitución. La violación del artículo 51 deriva del hecho de que, según el demandante, la figura jurídica del leasing habitacional no es, en sí misma, un mecanismo idóneo para financiar vivienda a largo plazo.

Ello se desprende de que el Legislador omitió cualquier regulación sobre dicha modalidad de crédito, de manera que el mecanismo de financiación se sujeta a los criterios comerciales de financiación de vivienda. La violación del numeral 19 del artículo 150 se deriva de la ausencia de regulación sobre los objetivos, principios y criterios generales a los cuales debe sujetarse el gobierno para regular el leasing habitacional.

Los intervinientes, por su parte, aseguran que los cargos son infundados. Respecto del artículo 51 de la Constitución indican que el legislador estableció que el Gobierno, al reglamentar la materia, debía adoptar medidas de protección para los usuarios o locatarios. Además, la supuesta ineptitud para financiar el acceso a la vivienda se deriva, señalan, no de la disposición demandada, sino de suposiciones sobre su reglamentación. Es decir, se demanda un contenido normativo no existente en la disposición. En cuanto a la violación del artículo 150 numeral 19, sostienen que el legislador se ha ceñido a los parámetros fijados por la Corte Constitucional y, así mismo, que la ausencia que indica el demandante se suple con las disposiciones del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero que regulan los objetivos y criterios generales a los cuales debe someterse el Gobierno para regular la materia. Además, la disposición contiene elementos normativos que claramente se refieren a criterios y objetivos a los cuales se debe sujetar el gobierno para reglamentar la figura.

El Procurador General de la Nación considera que la disposición es inconstitucional. En su concepto, la regulación adoptada en materia de leasing habitacional es insuficiente para asegurar la satisfacción del derecho a la vivienda digna, en la medida en que no se establecen condiciones bajo las cuales ha de operar la figura, como lo relacionado con las tasas de interés, las condiciones contractuales etc. En cuanto a la violación del artículo 150 numeral 19, coincide con el demandante en que resulta insuficiente la regulación, no pudiendo el legislador dejar en manos del ejecutivo la regulación íntegra de la figura. Además, según su parecer, dada la amplitud del espacio de maniobra gubernamental, éste podría invadir la órbita de otras autoridades.

Corresponde a la Corte resolver dos interrogantes distintos. i. En primer lugar, si la disposición demandada es tema de ley marco y, en caso de serlo, si debió acompañarse de disposiciones que fijaran los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para su regulación. ii. En segundo lugar, siempre y cuando del primer problema no se derive la inconstitucionalidad de la norma, si la ausencia de las disposiciones que fijen reglas claras sobre las condiciones de gestión y operación del sistema de leasing habitacional, viola el derecho a la vivienda digna, en la medida en que termina sometiendo el leasing habitacional a la lógica del mercado. Para tal efecto, la Corte analizará en primera medida la temática de la Ley marco y su delimitación frente a otras leyes, así como frente a las facultades de intervención, inspección y vigilancia, con el fin de resolver el primer problema jurídico. iii. Después se estudiará el alcance del derecho a la vivienda digna y del deber estatal de establecer sistemas adecuados de financiación a largo plazo de vivienda (art. 51 C. P.) y el problema jurídico asociado a este derecho.

Ley comercial y artículos 51, 150 numeral 19 literal d y 335 de la Constitución

11. El derecho a la vivienda digna, como se precisará más adelante, incluye elementos que comportan la seguridad del goce del derecho a la vivienda digna. De tales elementos surgen deberes específicos para el Estado. Sin perjuicio de la necesidad de disposiciones sobre planeamiento urbano y utilización del suelo y sobre la oferta de bienes y servicios (servicios públicos, sanidad, ubicación de hospitales y escuelas, etc), el Estado tiene la potestad dictar una legislación que (i) garantice seguridad en la tenencia de vivienda y (ii) que establezca sistemas de acceso a la vivienda.

El mandato de cubrir estos aspectos no se reduce a una sola ley en materia de vivienda, sino que conduce a un sinnúmero de reglas jurídicas que atañen a la protección del derecho a la vivienda

digna. Tales reglas pasan por ámbitos civiles y comerciales generales, reglas de financiación dirigidos al sector público y al privado, etc. La Corte no entrará a definir tales ámbitos, sino que se limitará a considerar el ámbito específico financiero. Sin embargo, la referencia a otros ámbitos normativos se torna indispensable, a fin de comprender debidamente la interrelación entre las distintas modalidades de regulación, el derecho a la vivienda digna y las reglas constitucionales en materia de leyes relacionadas con el sistema financiero.

12. Habida consideración de que el derecho a la vivienda digna no comporta exclusivamente el derecho a la propiedad sobre la vivienda propia, resulta claro que diversos sistemas normativos se relacionan de alguna manera con el goce de este derecho. Las modalidades contractuales de arrendamiento y de compra y venta de inmuebles con destino a la vivienda –sea urbana o rural–, así como los instrumentos jurídicos para financiar su adquisición o goce, están sujetas a disposiciones dirigidas, principalmente (y hoy por hoy) al sector privado. Son agentes privados quienes ofrecen bienes para arrendar o a la venta. Agentes que pueden ser comerciantes o sujetos a la ley comercial o, bien, particulares sujetos a la ley civil.

Así, los intermediarios financieros y, en general quienes están dedicados a la captación y colocación de ahorro en el mercado financiero, pese a la fuerte intervención estatal en dicha actividad, están sujetos a las normas comerciales que regulan las distintas modalidades contractuales que aplican. Así, por ejemplo, créditos hipotecarios dirigidos a sufragar la adquisición de vivienda, son, desde el punto de vista comercial, contratos de mutuo con garantía real, altamente intervenidos. Lo mismo puede predicarse de los créditos de consumo que ofrecen las entidades bancarias o los contratos en materia fiduciaria que realizan las entidades autorizadas. Siempre, salvo contadas excepciones, se trata de operaciones mercantiles altamente intervenidas por el Estado.

De igual manera, las operaciones de compra y venta de inmuebles o de arrendamiento urbano, que son realizadas tanto por comerciantes o por particulares. La sujeción de estos a los estatutos civiles o comerciales, no impide una fuerte intervención estatal en dichas materias, como se desprende de las leyes sobre arrendamiento urbano, las reglas locales sobre construcción de viviendas, oferta de los mismos, las actividades de las empresas inmobiliarias, etc.

13. En sentencia C-024 de 1993, la Corte señaló que la regulación relativa a las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación, se establecía mediante leyes dictadas de conformidad con los numerales 8 y 19 literal d del artículo 150 de la Constitución. Con ello se indicaba el espectro de funciones del Presidente de la República, contenidos en los numerales 24 y 25 del artículo 189 de la Constitución.

Con posterioridad, en sentencia C-955 de 2000, la Corte indicó que todo aquello relacionado con la actividad financiera vinculada con la financiación de vivienda a largo plazo estaba sujeta a las normas generales dictadas con base en el numeral 19 literal d del artículo 150 de la Constitución. Es decir, estaban sujetos a ley marco.

14. En concepto de la Corte las anteriores delimitaciones y definiciones en el ámbito financiero, bursátil, asegurador y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación, no recoge el panorama completo y, por lo mismo, genera dificultades que están en la base de la demanda que conoce la Corte y, en algunos apartes, del concepto del Procurador General de la Nación.

Las actividades en cuestión están sujetas a una especial intervención por parte del Estado, en razón a su función económica. El mercado y la intermediación financiera resultan centrales en cualquier

sociedad y su capacidad de incidir favorable o desfavorablemente en el desarrollo de la economía no se puede menospreciar. Además, dada la dinámica de las sociedades contemporáneas, los sujetos participantes en dichas actividades están en capacidad de afectar, de manera igualmente favorable o desfavorable, los derechos constitucionales de los asociados. Esto último se refleja en la profusa jurisprudencia en materia de *habeas data* y en relación con el acceso a la vivienda. De allí que el constituyente hubiese indicado que se trataba de una actividad de interés público, sujeta a intervención del Estado (C. P. art. 335)[11].

En virtud de esta singular importancia del sistema financiero (en sentido amplio), el constituyente estableció un complejo sistema de fuentes, dirigido a equilibrar distintas necesidades en relación con el correcto funcionamiento de dicha actividad. En numerosas oportunidades la Corte ha señalado la importancia que tiene la Ley marco en esta materia, amén de la necesidad del Estado de contar con herramientas flexibles para enfrentar diversos problemas en el sistema económico del país.

Sin embargo, la demanda de flexibilidad y agilidad en la producción normativa no se ajusta del todo a las necesidades de un sistema económico complejo. A la par de mecanismos de esta índole, quienes ejercen actividades financieras requieren de estabilidad jurídica para diseñar y proyectar sus negocios. Dicho requerimiento no se reduce por el hecho de que la actividad financiera sea un renglón de la economía sujeta a una estricta intervención estatal y sometida a una permanente inspección y vigilancia administrativa. Desde este punto de vista, simplemente se está frente a un derecho constitucional –libre empresa–, sujeta a una fuerte regulación.

Del diseño normativo de la Constitución emerge una modelo de regulación que opera de manera diversa para la actividad financiera. En los extremos existen ámbitos de estricta legalidad, correspondientes a aquellas áreas que demandan una mayor seguridad jurídica, y otras sujetas a las políticas que defina el gobierno en la materia.

15. En el extremo de estricta legalidad, debido a la necesidad de asegurar una alta estabilidad jurídica y bajo el principio de limitación legal del ejercicio de los derechos constitucionales, se encuentran la definición y regulación general de las actividades mercantiles y las disposiciones atinentes a la inspección y vigilancia en materia financiera.

En punto a la regulación mercantil, debe recalcarse que las actividades financieras son, en buena medida, actividades comerciales. De ahí que sus participantes sean, principalmente comerciantes. De lo anterior se desprende que las normas comerciales sean una de las fuentes principales de las normas aplicables a quienes realizan o ejercen la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación.

Lo anterior por cuanto los actos o negocios jurídicos que realizan son actos mercantiles y, salvo las prescripciones que el Estado –sea el Legislador, el Gobierno o la Junta Directiva del Banco de la

---

1 En sentencia C-560 de 1994, la Corte indicó: "La presencia estatal activa, técnicamente orientada y razonablemente dirigida, dentro de unas políticas globales que preserven el sano y armónico desenvolvimiento de la actividad crediticia, resulta insustituible como garantía para el público y como factor que incide en la solidez del sistema económico en su conjunto [...] Todo lo dicho encaja dentro de los principios básicos que inspiran al Estado Social de Derecho (art. 1.° C. P.), que mal podría dejar expósita la confianza pública en el manejo ordenado, serio y transparente del sistema financiero, ni permitir que los recursos provenientes del ahorro privado afrontaran contingencias susceptibles de ser evitadas y controladas merced a la vigilancia de la autoridad pública responsable de conducir y orientar la economía nacional".

República– fije expresamente en relación con los actos de quienes se dedican a las actividades financieras, se someten a las regulaciones de su estatuto propio: el código de comercio.

Por lo mismo, en cuanto al sistema de fuentes, existe reserva de ley en la materia, pues al Congreso de la República le corresponde dictar los distintos códigos (art. 150 numeral 2 de la C. P.), entre los cuales se encuentra aquél que regula las actividades comerciales.

En nada afecta esta identificación del punto de partida el hecho de que las condiciones de ejecución o de celebración de los negocios jurídicos autorizados estén altamente intervenidas por el Estado. Tampoco se afecta tal identificación por el hecho de que se autorice a estos establecimientos a realizar operaciones no mercantiles.

16. También existe reserva de ley para el ejercicio de las facultades de inspección, vigilancia y control que la administración ejerce en esta materia (art. 189 num. 24 de la C. P.), por corresponder a una función propia del Congreso de la República, en los términos del numeral 8 del artículo 150 de la Carta.

En este punto, señalamos que debe distinguirse i) la facultad de intervención, ii) de la de inspección, vigilancia y control. Frente a estas últimas, la reserva de ley se deriva, además de la disposición constitucional, del hecho de que implica una función de revisión y sanción de naturaleza administrativa y, por lo mismo, sujeta a un principio de estricta legalidad que aseguren el mayor grado de certeza para los inspeccionados, vigilados y controlados[2].

17. En el extremo opuesto se ubican las facultades estatales de intervención en la economía en general y en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación. La regulación de la intervención estatal en la economía es compleja, tal como lo ha señalado esta corporación. En sentencia C-176 de 1996 la Corte identificó las distintas tensiones que en relación con la intervención en la economía, recogía la Constitución:

> ... la Constitución no otorga el mismo grado de protección a la iniciativa privada en todos los campos económicos. Así, el contenido esencial de la libertad económica varía según los tipos de actividades; por ejemplo, una ocupación económica ordinaria no requiere de permiso especial pues es por regla general de libre iniciativa (art. 333 C. P.), pero en cambio no son de libre ejercicio las profesiones que impliquen riesgos sociales (art. 26 C. P.) y los servicios financieros. Por ser de interés público, requieren de permiso previo para poder ser adelantados (art. 335 C. P.). Es más, la Constitución prohíbe que los particulares puedan consagrarse a ciertas industrias, como la fabricación de armas y explosivos, que es un monopolio estatal (art. 223 C. P.).
>
> Igualmente, la intensidad de la intervención del Estado puede ser mayor en unos campos que en otros. Así, como consecuencia de la protección de la libertad económica, por regla general la Constitución prohíbe que la Ley establezca monopolios-salvo que se trate de arbitrios rentísticos (art. 336 C. P.)– pero la Carta autoriza la constitución de monopolios estatales cuando se trata de servicios públicos o de actividades estratégicas (art. 365 C. P.). Es más, en ciertas actividades, la Constitución no sólo autoriza sino que exige una importante intervención estatal y gubernamental, pues si bien permite la prestación de los servicios públicos por los particulares

---

2 Sobre este punto, en sentencia C-1161 de 2000, la Corte señaló que instrumentos de intervención, como el régimen sancionatorio, no deben estar sujetos a ley marco. En punto a las sanciones, precisamente, la Corte indicó que "por razones de seguridad jurídica y protección de los derechos de las personas, la definición de las infracciones debe ser más permanente y estar incorporada en la propia ley".

> y las comunidades, ordena que el Estado mantenga la regulación, el control y la vigilancia de los mismos (art. 365 C. P.).
>
> Finalmente, el reparto de las competencias entre la ley y el reglamento en materia de intervención del Estado no es el mismo en todas las actividades económicas. Así, en general, para proteger la libertad económica, la dirección estatal se efectúa por el Gobierno con base en leyes de intervención que deben precisar sus fines, sus alcances y los límites de la libertad económica (art. 150 ord. 21 C. P.) pero, en otros casos, la intervención se efectúa con base en leyes marco, que son normas más generales, pues en ellas el Congreso fija únicamente los objetivos y criterios de la acción gubernamental (art. 150 ord. 19 C. P.).

De esta descripción de las tensiones en materia de intervención del Estado en la economía, interesan dos para efectos de la temática que ocupa a la Corte en esta oportunidad: (i) libre ejercicio de la actividad económica y (ii) reparto de competencias entre ley y reglamento.

El artículo 335 de la Constitución establece que las actividades financieras (en general) "sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno estas materias y promoverá la democratización del crédito". Una interpretación de este artículo podría llevar a la conclusión de que, en materia financiera, toda la intervención se realiza mediante leyes marco, en concordancia con el literal d del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución. Esta interpretación estaría apoyada, en parte, por una determinada lectura de la sentencia parcialmente transcrita. Conforme a esta interpretación, de igual manera, la autorización para realizar actividades financieras se daría mediante una ley de dicha naturaleza.

Sin embargo, esta interpretación no consulta la naturaleza de las leyes marco. De conformidad con el mencionado numeral 19 del artículo 150 de la Constitución, mediante leyes marco el Legislador dicta "normas generales" y en ellas señala "los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno" para regular las áreas establecidas en los literales del mismo numeral. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la disposición constitucional en comento establece un reparto de competencias entre el legislador y el Gobierno. Si bien en un primer momento pareció indicar que tanto la ley marco como sus desarrollos tenían connotación legislativa[3], finalmente la Corte indicó que únicamente la ley marco ostentaba dicho carácter. En sentencia C-955 de 2000, reiterada en sentencia C-1161 de 2000, señaló:

> La Corte debe afirmar en esta ocasión que, pese al carácter general atribuido por la Constitución a los preceptos integrantes de las leyes "marco" (art. 150, numeral 19, C. P.), como no hay un traslado de competencia legislativa a la cabeza del Gobierno, sino que éste debe desarrollar, sin salirse de su órbita ejecutiva, los lineamientos, las políticas y los criterios fijados en la ley, habrá necesariamente disposiciones dotadas de un carácter más específico pero siempre legislativo, en la medida en que la materia correspondiente está reservada exclusivamente al legislador. *En otros términos, en este tipo de leyes lo que queda para la actividad de regulación del Gobierno solamente puede ser de índole administrativa*, pues en virtud de ellas no está investido el Presidente de la República de la atribución de legislar, a la manera como sí acontece con las leyes de facultades extraordinarias previstas en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución. (Destacado fuera del texto)[4].

---

3 Sentencia C-131 de 1994.

4 Debe advertirse que no se trata de un *obiter dictum* de la Corte, sino que integra la *ratio decidendi* de la

Por otra parte, al referirse a la función de las leyes marco, la Corte ha señalado que éstas tienen por objeto otorgar al Estado herramientas que le permita enfrentar con éxito situaciones que demandan cambios normativos oportunos, ante una realidad sujeta a diversas modificaciones. En sentencia C-510 de 1992[5] la Corte dijo al respecto:

> Es fácil advertir que los asuntos objeto de las leyes marco corresponden a una realidad susceptible de permanente cambio. La regulación de estos fenómenos corre el riesgo de desactualizarse y no acomodarse a su errático curso, si carece de cierto grado de flexibilidad. La técnica en comento combina el momento de necesaria estabilidad y generalidad, estrictamente ligado a la filosofía que debe animar a la actuación del Estado en la materia y que lo suministra la ley, con el momento dinámico de ajuste coyuntural, circunstancial y de desarrollo detallado de la política general que se satisface con el decreto.

De ahí que la Corte haya distinguido entre las funciones legislativa y administrativa en materia de ley marco, al señalar que la función del Congreso se define en la fijación de políticas que el ejecutivo desarrollará[6].

Teniendo en cuenta lo anterior, la aproximación a las tensiones antes indicadas adquiere un matiz distinto. Es regla general que el ejercicio de las libertades (entre ellas la libre empresa) no requiere autorización, salvo que la Constitución lo demande. De igual manera, ha de aceptarse que el establecimiento de limitaciones al ejercicio de los derechos corresponde en primera medida al legislador, en tanto que representante del pueblo. La fijación de límites al ejercicio de la libertad debe estar rodeada de garantías de estabilidad normativa, ya que de lo contrario resultaría imposible proyectar un plan de vida, ante los permanentes cambios normativos o la amenaza de estos.

A partir de lo anterior, el artículo 335 de la Constitución admite una interpretación distinta. Existe reserva de ley *para establecer las actividades autorizadas* a las personas que se dediquen a realizar operaciones financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, mientras que *la forma de intervención* se sujeta a la ley que fija los instrumentos de intervención y ley marco en la materia. Con ello se armoniza la imperiosa necesidad de flexibilidad normativa en materia de intervención en el sistema financiero con la seguridad jurídica que demanda una actividad económica organizada. De esta manera se tiene que la intervención estatal en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación, aunque demanda ley previa, está deslegalizada, en tanto que sujeta a la técnica de la Ley marco (arts. 150 numeral 19 literal d, 189 numeral 25 y 335 de la Constitución), mientras que la autorización para la realización de las actividades se hace mediante ley (art. 335 C. P.).

Así las cosas, para las personas que realizan o ejercen la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación, se tiene un sistema de fuentes que parte de i) las normas legales en materia comercial, ii) las normas legales que definen quienes pueden realizar estas actividades y cuales están autorizadas, iii) las normas legales que determinan los parámetros de inspección, vigilancia y control, iv) las normas legales que fijan los instrumentos de intervención y, finalmente, v) las normas legales generales que definen los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para regular la actividad misma.

---

mencionada sentencia, pues fue la base para declarar exequible, por las razones analizadas, algunas de las disposiciones demandadas de la Ley 546 de 1999.

5 Cfr., entre otras, sentencias C-013 de 1993, C-781 de 2001.

6 Sentencia C-710 de 1999.

18. Conforme a la sentencia C-955 de 2000, "*deben ser 'marco', en los términos del artículo 150, numeral 19, literal d, de la Constitución y de la sentencia C-700 de 1999, los artículos que toquen con la actividad financiera o de intermediación, es decir, con la operación y gestión de las instituciones financieras en lo relativo a los créditos de largo plazo para adquisición y construcción de inmuebles destinados a vivienda*". Lo anterior debe entenderse en el contexto antes descrito. *La autorización* de las distintas modalidades de financiación de vivienda está sujeta a reserva de ley, conforme al artículo 335 de la Constitución, en tanto que *las condiciones de operación y gestión de tales actividades* está sujeta a los desarrollos normativos dictados por el Gobierno Nacional, con base en las leyes generales en la materia (arts. 150 num. 19 lit. d y 189 num. 25 de la C. P.).

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte abordará el primer cargo de la demanda.

Cargo primero: violación del literal d del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución

19. El demandante considera que el Legislador ha debido dictar una ley marco para regular el tema del leasing habitacional, en la cual se fijaran los objetivos y criterios a los cuales se debe sujetar el gobierno para su reglamentación. Los intervinientes consideran que este requisito se cumplió, pues el artículo demandado contiene elementos que corresponden a materia de ley marco.

20. Conforme se analizó en los fundamentos 14 a 17, *la norma que autoriza a una entidad dentro del sistema financiero a realizar una nueva actividad debe ser adoptada mediante una ley distinta de ley marco*. El desarrollo del artículo 335, en este punto específico, está excluido de la deslegalización que opera en otros ámbitos de intervención estatal en materia de actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación. La definición de las actividades que pueden realizarse demanda certeza y la mayor seguridad jurídica para los operadores del mercado y, por lo mismo, rechaza la técnica de la Ley marco. En relación con este último punto, esta Corporación ha señalado en numerosas oportunidades que las leyes marco o generales tienen un objeto preciso: "ofrecer un marco normativo dentro del cual el ejecutivo puede adoptar medidas que, por su propia naturaleza, demandan actuaciones estatales que respondan a cambios del entorno económico del país o que corren el riesgo de desactualizarse"[7].

Para la Corte resulta claro que la autorización para realizar determinadas actividades financieras, antes de ser un elemento coyuntural y, por lo mismo, sujeto a las variaciones del entorno económico, es de carácter estructural. Por ello está sustraído de la decisión gubernamental.

21. Lo expuesto obliga a resolver la última de las preguntas planteadas. ¿Era necesario que la autorización estuviera acompañada de disposiciones propias de leyes marco? En otras palabras, ¿tenía el legislador el deber de dictar normas en las que se establecieran los criterios y objetivos generales a los cuales se sujetaría el Gobierno Nacional para regular el leasing habitacional?

Según el Procurador General de la Nación, la ausencia de tales normas generales contentivas de los criterios y objetivos generales a los cuales debe sujetarse el gobierno para regular el leasing habitacional resulta inconstitucional, pues permite al Gobierno definir su propio marco de competencias e, inclusive, invadir la órbita de otras autoridades estatales, en particular el Banco de la República.

---

7 Sentencia C-510 de 1992.

22. Sobre este punto la Corte considera que en el presente caso no era necesario acompañar *a la autorización para realiza*r el leasing habitacional, normas generales contentivas de los criterios y objetivos a los cuales debe someterse el Gobierno Nacional para regular dicha actividad.

La Constitución manda que existan leyes marco para regular, entre otras, la actividad financiera. *Dicho mandato no implica obligación alguna de dictar una única ley marco para desarrollar las actividades sometidas a este esquema regulatorio*. Antes bien, la complejidad de los asuntos sujetos a él, bien puede reclamar que se dicten distintas leyes marco para regular diversos puntos de una misma materia. Este es un asunto que el Legislador ha de evaluar y, que de hecho, ha aceptado al dictar una ley específica de financiación de vivienda a largo plazo (Ley 546 de 1999).

Teniendo en cuenta lo anterior, el que la autorización para realizar actividades financieras está excluida de la técnica de la ley marco y, finalmente, que las condiciones de ejercicio de tales actividades (aspecto funcional) está sujeto a ley marco, resulta claro que al autorizarse una actividad nueva, *prima facie* no se está frente a una laguna que implica una ilimitada competencia gubernamental.

En punto a las reglas sobre autorización para realizar actividades financieras y sobre la regulación del ejercicio de tales actividades, el diseño constitucional parte de la relativa autonomía de cada sistema. Ello implica que no necesariamente toda modificación en uno determina un cambio similar en el otro. Así, sin que resulte indispensable introducir cambios en las normas autorizantes, en principio es posible modificar integralmente el régimen de regulación (ley marco) y viceversa. De allí que las normas marco, salvo que sean específicas a ciertos ámbitos o actividades financieras, se aplican al conjunto de actividades autorizadas.

Conforme a lo anterior, la autorización a los establecimientos bancarios otorgada en la disposición acusada no demanda que se dicte una nueva ley marco, pues tal actividad se sujeta a las normas marco establecidas en el EOSF y en la Ley 546 de 1999.

Los artículos 1.° y 2.° de la Ley 35 de 1993, incorporados en los artículos 46 y 48 del EOSF establecen criterios como el deber de asegurar que el desarrollo de las actividades financieras esté en concordancia con el interés público; se garantice la tutela efectiva de los derechos de los usuarios de los servicios ofrecidos; exista garantía del mantenimiento del margen de solvencia; garantía de transparencia y seguridad en las operaciones; promoción de la libre competencia; democratización del crédito; coordinación de la intervención con "los objetivos de las políticas monetaria, cambiaria y crediticia y la política económica general", etc. Al paso que los artículos 1.° y 2.° de la Ley 546 de 1999 establecen que el sistema de financiación de vivienda a largo plazo está sujeto al índice de precios al consumidor; la obligación de proteger el patrimonio de las familias y de los usuarios de los créditos de vivienda; la necesidad de fomentar el ahorro para financiar la adquisición y construcción de vivienda; establecimiento de mecanismos eficientes de financiación, entre otras.

Además, el Legislador acompañó la norma de autorización con pautas de clara estirpe de ley general, al ordenar que se deben priorizar determinados clientes del sistema financiero; se ordenó la sujeción a los criterios de riesgo financiero y se fijó la obligación de adoptar "medidas que garanticen la protección de los usuarios o locatarios".

La existencia de tales disposiciones impide al Gobierno adoptar una regulación a su libre albedrío, pues en ellas se imponen precisos límites (dentro de lo que es posible ante el carácter de normas generales contentivas de objetivos y criterios) a los cuales ha de sujetarse el Gobierno para la regulación del leasing habitacional.

Debe la Corte advertir que esto último no implica, se repite, que se esté frente a un tema objeto de ley marco. No puede confundirse la autorización para realizar ciertas actividades y el establecimiento de objetivos y criterios a los cuales el gobierno debe sujetar la regulación del leasing habitacional –al igual que toda actividad autorizada–. Autorizar realizar una actividad mercantil no es establecer un criterio o principio.

Conclusiones para el cargo primero

23. En conclusión, el cargo no prospera por las siguientes razones: (i) la norma que autoriza la realización de una actividad financiera, no se tiene que adoptar mediante ley marco; (ii) una vez autorizada una nueva actividad financiera, ésta se somete a las leyes marco vigentes y aplicables según la materia; (iii) la autorización para que los establecimientos bancarios realicen operaciones de leasing habitacional se dictó en una ley ordinaria y, en cuanto a la realización de la actividad, se sujeta a las normas de naturaleza marco contenidas en la disposición demandada, en el EOSF y en la ley marco en materia de financiación de vivienda (actualmente, Ley 546 de 1999).

Derecho a la vivienda digna y deber estatal de establecer sistemas adecuados de financiación a largo plazo

24. El artículo 51 de la Constitución regula lo relativo al derecho a la vivienda digna. La disposición establece dos elementos diversos. En su inciso primero señala la existencia del derecho y, en el segundo, precisa algunos deberes estatales directamente ligados con dicho derecho. A fin de analizar la disposición demandada, la Corte considerará primeramente el alcance del derecho a la vivienda digna y, a partir de tales parámetros, iniciará el estudio de los cargos en su contra.

25. Como se indicó antes, el artículo 51 de la Constitución establece la existencia del derecho a la vivienda digna y fija deberes Estatales en relación con el mismo. De la disposición no se desprenden elementos que permitan fijar claramente su contenido material. Los deberes estatales estatuidos en la disposición resultan insuficientes para una completa caracterización del derecho.

El artículo 93 de la Constitución dicta que los derechos constitucionales deben interpretarse de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece en el parágrafo 1 del artículo 11 que "los Estados Partes [...] reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para si y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados...". Por tratarse de un tratado de derechos humanos ratificado por Colombia, resulta pertinente tomar nota de la interpretación que de dicha disposición ha adoptado su intérprete autorizado: el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

26. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en la Observación General n.º 4[8] expuso sus consideraciones en torno al derecho a una vivienda adecuada. Es de anotar que tales consideraciones se adoptaron luego de realizarse diversas conferencias sobre la materia y que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobara la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el año 2000[9]. Para efectos del control constitucional y la función de la Corte de guardar la integridad y supremacía de la Constitución, resulta central definir el alcance del derecho a la vivienda digna. La mencionada observación establece elementos que asisten a la interpretación de

---

8 U. N. Doc. E/1991/23.

9 Resolución 42/191 del 11 de diciembre de 1987 (A/43/8/Add.1).

la disposición constitucional. El parágrafo 8 de la observación contiene algunos aspectos centrales del derecho a la vivienda adecuada que sirven de pauta de interpretación de la disposición constitucional. Tales elementos se refieren a dos grandes grupos de asuntos: condiciones de la vivienda y seguridad del goce de la vivienda.

26.1 El primer elemento –condiciones de la vivienda– se refiere a que la vivienda no puede, desde un punto de vista material, equipararse a la existencia de un simple techo que impida la lluvia y el frío o calor excesivos. La vivienda debe entenderse como un lugar que ofrezca seguridad a la persona frente a las inclemencias ambientales y un punto a partir del cual pueda proyectar su vida privada y en sociedad. Lo anterior implica que la vivienda, para entenderse adecuada, debe reunir elementos que aseguren su habitabilidad, es decir, que la vivienda cumpla con los requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio, requeridos para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud.

Sobre la habitabilidad, en la Observación General 4.° se lee:

> (Parágrafo 8) d. *Habitabilidad*. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los *Principios de higiene de la vivienda* preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas.

En directa relación con lo anterior, la vivienda debe garantizar el acceso a una serie de bienes que aseguren su bienestar, como los servicios públicos, su seguridad, como acceso a servicios de emergencia, y su nutrición, lo que implica que los planes de vivienda correspondan a debidos planes de desarrollo urbano. Tales planes de desarrollo deben asegurar que la vivienda se encuentre en un lugar donde exista acceso a elementos centrales para la vida digna de la persona y su vida en sociedad como acceso a trabajo, salud, educación y un ambiente sano. Finalmente, debe tomarse en cuenta factores culturales, de manera que la vivienda responda, sin sacrificar el acceso a los servicios tecnológicos, a los patrones culturales de diseño, construcción, etc., de viviendas.

En los literales b, f y g del párrafo 8 de su Observación General 4 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales analiza los elementos antes mencionados:

> "b. *Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura*. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia".
>
> "f. *Lugar*. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. Esto es particularmente cierto en ciudades grandes y zonas rurales donde los costos temporales y financieros para llegar a los lugares de trabajo y volver de ellos puede imponer exigencias excesivas en los presupuestos de las familias pobres. De manera semejante,

> la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes.
>
> g. *Adecuación cultural*. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por que se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos".

La Corte entiende, a partir de lo anterior, que el derecho a la vivienda digna implica, entonces, una relación estrecha entre las condiciones de vida digna de la persona y la garantía de la realización de derechos sociales y colectivos y el aseguramiento de la prestación eficiente y planificada de los servicios públicos domiciliarios y servicios públicos asistenciales, requeridos para la vida en sociedad de una persona. La Corte ha subrayado la importancia de algunos de estos servicios al considerar las dificultades derivadas de la ineficiente prestación del servicio de energía eléctrica en zonas urbanas[10].

26.2. El segundo grupo de elementos se integran bajo el concepto de seguridad en el goce de la vivienda. Este punto es el que interesa directamente en el presente proceso. Según se desprende de la Observación General 4 en comento, tres factores han de considerarse bajo el concepto de seguridad en el goce de la vivienda: asequibilidad, seguridad jurídica de la tenencia y "gastos soportables".

La asequibilidad consiste en la existencia de una oferta suficiente de vivienda, así como el acceso a los recursos requeridos para satisfacer alguna modalidad de tenencia de la vivienda. Tal acceso ha de tener en consideración especial a los grupos más desfavorecidos y marginados de la sociedad, así como la especial protección obligatoria para las personas desplazadas y víctimas de fenómenos naturales[11]. Sobre este punto, en el literal e) del parágrafo de la Observación General 4, antes mencionada se lee:

> e. *Asequibilidad*. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos. En muchos Estados Partes, el mayor acceso a la tierra por sectores desprovistos de tierra o empobrecidos de la sociedad, debería ser el centro del objetivo de la política. Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho.

Lo anterior no resulta suficiente si el gasto asociado a la vivienda les impide el acceso y permanencia en la vivienda o el cubrimiento de tales gastos implicara la negación de otros bienes necesarios para una vida digna. En este orden de ideas, se demanda de parte de los Estados políticas que aseguren sistemas adecuados para costear la vivienda, tanto para financiar su adquisición como para garanti-

---

10 Sentencia T-881 de 2002.

11 Sobre este punto, ver sentencia T-958 de 2001.

zar un crecimiento razonable y acorde con el nivel de ingresos, de los alquileres, entre otras medidas. En punto a lo que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales denomina "gastos soportables", el literal c del parágrafo 8 de la Observación General 4 establece:

> c. *Gastos soportables*. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sean, en general, conmensurados con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda. De conformidad con el principio de la posibilidad de costear la vivienda, se debería proteger por medios adecuados a los inquilinos contra niveles o aumentos desproporcionados de los alquileres. En las sociedades en que los materiales naturales constituyen las principales fuentes de material de construcción de vivienda, los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar la disponibilidad de esos materiales.

Finalmente, la seguridad de la tenencia apunta a que las distintas formas de tenencia de la vivienda –propiedad individual, propiedad colectiva, arriendo, leasing, usufructo, etc.– estén protegidas jurídicamente, principalmente contra desahucio, hostigamiento, etc. Lo anterior equivale a la "seguridad jurídica de la tenencia", como lo ha analizado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el literal a del parágrafo 8 de la Observación General 4:

> a. *Seguridad jurídica de la tenencia*. La tenencia adopta una variedad de formas, como el alquiler (público y privado), la vivienda en cooperativa, el arriendo, la ocupación por el propietario, la vivienda de emergencia y los asentamientos informales, incluida la ocupación de tierra o propiedad. Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados.

No sobra subrayar que el Programa de las Naciones Unidas sobre Asentamientos Humanos "UN-HABITAT", ha diseñado y promovido una campaña específica sobre la seguridad jurídica de la tenencia de vivienda.

27. Para el caso colombiano, de las consideraciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es claro que el artículo 51 de la Constitución expresamente regula algunos de los elementos del derecho a la vivienda adecuada, resultando el espectro de protección nacional más amplio, habida consideración de su vinculación con la dignidad humana y la demanda de protección específica a determinadas formas de asociación para el logro del acceso a la vivienda.

Por otra parte, tales consideraciones obligan a aceptar que el acceso a la vivienda digna no se refiere exclusivamente a la financiación de la propiedad sobre la vivienda, pues expresamente se protegen todas las formas de tenencia de la vivienda. De lo anterior surge que corresponde al Estado diseñar varias estrategias financieras y de situación de recursos para atender distintas modalidades de tenencia de la vivienda y no limitarse a asegurar la propiedad sobre los inmuebles. Así, si el Estado garantiza a sus habitantes el arriendo de inmuebles destinados a vivienda –con todas las condiciones antes anotadas–, habrá cumplido con las obligaciones derivadas del Pacto. Tales modalidades resultan especialmente importantes a la hora de considerar los costos de la vivienda y las dificultades de acceso derivadas del mismo. Así mismo, resulta decisivo para controlar métodos de financiación

que conduzcan a impedir a la población, especialmente la más pobre y vulnerable, el goce de su derecho.

28. La posibilidad de que existan diversos mecanismos para financiar el acceso a la vivienda, ha de tener en cuenta, por lo expuesto, las necesidades reales de la población, así como la disponibilidad de recursos nacionales –públicos y privados–, para financiar las distintas formas. Lo anterior supone que no necesariamente deben adoptarse sistemas de financiación del acceso a la vivienda únicos, pudiendo existir mecanismos diferenciales que tenga en cuenta factores tales como los recursos familiares, los recursos estatales, etc. Ello no entraña violación alguna al derecho a la igualdad, pues, en punto a la financiación del acceso a la vivienda, han de tenerse en cuenta la condiciones reales de las familias, no resultando equitativo, por ejemplo, extender mecanismos de subsidio a quienes tienen recursos familiares para satisfacer sus necesidades y, de esta manera, reducir las oportunidades para que la población más pobre y vulnerable vea postergado indefinidamente el acceso a una vivienda.

29. De lo expuesto se desprende que *no resulta incompatible y violatorio del derecho a la vivienda digna que se sujeten a condiciones mercantiles ordinarias el acceso a determinadas viviendas, particularmente aquellas no destinadas a la vivienda familiar.* Quienes están en capacidad de asegurar, por vías mercantiles ordinarias, la satisfacción de su derecho a la vivienda, sea mediante su adquisición, el arrendamiento u otras formas comunes en el tráfico comercial, no pueden exigir, como derecho constitucional, que sean inmunizados de manera absoluta frente las contingencias propias del mercado.

Ello no impide, claro está, que, como es propio en cualquier sociedad democrática, que el legislador extienda beneficios a grupos con suficientes recursos propios. Tampoco implica que tales grupos se vean sujetos a la imposibilidad de acceder a mecanismos que aseguren el acceso a la vivienda, ante vicisitudes propias de los ciclos económicos. Simplemente, subraya la Corte que, *no está prohibido sujetar a condiciones comerciales el acceso a la vivienda no familiar, así como, y en ciertas condiciones, a la vivienda familiar de personas con capacidad suficiente para financiar tranquilamente distintas formas de tenencia.*

30. En resumen, la Corte concluye que el derecho a la vivienda digna no implica únicamente el derecho a la propiedad sobre la vivienda, resultando admisibles distintas formas seguras de tenencia. La existencia de sistemas adecuados de financiación a largo plazo no supone que (i) necesariamente todo sistema de financiación esté por fuera de las condiciones mercantiles ordinarias; (ii) que todos los sistemas de financiación tengan los mismos parámetros financieros; (iii) que deba existir un único régimen de financiación de vivienda a largo plazo; (iv) que necesariamente todo sistema de financiación a largo plazo deba ser igualitario; por el contrario, es pertinente y posible que se distinga entre quienes tienen capacidad adquisitiva y quienes, por sus condiciones financieras, estén excluidos de la posibilidad de pagar precios ordinarios.

31. Habiéndose analizado su contenido general, resta por considerar las personas protegidas. La vivienda digna no es un bien jurídico de carácter exclusivamente individual. Antes bien, frecuentemente tiene un destino grupal (no colectivo): la familia.

La familia como objeto constitucionalmente protegido (C. P. art. 42) requiere un espacio determinado en el cual se desarrolla y se realizan los procesos propios de este fenómeno social. Dicho espacio corresponde a la vivienda y las condiciones antes indicadas, que cualifican su dignidad y benefician a cada uno de sus integrantes, así como a la familia. Sin la mencionada protección a los individuos integrantes de la familia, ésta se ve desprotegida y se enfrenta a su disolución.

Lo anterior indica que, por otro lado, no se pueda considerar a la familia exclusivamente como unión de un hombre y una mujer, sino en un sentido social, de suerte que abarque a la "familia

unipersonal" y diversas formas de unión grupal que convivan juntos[12]. Lo anterior, en la medida en que la vivienda digna comprenda la idea de habitación. Se protege el lugar destinado para habitar, sin considerar cómo se integre el núcleo familiar. Así, es objeto de la disposición constitucional la vivienda familiar[13].

De conformidad con lo anterior, no existe obligación constitucional alguna de que la financiación de viviendas que no estén destinadas a la vivienda (habitación) familiar del tenedor (tenedor, poseedor o propietario), adopte modalidades especiales. Suponer una obligación constitucional en sentido contrario, implicaría extender la satisfacción de derechos constitucionales hacia ámbitos meramente lucrativos y mercantiles. Tal no es el propósito de la norma constitucional.

32. Lo anterior obliga a una consideración adicional. El acceso a la vivienda se logra, salvo que el Estado lo otorgue directamente, bajo modalidades contractuales privadas, donde en algunos casos impera la autonomía de la voluntad. Al distinguirse entre la vivienda familiar (aquella destinada a la habitación del tenedor) y aquella que entra en el mercado inmobiliario, se hace evidente que en el primer ámbito opera una limitación a la autonomía contractual.

En una democracia constitucional los derechos constitucionales operan, no sólo como límites a la actuación estatal, sino también como definidores del espectro de libertad de los particulares. Estos tienen que adecuar sus comportamientos, y coadyuvar, a la realización de los fines constitucionales. Esto, claro está, dentro de un esquema en el que el balance entre los derechos constitucionales no conduzca al sacrificio de la autonomía privada.

Si el Legislador considera necesario, o las circunstancias fácticas lo tornan demandable, la existencia de un sistema especial de financiación de la tenencia de vivienda familiar, la actividad privada se encontrará sujeta, en lo que a la autonomía respecta, a los parámetros constitucionales y estatales de actuación.

A partir de las anteriores consideraciones, la Corte abordará el segundo cargo.

Cargo segundo: violación del artículo 51 de la Constitución

33. El demandante y el Procurador General de la Nación coinciden en acusar la violación del artículo 51 de la Constitución, por cuanto la disposición demandada no establece criterio alguno que asegure que el régimen de financiación de vivienda adoptado, asegure el cumplimiento de los parámetros que la Corte Constitucional fijó al estudiar las normas relativas a los sistemas UPAC y UVR y que estiman deben ser extensibles al leasing habitacional. En todo caso, punto en el cual insiste el Procurador, el legislador ha debido fijar criterios claros para garantizar que el leasing habitacional no se convierta en un instrumento de pauperización y que haga nugatorio el derecho a la propiedad sobre la vivienda. Finalmente, estiman que, si se admiten los criterios contenidos en la disposición, éstos resultan insuficientes para garantizar el acceso a la propiedad sobre la vivienda y, mucho menos, para calificar de sistema adecuado de financiación de vivienda.

Los intervinientes consideran que la disposición si contiene suficientes elementos que garantizan la realización del derecho a la vivienda digna. Además, consideran que les son extensibles las disposi-

---

12 La Corte ya ha avanzado sobre este punto en la sentencia T-163 de 2003.

13 En sentencia C-560 de 2002 la Corte consideró una de las modalidades de la vivienda familiar y su protección.

ciones relativas a los créditos de vivienda regulados mediante Ley 546 de 1999 (a lo cual se opone el Procurador, pues considera que se trata de normas especiales para el crédito y, por lo mismo, no extensibles al leasing habitacional). Además, las fallas que el demandante le endilga al modelo del leasing habitacional no se desprenden de su contenido normativo, y habrá que esperar a la regulación gubernamental sobre la materia.

De los planteamientos expuestos por los distintos participantes en el debate constitucional surgen distintas preguntas a resolver dentro del marco del problema jurídico planteado. En primer lugar la Corte deberá volver sobre el artículo 51 de la Constitución, a fin de interpretar el alcance del mandato: "El Estado fijará [...] sistemas adecuados de financiación a largo plazo". Con base en las conclusiones a que llegue sobre el anterior punto, deberá abordar lo relativo a la ausencia, según el demandante y el Procurador General de la Nación, de reglas que excluyan el leasing habitacional de las reglas del mercado y que, además, en opinión de estas personas, debería adoptarse mediante normas generales que fijaran los criterios y objetivos a los cuales ha de sujetarse el gobierno para regular la materia.

34. El artículo 51 de la Constitución establece que el Estado tiene el deber de fijar "sistemas adecuados de financiación a largo plazo". La pregunta central en relación con dicha disposición es: ¿cuál es el mandato constitucional? La disposición constitucional no establece elementos que permitan inferir (i) qué es un sistema de financiación *adecuado* y (ii) el objetivo de la financiación. Podría pensarse que, en tanto que se refiere a financiación a largo plazo, está dirigido a la adquisición de vivienda. Sin embargo, ello no es necesariamente así.

34.1 Conforme se analizó en los fundamentos 23 a 29 de esta sentencia, el derecho a la vivienda adecuada de que trata el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y que se corresponde en buena medida al derecho constitucional a la vivienda digna, comporta diversos elementos. En punto a su financiamiento, existe una directa relación entre las maneras de tenencia de la vivienda y los instrumentos que se considera idóneos y adecuados para garantizar dicha tenencia.

El programa de la Naciones Unidas sobre asentamientos humanos –UN-HABITAT–, ha recopilado la práctica de tenencia mundial, indicando que existen figuras que suponen propiedad sobre el inmueble, el arrendamiento, la propiedad sobre algunos de los elementos de la propiedad (derecho de uso o usufructo), arrendamiento con opción de compra, etc., que están sujetos a diversos términos y, por lo mismo, a distintas modalidades de financiación.

Teniendo en cuenta lo anterior, una primera aproximación a la disposición constitucional permitiría inferir que *el constituyente demanda del Estado colombiano que exista, según la modalidad de tenencia, un sistema de financiamiento a largo plazo que resulte adecuado para dicha forma de tenencia.* Por ejemplo para la adquisición de la propiedad o uno de los elementos, así como para financiar un arrendamiento con opción de compra.

A partir de lo anterior, la adecuación del sistema de financiación a largo plazo estaría dirigida a fijar condiciones financieras del sistema, de suerte que se asegurara, en la medida de lo posible, que las personas pudieran cubrir dicho costo, sin que implicara un sacrificio para la atención de sus necesidades básicas.

34.2 Para la Corte Constitucional no existe razón alguna que permita inferir que el constituyente ha preferido alguna de las siguientes interpretaciones: (i) sistema adecuado de financiación equivale a la existencia de un sistema de financiación adecuado a la modalidad de tenencia de la vivienda y (ii) financiación adecuada significa la existencia de una modalidad financiera que permita cubrir el costo de la vivienda, sin sacrificar las necesidades básicas. Por el contrario, la realización del derecho

a la vivienda digna sugiere que han de tenerse presentes ambos elementos. Sin embargo, la Corte reconoce que, en punto a la definición de la "adecuada financiación", el legislador goza de un amplio margen de configuración, frente al cual el control de constitucionalidad se restringe a situaciones de error manifiesto, en los cuales no se garantiza la efectividad del derecho (art. 2.° C. P.).

En tal evento de error manifiesto, el juez constitucional puede, a partir de elementos objetivos, que se derivan del supuesto de hecho de la disposición constitucional, y normativos precisos, que incluyen el cumplimiento de las obligaciones internacionales, ponderar sobre la valoración que hace la autoridad, a fin de determinar la existencia de arbitrariedad o absoluta falta de interés en cumplir el propósito constitucional. La Corte ha abordado esta línea de análisis en materias en las cuales de la Constitución se derivan amplios poderes de apreciación por parte del Estado, como es el caso del control constitucional sobre el Decreto mediante el cual se declara el estado de conmoción interior[14].

Lo anterior no resuelve plenamente los problemas hermenéuticos derivados de la disposición constitucional, pues no existen parámetros que permitan resolver otras dudas relacionadas con este punto.

35. La disposición constitucional que se está analizando tiene un claro objetivo como es el de garantizar el acceso a la tenencia de vivienda. La forma de tenencia dependerá de factores culturales imperantes en cada lugar del país, existiendo zonas, aún dentro de las ciudades, donde impere la propiedad sobre distintas modalidades de uso (arriendo, derechos de uso, etc.) y a la inversa. Además de este factor, está la relación del costo de cada modalidad de tenencia (que incluye los costos de financiación bajo parámetros de mercado) con el nivel de ingresos de la población y, en particular, de las personas que acuden a cada modalidad de tenencia. Si dicha relación arroja un saldo positivo, es decir, que habida consideración del costo de la modalidad de la tenencia y el nivel de ingresos de la persona, éste resulte suficiente para atender las necesidades básicas de la persona y su familia y le permita condiciones de vida digna, no pareciera existir imperativo constitucional alguno que obligue a excluir la operancia plena de las reglas de mercado en la financiación de la vivienda. Por el contrario, si dicha relación resulta negativa, bien puede el legislador excluir de tal lógica la financiación e, inclusive, prever el subsidio de la modalidad de tenencia, como lo sugiere el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

La evaluación de cual es el saldo de la mencionada relación corresponde al legislador. Al juez constitucional le está vedado, en principio, inmiscuirse en la valoración de la situación que haga el legislador, salvo que resulte claro y patente que las condiciones normativas impiden la realización del derecho a la vivienda digna.

36. En un sentido abstracto, el legislador puede hacer una evaluación de las condiciones estructurales que inciden en el acceso a alguna modalidad de tenencia de la vivienda. Así, bien puede adoptar esquemas subsidiados, intermedios o desregulados. En otras palabras: financiar la tenencia, establecer las condiciones de financiación de la tenencia o sujetarlo a la dinámica comercial. Todo ello, se repite, siempre y cuando se asegure la efectividad del derecho.

37. En el punto concreto relativo al leasing habitacional habrá de tenerse en cuenta la estructura de esta figura jurídica. El legislador no acompaño la autorización de realizar esta actividad de una precisión sobre la forma en que se establecía esta modalidad contractual. Simplemente, se desprende de la disposición, que se asemeja al leasing financiero.

---

14 Cfr. sentencia C-802 de 2002.

Al responder el primer cargo de inconstitucionalidad se llegó a la conclusión de que la autorización para los establecimientos bancarios, adoptada mediante una ley ordinaria, no implicaba la ausencia de normas marco que afectaran las condiciones de operación de esta actividad.

En la disposición demandada se encuentran, además de elementos de naturaleza propia de una ley ordinaria –la autorización misma–, otros que son de clara estirpe de ley marco. Se trata de la obligación impuesta por el Legislador al Gobierno de dictar normas de protección de los usuarios o locatarios. Este mandato, aunque esté contenido en una ley ordinaria, afecta el contenido normativo de los artículos 1.° y 2.° de la Ley 546 de 1999 –actualmente marco en materia de financiación de vivienda a largo plazo–, los cuales habrán de interpretarse de conformidad con este mandato.

38. En este proceso se ha cuestionado la compatibilidad de las normas de la Ley 546 de 1999 con el leasing habitacional. La Corte estima que dicha incompatibilidad se deriva de una apreciación equivocada sobre la naturaleza de las disposiciones contenidas en los artículos antes mencionados.

Si las pautas contenidas en tales disposiciones se entienden como reglas[15], resulta indudable su incompatibilidad, pues establece condiciones obligatorias frente a un contrato de mutuo con garantía hipotecaria, pactado en UVR.

El artículo 150 numeral 19 de la Constitución ordena al Congreso dictar normas generales contentivas de objetivos y criterios. En esta medida, la competencia del legislador se limita a dictar normas que tengan tal configuración –objetivos y criterios–. Tales objetivos y criterios, en últimas, implican la consagración de principios a los cuales ha de someterse el Gobierno Nacional para desarrollar la materia de la ley marco. La técnica de los principios repugna al uso de configuraciones precisas, como una autorización para realizar una actividad financiera determinada, en la medida en que pierde su carácter de principio y, por otro lado, elimina toda posibilidad de desarrollo gubernamental.

39. Teniendo en cuenta lo expuesto y el hecho de que el derecho constitucional a la vivienda digna afecta la autonomía contractual, resulta claro para la Corte Constitucional que, bien sea en el ámbito de la regulación que dicte el Gobierno o en el plano de los acuerdos de voluntades, debe garantizarse el objetivo de hacer eficaz el acceso a la vivienda familiar.

La regulación que el Gobierno debe dictar en la materia, debe estar sometida a lo establecido en los artículos 1.° y 2.° de la Ley 546 de 1999 y en la sentencia C-955 de 2000. Así, la regulación relativa a las operaciones de leasing habitacional, deberá establecer elementos que, por ejemplo, garanticen alguna relación entre el precio pactado, su incremento y las variaciones de la economía. No puede, en el plano constitucional, sujetarse a la arbitrariedad de la parte poderosa de la relación. Por ejemplo, en materia de créditos de vivienda a largo plazo, el legislador ha utilizado el índice de precios al consumidor como criterio, el cual resulta razonable habida consideración de su carácter objetivo.

De igual manera, la figura del leasing habitacional no podrá convertirse en un medio para concentrar el crédito o para limitar, directa o indirectamente, el derecho de las personas y las familias a optar, bajo condiciones de plena y suficiente información, entre ésta u otra modalidad de financiación de la tenencia de la vivienda. Lo anterior, sin perjuicio de la obligación contenida en el numeral 6 del artículo 2.° de la Ley 546 de 1999.

En relación con el artículo 2.°, deberá, tanto la regulación gubernamental como los acuerdos privados, "proteger el patrimonio de las familias". Por ejemplo, no es viable que el incumplimiento del

---

15 Sobre las normas que tienen estructura de reglas, ver sentencia C-1287 de 2001.

pago del canon, apareje la pérdida absoluta del precio pagado (que integra el patrimonio familiar). Ello, desde luego, no impide hacer explícitas condiciones razonables de garantía de cumplimiento de las obligaciones, pues la protección al patrimonio familiar no implica que el Estado se libre del deber de promover y velar por el cumplimiento generalizado de las obligaciones contractuales y extracontractuales en la sociedad.

Frente a tal protección, la tarea de las autoridades competentes se relaciona directamente con la obligación de velar para que no se presenten situaciones de abuso de la posición dominante que ostentan los intermediarios financieros. En este orden de ideas, no pueden fijarse condiciones excesivamente onerosas o lesivas y que no tengan en cuenta imponderables u otras situaciones imprevisibles.

De otro lado, y en relación con la disposición demandada, la regulación deberá contener disposiciones sobre la protección a los locatarios. Tales medidas deberán incluir directrices que aseguren la tenencia jurídica del bien objeto del contrato, así como restricciones a la oferta de bienes que no aseguren, en los términos indicados en esta sentencia, condiciones dignas de la vivienda, en particular lo relativo a la oferta de bienes y servicios esenciales.

Por último, y sin que la Corte agote las consecuencias del sometimiento del leasing habitacional a las normas marco del EOSF y de la Ley 546 de 1999, la Corporación observa que las distintas modalidades de oferta del leasing habitacional deben asegurar que los contratos se pacten en condiciones que, de la mayor manera posible, "consulten la capacidad de pago" del locatario y de su familia, de suerte que el cumplimiento de las cuotas o el ejercicio de la opción de compra no lleve, dentro de situaciones normales, al sacrificio de la satisfacción de sus necesidades básicas. En directa relación con lo anterior, el Gobierno –mediante regulación– y los establecimientos bancarios –a través de los contratos–, tienen el deber de diseñar ofertas que procuren la "eficiente financiación" de esta modalidad de tenencia.

Estas obligaciones se dirigen principalmente a una oferta completa y comprensible de información. Así, el locatario debe ser adecuadamente informado de los riesgos en que incurre y de la relación razonable que debe existir entre su capacidad de pago actual y esperada y el monto de las cuotas a que se obliga a cancelar periódicamente.

La Corte advierte que las anteriores conclusiones se derivan del diseño normativo existente. Así, cabe tener presente que el carácter finalístico que subyace al mandato constitucional del artículo 51, implica que la existencia de un sistema de financiación de vivienda a largo plazo que tome en consideración las circunstancias particulares y los saldos negativos de la relación antes indicada, puede resultar suficiente para satisfacer el derecho a la vivienda digna de la población, de manera que resultaría legítimo que otros sistemas de financiamiento pudieran someterse a las leyes del mercado. El mandato implica garantizar el acceso a la vivienda digna y, si existe un sistema –sujeto a condiciones especiales– que realmente lo permite, no existiría razón alguna para impedir la existencia de otros sistemas que estén al margen de dicho modelo. Negar la posibilidad implica violación del derecho a la libertad de elección.

Conclusiones para el cargo 2.º

40. De conformidad con lo expuesto, no prosperan los cargos, pues existe un sistema normativo dirigido a garantizar la financiación de vivienda a largo plazo, que le es aplicable al leasing habitacional. Tal sistema sólo comprende la vivienda familiar (en los términos expuestos), estando sometida la adquisición de vivienda con otros fines, al régimen ordinario. Este sistema, finalmente, puede ser modificado por el Legislador, a partir de las ecuaciones consideradas en esta sentencia. Sin embargo,

dicha constitucionalidad habrá de ser condicionada, pues claramente la exequibilidad está directamente ligada a la existencia (actualmente, pudiendo existir otros) del sistema UVR y, además, a la libertad de elección entre uno y otro sistema de financiación.

41. La realización del derecho a la vivienda digna significa, en punto a la existencia de un sistema adecuado de financiación a largo plazo, (i) la existencia de uno o varios sistemas, conforme las necesidades de los asociados y (ii) que no se impongan restricciones para que quienes requieran de la modalidad de financiamiento sujeta a condiciones especiales, puedan acudir a éste. La existencia de restricciones no se limita a normas legales, sino que incluye prácticas mercantiles que condicionen la financiación de la tenencia de la vivienda de tales personas, a la selección del sistema más oneroso, en lugar del sistema sujeto a condiciones especiales.

Por lo tanto, el Estado, por conducto del Gobierno Nacional, deberá adoptar las medidas necesarias y vigilar que las prácticas comerciales de los Establecimientos Bancarios no conduzcan a impedir que quienes requieran del sistema de créditos bajo la modalidad de UVR u otro que resulte adecuado-habida consideración de la relación entre el costo de la vivienda (y su financiación) y los requerimientos para la satisfacción de las necesidades básicas y aquellas requeridas para una vida digna de la persona y sus familias– se vean obligados o coaccionados a acudir a modalidades de financiación sujetas a mercado o a condiciones excesivamente onerosas. Con lo anterior, se sujeta la libertad de negociación a restricciones dirigidas a evitar que se presenten situaciones de abuso de la posición dominante, la cual, por mandato constitucional (art. 333 C. P.) debe ser evitada por el Estado. Todo lo anterior, sin embargo, debe desarrollarse normativamente, a través de los instrumentos jurídicos dispuestos en la Constitución para ello. Así, tales medidas deben preverse –en los términos propios de cada técnica legislativa– en normas marco y en leyes ordinarias y, a partir de tales normas, el Gobierno Nacional podrá desarrollar tales regulaciones, como lo ordenan los artículo 333 y 335 de la Constitución.

Lo anterior obliga a una advertencia adicional. La Corte no puede pasar por alto que la interdicción de formas de arbitrariedad privada que, para el presente caso, se manifiestan bajo la forma del abuso de la posición dominante, no implica prohibición alguna a que la financiación de vivienda, sea a largo o a corto plazo, sea su propiedad o alguna otra forma de tenencia, etc., pueda ser fuente de ganancia patrimonial. Se prohibe que tal lucro resulte del abuso de la posición dominante; que sea resultado de imponer condiciones excesivamente onerosas a las formas de financiación de las distintas formas de tenencia de vivienda.

VII. Decisión

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

Resuelve:

Declarar *exequible*, por los cargos analizados en la presente sentencia, el artículo 1.° de la Ley 795 de 2003 "por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones", en el entendido que el reglamento que debe expedir el Gobierno Nacional debe someterse a los objetivos y criterios señalados el artículo 51 de la Constitución y en los artículos 1.° y 2.° de la Ley marco 546 de 1999 y demás reglas de esta ley que sean aplicables al leasing habitacional y encaminadas a facilitar el acceso a la vivienda.

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

Clara Inés Vargas Hernández. Presidenta
Jaime Araújo Rentería. Magistrado
Alfredo Beltrán Sierra. Magistrado
Manuel José Cepeda Espinosa. Magistrado
Jaime Córdoba Triviño. Magistrado
Rodrigo Escobar Gil. Magistrado
Marco Gerardo Monroy Cabra. Magistrado
Eduardo Montealegre Lynett. Magistrado
Álvaro Tafur Galvis. Magistrado
Iván Humberto Escrucería Mayolo. Secretario General (e)

El suscrito Secretario General (e) de la Corte Constitucional hace constar:

Que el H. Magistrado doctor Jaime Araújo Rentería, no firma la presente sentencia por encontrarse en comisión debidamente autorizada por la Sala Plena.

Iván Humberto Escruceria Mayolo
Secretaria General (e)

8. RESOLUCIÓN EXTERNA 14 DE 2000, JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPÚBLICA

Resolucion Externa n.º 14 de 2000
(Septiembre 3)

Por la cual se señala la tasa máxima de interés remuneratoria de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo y de proyectos de construcción de vivienda.

La Junta Directiva del Banco de la República, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en particular de la prevista en el literal e del artículo 16 de la Ley 31 de 1992,

Considerando:

Primero: Que la Ley 31 de 1992 en el literal e del artículo 16 atribuye a la Junta Directiva del Banco de la República la función de señalar las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito pueden cobrar o pagar en sus operaciones activas y pasivas, sin inducir tasas reales negativas.

Segundo: Que la Ley 546 de 1999, entre otras disposiciones, señaló los objetivos y criterios para regular un sistema especializado de financiación de vivienda y creó instrumentos de ahorro destinados a dicha financiación.

Tercero: Que en sentencia C-955 de 2000 la Corte Constitucional declaró exequible el numeral 2 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999 si se le entiende y aplica bajo las siguientes condiciones: "El numeral 2 sólo es *exequible* en el entendido de que la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional, en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1.º de marzo de 2000".

Cuarto: Que en la sentencia C-481/1999 la Corte Constitucional ratificó el principio constitucional según el cual las actuaciones de la Junta deben hacerse en coordinación con la política económica general a efectos de mantener el equilibrio y dinamismo de la economía.

Quinto: Que en la sentencia C-208/2000 la Corte Constitucional reiteró la autonomía técnica del Banco de la República para la fijación administrativa de la tasa de interés, la cual debe hacerse dentro del marco fijado por la ley. Dicho marco comprende lo previsto en el artículo 16 de la Ley 31 de 1992, el cual dispone que al Banco de la República le corresponde estudiar y adoptar las medidas monetarias, crediticias y cambiarias para regular la circulación monetaria, la liquidez del mercado financiero y el normal funcionamiento del sistema de pagos.

Sexto: Que para efectos de lo previsto en la sentencia C-955/2000 de la Corte Constitucional, la Superintendencia Bancaria mediante comunicación del 1.º de septiembre de 2000 dirigida a la Junta Directiva del Banco de la República, anexó la certificación de las tasas de interés nominales que, de acuerdo con la información reportada por las entidades, se estaban cobrando en el mercado financiero al 30 de junio de 2000.

Séptimo: Que siguiendo los lineamientos de la sentencia C-955/2000, se presentó a la Junta el documento de trabajo SGMR-JD-S-0900-027-J de 3 de septiembre de 2000 en el cual se recomienda la tasa de interés remuneratoria máxima para los créditos de vivienda individual a largo plazo y de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda. Dicha recomendación fue acogida por la Junta, que, en consecuencia,

Resuelve:

Artículo 1.° *Límites máximos a las tasas de interés de créditos en UVR*. La tasa de interés remuneratoria de los créditos de vivienda individual a largo plazo y de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda denominados en UVR no podrá exceder de 13.1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido, adicionales a la UVR.

Artículo 2.° *Límites máximos a las tasas de interés de créditos en moneda legal*. Para los créditos denominados en pesos a tasa nominal fija que se otorguen a partir de la presente resolución, la tasa máxima de interés remuneratoria será equivalente a 13.1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses vigente al perfeccionamiento del contrato.

Para los créditos de que trata el anterior inciso perfeccionados antes de la vigencia de la presente resolución, la tasa máxima de interés remuneratoria será equivalente a 13.1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses contados a partir del 3 de septiembre de 2000.

Para los efectos de este artículo se utilizará la variación de la UVR calculada conforme al Decreto 856 de 1999.

Artículo 3.° *Periodicidad*. La Junta Directiva del Banco de la República modificará los límites de que trata la presente resolución cuando considere técnicamente que las condiciones existentes al momento de fijar la tasa de interés han variado significativamente.

Artículo 4.° *Reporte a la Superintendencia Bancaria*. Los establecimientos de crédito deberán reportar a la Superintendencia Bancaria las tasas de los créditos de vivienda individual a largo plazo y de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda, conforme a las instrucciones que señale este organismo.

Artículo 5.° *Sanciones*. Sin perjuicio de las sanciones personales que correspondan a los directores, gerentes, revisores fiscales o empleados de las instituciones, conforme al artículo 209 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las entidades que infrinjan lo dispuesto en la presente resolución estarán sujetas a multas a título de sanción institucional que graduará e impondrá la Superintendencia Bancaria.

Artículo 6.° *Vigencia*. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación.

Dada en Bogotá, D. C., a 3 de septiembre de 2000.

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN. Presidente
GERARDO HERNÁNDEZ CORREA. Secretario

TASA DE INTERÉS REMUNERATORIA MÁXIMA PARA CRÉDITOS DESTINADOS A LA FINANCIACIÓN DE VIVIENDA INDIVIDUAL A LARGO PLAZO Y DE PROYECTOS DE CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA, SUBGERENCIA MONETARIA Y DE RESERVAS, SECRETARÍA JUNTA DIRECTIVA, BANCO DE LA REPÚBLICA, DOC. SGMR-JD-S-0900-027

Bogotá, 3 de septiembre de 2000

La Corte Constitucional mediante la sentencia C-955 de 2000 revisó la constitucionalidad de la Ley 546 de 1999. Dicha ley, expedida por el Congreso a finales del año pasado, consagró el marco legal para la financiación de vivienda. La sentencia citada, con ponencia del magistrado José Gregorio Hernández, se pronunció sobre varios aspectos de la ley y estableció, entre otras cosas, que la Junta Directiva del Banco de la República debe fijar un límite máximo a los intereses remuneratorios que pueden cobrar los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda individual de largo plazo y de proyectos de construcción de vivienda. El presente documento está compuesto por cuatro secciones. La primera hace un recuento de algunos de los temas tratados en la citada sentencia y de las consideraciones de la Corte que deben tomarse en cuenta para fijar la tasa de interés remuneratoria máxima. Las secciones segunda y tercera presentan los análisis técnicos realizados para obtener la menor tasa de interés real que se cobra normalmente en el mercado y para fijar la tasa de interés remuneratoria máxima para el crédito de vivienda. La última sección presenta las conclusiones y recomendaciones.

1. La sentencia C-955 de 2000

1. Competencias del Congreso, el Gobierno y la Junta Directiva del Banco de la República en ejercicio de una ley marco

La sentencia aclaró las competencias constitucionales del Congreso, el Gobierno y la Junta Directiva del Banco de la República en materia de la regulación de la actividad financiera y crediticia. A este respecto, la Corte ratificó su jurisprudencia relacionada con las llamadas leyes marco o cuadro, estableciendo que le compete al Congreso fijar las pautas o directrices generales y al Gobierno o a la Junta Directiva del Banco de la República, según sus competencias, la concreción de dichas pautas en normas o medidas específicas.

El pronunciamiento de la Corte permite que el Gobierno, a través de simples decretos reglamentarios, pueda expedir las medidas complementarias que estime convenientes como desarrollo de los principios generales señalados en la Ley 546 y cuyo contenido fue considerado constitucional por la Corte. Cabe destacar a este respecto el artículo 8.° de la ley que faculta al Gobierno para reglamentar nuevas operaciones destinadas a la financiación de vivienda, expresadas en UVR, y establecer estímulos especiales para canalizar recursos de ahorro remunerado a la vista con destino a la financiación de vivienda.

2. La Junta Directiva del Banco de la República como autoridad crediticia

La Corte, reiterando su jurisprudencia, ratificó la competencia exclusiva de la Junta Directiva para formular la política crediticia del país.

Como desarrollo de lo anterior, la Corte estableció que compete a la Junta Directiva fijar la metodología de cálculo de la UVR, calcular su valor en pesos y divulgarlo. En esta materia la Corte indicó que al fijar la metodología debería incluir "exclusiva y verdaderamente la inflación, como tope máximo, sin elemento ni factor adicional alguno, correspondiendo exactamente al IPC". La Junta Directiva mediante la Resolución Externa 13 del presente año acató plenamente la sentencia.

Igualmente, la Corte señaló que como autoridad crediticia le compete a la Junta fijar la equivalencia entre la UVR y la UPAC y los mecanismos distintos a los previstos en la ley para que el Gobierno realice los abonos que resulten de las reliquidaciones previstas en la ley. La Corte dejó en claro que la inexequibilidad no afecta las actuaciones realizadas bajo el amparo de la equivalencia establecida previamente por el Gobierno.

3. Tasa máxima remuneratoria para el crédito de vivienda

La Corte Constitucional encontró exequible el numeral 2 del artículo 17 de la Ley 546 que permite el cobro de intereses remuneratorios sobre la UVR en el entendido que: "la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1 de marzo de 2000".

Conforme a la jurisprudencia de la Corte, la parte resolutiva de la sentencia debe interpretarse de manera conjunta con los considerandos que le sirven de fundamento (Sentencia C-131 de 1993). Así las cosas, debe analizarse, para dar cabal cumplimiento a la sentencia, no solo la parte resolutiva de la misma sino también las consideraciones de la Corte que fueron determinantes del fallo.

En ese contexto, varios son los aspectos que deben dilucidarse para aplicar la sentencia. En primer lugar, lo que debe entenderse cuando se establece que la tasa remuneratoria no incluirá el valor de la inflación. En segundo lugar, cuáles son las operaciones financieras que deben tomarse en cuenta para fijar la menor tasa real. Dicha tasa, al tenor de la sentencia, constituye un techo para que la Junta adopte una tasa remuneratoria máxima. Finalmente, las consideraciones adicionales que debe tener en cuenta la Junta para establecer dicha tasa.

a. La tasa remuneratoria

Sobre el primer aspecto, debe entenderse que el interés remuneratorio que se adiciona a la UVR no puede incorporar el efecto inflacionario ya previsto en el cálculo de la misma. En otras palabras, los puntos adicionales que se cobran como interés remuneratorio deben considerar únicamente "los gastos administrativos y de operación efectivos en que incurra el ente financiero" y "la remuneración a que tiene derecho la entidad prestamista, en desarrollo de su negocio, es decir lo que gana por el préstamo, que no puede ser sino proporcional y adecuado al servicio que presta". La Corte indicó que no sería constitucional si en este interés remuneratorio se incluyen algunos puntos para cubrir "la indemnización del acreedor por la disminución del poder adquisitivo de la moneda como consecuencia de la inflación".

De acuerdo a este pronunciamiento, la Junta Directiva al fijar la tasa remuneratoria máxima dentro de los límites previstos en la sentencia, deberá tener en cuenta los siguientes aspectos: los gastos administrativos y de operación de las entidades, incluyendo el costo de captación deducida la inflación, más la rentabilidad proporcional y adecuada de los establecimientos de crédito por los servicios que prestan.

Estos principios que se derivan de la sentencia de la Corte se desarrollan en la tercera sección del documento.

b. Tasas reales del sistema financiero

La Corte establece que las tasas reales no deben tener en cuenta "porcentajes ocasionales o eventuales cobrados en casos de excepción por entidades financieras, sino de tasas ofrecidas en igualdad de condiciones a todas las personas y aplicables normalmente a los créditos que otorgan en el giro habitual de sus negocios [...] Desde luego no se entienden incorporadas como tasas de referencia con el objetivo previsto en este Fallo las que extraordinariamente otorgue un intermediario financiero en forma especial a su clientela, ni las que el mismo intermediario o empresa pacten mediante convención o acuerdo con sus trabajadores...".

Así las cosas deberán excluirse las siguientes operaciones de crédito:

– Los otorgados (*sic*) por los establecimientos de crédito en los cuales el cliente pueda pactar una tasa de interés diferente a la que normalmente se cobra en el mercado. Tal es el caso de aquellos créditos que se otorguen a personas naturales o jurídicas en condiciones preferenciales o en donde existan negocios subyacentes tales como de banca de inversión, comisiones, reembolsos, compra y venta de divisas, créditos con reciprocidades o contraprestaciones. Este tipo de operaciones se realizan normalmente por todos los establecimientos de crédito y, especialmente, por las corporaciones financieras.

– Los créditos interbancarios y de tesorería normalmente otorgados a otros establecimientos de crédito para subsanar problemas de liquidez temporal. Este tipo de operaciones se hacen a tasas de interés diferentes a las que normalmente están a disposición del público en general y son respaldadas ordinariamente con títulos de alta seguridad y liquidez.

– Los créditos de fomento para financiar actividades específicas que impliquen una tasa de interés menor a la que ordinariamente se cobra.

– Los créditos a vinculados que usualmente están por debajo de las condiciones que normalmente se cobran.

– Los créditos a empleados que por su misma naturaleza se hacen en condiciones especiales de tasa de interés.

– Los créditos hipotecarios por disposición expresa de la misma sentencia.

La sentencia indica que la Junta deberá determinar la tasa máxima remuneratoria, excluyendo las operaciones antes mencionadas y teniendo en cuenta las tasas que le certifique la Superintendencia Bancaria.

c. Tasa de interés remuneratoria máxima

La Corte Constitucional indica que la tasa de interés remuneratoria que cobran los establecimientos de crédito para financiar la vivienda individual de largo plazo "no puede quedar descontrolada ni sujeta a las variables propias del mercado".

Para desarrollar lo anterior, la Corte señala los siguientes elementos que debe tener en cuenta la Junta Directiva del Banco de la República al tomar una decisión:

– La tasa de interés remuneratoria máxima deberá ser inferior a la menor de todas las tasas reales que se estén cobrando en el sistema financiero, según certificación de la Superintendencia Bancaria, "sin consultar factores distintos de los puntos de dichas tasas, e independientemente del objeto de cada crédito, y a la tasa menor se le deberá descontar la inflación para que no se cobre doblemente".

– Para el cálculo de la tasa de interés remuneratoria máxima deberán considerarse los gastos administrativos y de operación de los establecimientos de crédito y la remuneración a que tienen derecho.

– La decisión de la Junta Directiva deberá tomarse conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional en las sentencias C-481 de 1999 y C-208 de 2000.

Este punto resulta de radical importancia. En efecto, la primera de las sentencias citadas ratificó el principio constitucional de que las actuaciones de la Junta deben hacerse en coordinación con la política económica general. Este ejercicio se hace por excelencia en el marco del Plan Nacional de Desarrollo que establece las estrategias e instrumentos que se utilizaran para lograr no solo el crecimiento económico sino el cumplimiento de los distintos objetivos que le impone a la acción estatal la Constitución de 1991. Igualmente constituye marco para la coordinación los programas macroeconómicos fijados periódicamente por el CONPES en donde se establecen metas de crecimiento económico, empleo y gasto público.

En ese contexto y por propio mandato de la Corte, la decisión de la Junta debe tener en cuenta, además de su función de cautelar la estabilidad de la moneda y de asegurar la solidez y confianza del sistema de pagos, la incidencia en las políticas que adelanta el Gobierno, en este caso, especialmente en materia fiscal, financiera y del desarrollo del sector de vivienda.

Así las cosas, la Junta y el Gobierno tienen que contemplar el efecto de la decisión sobre el presupuesto nacional debidamente aprobado por el Congreso en la medida que este implique mayores gastos a los presupuestados o la reorientación de recursos destinados para otros sectores como, por ejemplo, la inversión en servicios sociales básicos como la educación y la salud. También debe tener en cuenta su incidencia sobre el empleo y que no cree barreras al sector de la construcción, lo cual puede obstaculizar el propósito de establecer y desarrollar un adecuado sistema de financiación de vivienda que garantice el derecho a la vivienda digna y la democratización del crédito que consagra la Carta.

Por otra parte, la sentencia C-208 de 2000 ratifica la autonomía de la Junta para analizar libremente los fenómenos cambiarios, monetarios y crediticios y para diseñar, sin injerencia de otras autoridades, los instrumentos que demande el ejercicio de sus funciones. En este caso, el literal e) del artículo 16 de la Ley 31 de 1992 establece que para fijar la tasa máxima remuneratoria deberá tenerse en cuenta la circulación monetaria, la liquidez de la economía y el normal funcionamiento del sistema de pagos.

Considerando que la ley ordena al Banco velar por el buen funcionamiento del sistema de pagos, la Junta, en ejercicio de sus funciones, debe analizar el efecto en la solvencia de las entidades financieras y, dentro de los lineamientos de la Corte, que no se ponga en peligro el sistema de pagos y la seguridad de los depósitos y ahorros del público.

d. Aplicación de la tasa de interés remuneratoria máxima

La sentencia indica que la tasa máxima remuneratoria que fije la Junta Directiva "será obligatoria para los futuros créditos y también para los vigentes, que si pactaron tasas superiores, deben de inmediato reducirse a la tasa máxima que la Junta Directiva del Banco Emisor fije, con la necesaria repercusión en el monto de las cuotas futuras, todas las cuales estarán regidas por la norma en el sen-

tido de que, ya disminuida la tasa de interés, permanecerá fija durante toda la vigencia del crédito, a no ser que las partes acuerden reducirla".

Dicho efecto se estableció por una sola vez por parte de la Corte Constitucional y no podría afectar en el futuro los créditos vigentes si se modifica la tasa remuneratoria máxima. Lo anterior se corrobora con la expresión de la Corte ya transcrita de que una vez ajustadas las tasas de interés pactadas con anterioridad estas permanecerán fijas salvo que las partes acuerden modificarlas.

e. Periodicidad

La sentencia de la Corte no impone a la Junta ninguna periodicidad para establecer el límite máximo de la tasa remuneratoria. En consecuencia, conforme a la autonomía técnica de la Junta ratificada por la sentencia C-208 de 2000 le compete a esta establecerla cuando técnicamente considere que las condiciones existentes al momento de fijar la tasa de interés se han modificado sustancialmente, para lo cual deberá solicitarse previamente la certificación de la Superintendencia Bancaria.

f. Créditos en pesos

El parágrafo del artículo 17 de la Ley 546 de 1999 faculta a los establecimientos de crédito para otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana, siempre que tales operaciones de crédito se otorguen con una tasa fija de interés durante todo el plazo del crédito, los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses y se acepte expresamente el prepago en cualquier momento sin penalidad alguna. Se señala expresamente que a esta clase de créditos se aplicarán todas las disposiciones previstas en la ley para los créditos destinados a la financiación de vivienda individual.

Acorde con lo anterior, la tasa de interés remuneratoria de esta clase de créditos también se encuentra sujeta al límite que establezca la Junta Directiva del Banco de la República.

g. Crédito para constructores

El límite fijado por la Junta resulta aplicable también para los créditos a constructores. Dice a este respecto la Corte: "también son aplicables a los constructores los condicionamientos que en este fallo se hacen sobre la constitucionalidad de dicho precepto (artículo 17) y particularmente el relativo al interés máximo que podrá cobrarse en este tipo de créditos".

4. Crédito VIS

En esta materia la Corte declaró exequible el parágrafo del artículo 28 de la ley, en el entendido de que a la tasa prevista (11%) se le dedujera la inflación. Con este pronunciamiento la Corte no hizo nada distinto a reiterar lo ya dicho respecto a la tasa remuneratoria. Es decir, que ésta debe resarcir al establecimiento de crédito únicamente sus costos administrativos y de operación efectiva y su rentabilidad y no los originados por la inflación.

Esta interpretación está de acuerdo con el espíritu general de la Ley 546, en la cual se incorporó en las condiciones generales del crédito de vivienda que la tasa de interés remuneratoria será calculada *sobre la UVR* (numeral 2 artículo 17). Por tanto, cuando en materia de créditos para VIS se establece que su tasa de interés remuneratoria no podrá exceder de once puntos (parágrafo artículo 28), debe entenderse que se trata de once puntos sobre la UVR a los cuales ya se descontó el efecto inflacionario, pues así está definida la tasa remuneratoria por la misma ley.

Esa fue además la posición que asumió el Gobierno a través del Decreto 146 de 2000 por el cual se estableció la equivalencia de once puntos de tasa de interés remuneratoria para créditos contratados en moneda legal colombiana. En dicho decreto se considera que el tope de tasa remuneratoria para VIS es una tasa calculada sobre la UVR.

II. Tasas de interés remuneratoria mínima con base en la certificación de la Superintendencia Bancaria

En esta sección se presentan las estimaciones técnicas para identificar "la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera".

1. Certificación de la Superintendencia Bancaria

La Superintendencia Bancaria mediante comunicación dirigida al Banco de la República el 1 de septiembre certificó las tasas de interés promedio nominales que de acuerdo con la información reportada por las entidades financieras se estaban cobrando a 30 de junio de 2000 (Cuadro 1). En la certificación se incluyen las tasas correspondientes a la cartera comercial o de consumo de bancos, corporaciones financieras y compañías de financiamiento comercial, discriminadas entre tasas de interés nominales (efectivas), fijas y variables. En el caso de las tasas variables, los datos corresponden al margen sobre la tasa de interés DTF. Las tasas de interés certificadas fueron calculadas a partir de los datos de entidades individuales que se indican en el anexo.

Se considera que técnicamente la metodología más adecuada para dar cabal cumplimiento a la sentencia de la Corte, es utilizar un promedio de la información reportada por los establecimientos de crédito a la Superintendencia Bancaria. Como se ha indicado en otros apartes del documento, la Corte excluyó todas aquellas operaciones de crédito en las cuales se pactó de manera especial u ocasional una tasa de interés diferente a la que normalmente se aplica en el giro habitual de sus negocios. Ante la imposibilidad de revisar una a una las operaciones de crédito de los establecimientos de crédito, lo más recomendable es utilizar el promedio de la información reportada.

CUADRO 1

TASAS DE INTERÉS DEL PROMEDIO DEL STOCK DE CRÉDITO A JUNIO DE 2000

	Comercial		Consumo	
	Tasa fija Promedio	Puntos sobre DTF Promedio	Tasa fija Promedio	Puntos sobre DTF Promedio
Bancos	23,71	7,30	27,82	10,04
Corporaciones financieras	22,25	6,55	26,94	8,10
Compañías de financiamiento comercial	29,55	9,61	31,21	11,43

Fuente: Certificación de la Superintendencia Bancaria de septiembre 1 de 2000.

El promedio es una medida estadística que refleja con mayor acierto una tasa de mercado ofrecida en "... igualdad de condiciones a todas las personas" y permite, técnicamente, excluir las operaciones atípicas. El promedio por definición evita reflejar situaciones de privilegio o castigo. Además el promedio debe ser aritmético simple ya que como lo estipula la Corte no se debe consultar factores distintos de los puntos de dichas tasas. En particular, si la tasa de referencia se calculara con base en un promedio ponderado por el monto prestado, no se estaría cumpliendo con el principio de igualdad de condiciones que aduce la Corte, ya que ésta refleja una preferencia ante el cliente según el monto desembolsado.

2. Transformación de una tasa nominal a real

Conforme al fallo de la Corte, el Banco debe definir para el crédito de vivienda una tasa remuneratoria máxima real, es decir descontando la inflación. Para tal efecto, lo ideal sería contar con un indicador de las tasas de interés reales que se pacten normalmente en la actividad crediticia distinta de vivienda. No obstante, en Colombia no existe tal indicador, por lo cual es necesario transformar las tasas de interés nominales (fijas y variables) a tasas de interés reales que, en palabras de la Corte "no incluyan el valor de la inflación".

En el caso de las tasas de interés fijas, la metodología para determinar una tasa real implica descontar a las tasas nominales la inflación anual vigente en el mes inmediatamente anterior. En el caso de las tasas variables, la solución es más complicada, puesto que estas tasas cambian a través del tiempo según las condiciones del mercado.

En efecto, a diferencia de la tasa de interés fija en la cual el deudor y el acreedor conocen desde el inicio hasta el final del crédito la tasa nominal del mismo, en la tasa variable las partes solo conocen durante la vida del crédito el margen sobre una tasa de referencia, que usualmente es la tasa DTF[1], sin conocer *a priori* el componente real y nominal. A diferencia de los créditos a tasa de interés fija, el monto de los intereses nominales de los créditos pactados a tasa de interés variable depende de la evolución de la tasa de referencia, la cual está determinada por factores económicos como la inflación, las expectativas de devaluación y la oferta y demanda de recursos.

Si, conforme a lo anterior, se tiene en cuenta que la tasa DTF no está predefinida, no es correcto establecer que la tasa en términos reales resulta simplemente de tomar como referencia el valor de la DTF del momento, adicionarle los puntos correspondientes al margen, y al valor resultante descontarle la inflación. Para transformar la tasa de interés DTF a tasa de interés real debe establecerse una equivalencia de largo plazo entre las series de la tasa DTF y la inflación.

Un cálculo de esta equivalencia fue realizado por el equipo técnico del Banco en el pasado mes de junio (Anexo) para el diseño de la operación de cobertura contemplada en el artículo 49 de la Ley 546. Según la ley, con cargo a los recursos del Fondo de Reserva para la Estabilización de la Cartera Hipotecaria, se podrá ofrecer a los establecimientos de crédito coberturas de riesgo del diferencial entre la tasa de interés de mercado y la inflación. Según el cálculo realizado en el trabajo técnico, el Gobierno podría cambiar un flujo de recursos atado a la inflación por otro a la DTF, sin que ello le represente costos fiscales o pérdidas para las entidades crediticias, según la siguiente relación:

$$\text{DTF} = \text{UVR} + 7.3$$

Esta transformación entre DTF y UVR se utilizará para calcular en términos reales las tasas variables.

3. Transformación de las tasas certificadas por la Superbancaria

En el Cuadro 2 se presenta el conjunto de las tasas de interés reportadas por la Superintendencia, transformadas a tasas de interés reales. De acuerdo con lo expresado anteriormente, las tasas fijas se transformaron a tasas reales descontando la inflación anual al consumidor del mes de junio, *9.68%*.

---

1 La tasa de interés DTF, usada frecuentemente como referencia de los créditos pactados a tasa variable, corresponde al promedio de las tasas de interés de las captaciones que realiza el sistema financiero con un plazo de 90 días, y es calculada semanalmente por el Banco de la República.

En el caso de las tasas de interés variables, al margen cobrado sobre la DTF se le adicionó 7.3 puntos porcentuales según el resultado del estudio mencionado anteriormente sobre la equivalencia de la DTF y la UVR.

Para ilustrar la metodología empleada en este último caso, a continuación se explica cómo se procedió a transformar a tasa de interés real la tasa variable otorgada por las compañías de financiamiento comercial a los créditos comerciales. En este caso, la Superintendencia reportó que la tasa cobrada usualmente en estos créditos es igual a DTF + 9.61. Utilizando la equivalencia entre DTF y UVR (inflación), se tiene:

$$\text{DTF} + 9.61 = (\text{UVR} + 7.3) + 9.61 = \text{UVR} + 16.91$$

CUADRO 2

TASAS DE INTERÉS REALES EFECTIVAS DEL STOCK DE CRÉDITOS A JUNIO DE 2000

	Comercial		Consumo	
	Tasa fija Promedio	Puntos sobre DTF Promedio	Tasa fija Promedio	Puntos sobre DTF Promedio
Bancos	14,03	14,60	18,14	17,34
Corporaciones financieras	12,57	13,85	17,26	15,40
Compañías de financiamiento comercial	19,87	16,91	21,53	18,73

Así, el margen sobre la inflación (UVR), o lo que es lo mismo, la tasa de interés real es del 16.91%.

4. Tasa de interés real mínima

De acuerdo con la sentencia de la Corte Constitucional la tasa de interés real menor que se esté cobrando en el mercado constituye un techo para la determinación del límite a la tasa de interés remuneratoria que pueden cobrar los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda individual de largo plazo.

Según la certificación de la Superintendencia Bancaria la menor tasa de interés corresponde a la comercial a tasa fija de las corporaciones financieras (22.25%). No obstante, como se deduce del análisis de la primera sección, se deben excluir estas tasas debido a que las características de estos intermediarios implican una tasa de interés excepcional, diferente a la que ordinariamente se cobra. En efecto, las corporaciones financieras, de acuerdo con las normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, se dedican a la promoción y financiación de proyectos del sector empresarial. Ello implica la implementación de esquemas de financiación diseñados especialmente para cada caso y, en consecuencia, no pueden considerarse como que sean ofrecidos en igualdad de condiciones a todas las personas. Adicionalmente, por los costos de su fondeo, la intermediación de líneas de fomento y su participación accionaria derivada de la financiación, las tasas de interés son especiales.

Conforme a lo anterior, la menor tasa nominal certificada por la Superintendencia Bancaria corresponde a la comercial a tasa fija de las entidades bancarias (23.71%). Una vez hecha la transformación respectiva conforme a la metodología ya indicada, esta tasa en términos reales asciende a 14.03%.

III. Tasa de interés remuneratoria máxima para los créditos de vivienda calculada con base en costos

Conforme a la sentencia de la Corte, en la fijación de la tasa máxima de interés remuneratorio de los créditos de vivienda, la Junta debe considerar, además de la tasa de interés mínima calculada en la sección anterior, entre otros, los siguientes aspectos: los gastos administrativos y de operación de las entidades, incluyendo el costo de captación deducida la inflación, más la rentabilidad proporcional y adecuada de los establecimientos de crédito por los servicios que prestan.

1. Gastos de operación efectivos

El primer elemento se refiere a los gastos de operación efectiva que se asimila para estos cálculos a la tasa de interés pasiva, es decir aquella mediante la cual la entidad crediticia remunera al ahorrador. Dado que el crédito de vivienda es un crédito de largo plazo, las captaciones de las entidades especializadas en crédito hipotecario –EECH–[2] deberían ser a largo plazo tal como lo plantea la Ley de Vivienda. Un buen indicador de la tasa más baja de captación a largo plazo es la tasa a la que capta el Gobierno. En promedio, durante el período julio de 1999 a junio de 2000, las captaciones de TES-UVR a 5 años registraron una tasa real anual de 9.5%.

Pese a que lo deseable fuera que las EECH se fondearan con recursos captados a largo plazo, en la actualidad se fondean predominantemente a corto plazo. En los últimos 4 años, en promedio, el 55.9% de sus captaciones han sido a la vista y el 44.1%, a plazos más largos, la mayor parte de ellos a 90 días. En igual período, la tasa de interés implícita pasiva fue, en promedio, de 23.2% nominal. Esta tasa se calculó tomando del estado de pérdidas y ganancias y los balances reportados por las EECH a la Superbancaria, los egresos financieros por intereses (EF) y los pasivos sujetos a encaje (PSE). La tasa de interés implícita pasiva (TIP) se calculó como la relación entre los egresos financieros por intereses y los pasivos sujetos a encaje:

$$TIP = EF/PSE$$

Si se tiene en cuenta que durante el período analizado la DTF promedio fue de 24.7%, y, como ya se dijo, la tasa de interés pasiva de las EECH fue de 23.2% en dicho período, la tasa de interés pasiva de las EECH es equivalente a DTF - 1.5% (Cuadro 3).

Al transformar la DTF en términos de la UVR, utilizando la metodología explicada en la sección anterior, se tiene que las captaciones han registrado en los últimos 4 años una tasa de interés real promedio ponderado de 5.8%. En la medida que aumenten las captaciones de largo plazo, tal como lo prevé la Ley de Vivienda, esta tasa se aproximará a la tasa real de los TESUVR a 5 años, o más. A dicha tasa se deben agregar los costos administrativos para esa estructura de captaciones.

---

2 Las cifras utilizadas para estos cálculos corresponden a las de las antiguas CAV.

2. Gastos administrativos

CUADRO 3
TRANSFORMACIÓN DE LA TASA DE INTERÉS NOMINAL DE CAPTACIÓN
DE LAS CAV A TASA REAL DE LARGO PLAZO

	Promedio 1996-jun. 2000	Promedio Jul. 1999-jun. 2000
A. Tasa de interés pasiva nominal de las CAV	23,2%	15,1%
B. DTF promedio	24,7%	14,2%
C. Margen sobre DTF (A - B)	(-) 1,5%	0,9%
D. Tasa de interés pasiva real de largo plazo de las CAV (C + 7.3%)*	5,8%	8,2%

* Estimada suponiendo que se mantiene en el largo plazo el margen entre la tasa de interés pasiva nominal de las CAV y la tasa de interés de captación a 90 días del sistema financiero (DTF).

Este cálculo también se efectuó tomando en cuenta los valores de los estados financieros reportados por las entidades a la Superbancaria. Los costos administrativos para el período comprendido entre julio de 1999 y junio de 2000, incluyendo los laborales representan, en promedio, el 9.7% de la cartera productiva de las EECH. Al considerar el período 1996-junio de 2000, dicho promedio es del 8% de la cartera productiva, cifra igual al de la entidad con los costos más bajos para el período de julio del 99-junio 2000 (Cuadro 4).

3. Remuneración

El BID utiliza en la evaluación de proyectos de la región una tasa de 12% como tasa interna de retorno para aprobar proyectos. El Banco Mundial, por su parte, utiliza para los mismos efectos una tasa del 11%. En las evaluaciones de los proyectos incluidos en el Plan Nacional de Desarrollo se utilizan tasas similares.

Conforme a lo anterior, se supone una remuneración del 10% sobre el patrimonio. En términos de la cartera productiva, esta remuneración equivale a 0.8%.

4. Conclusión

De acuerdo con los estudios técnicos realizados, la tasa promedio ponderada de captación real de las EECH es de 5.8% y la de la remuneración sobre el patrimonio es del 10%. Así las cosas, el elemento determinante en el modelo utilizado para determinar una tasa remuneratoria en los términos fijados por la Corte son los costos administrativos y laborales. Estos costos, en últimas, reflejan la eficiencia de cada entidad. Con las cifras obtenidas en el último año, los costos administrativos de las entidades fluctúan entre 8% y 11% como porcentaje de la cartera productiva (Cuadro 4). No obstante, se debe tener en cuenta que las cifras que se utilizaron corresponden al último año en el cual se presentaron varios fenómenos atípicos y, en especial, una reducción de la cartera productiva. Lo anterior, que se puede corroborar en el Cuadro 4 al mirar los costos de años anteriores, se debe principalmente, por el aumento de la cartera morosa. En la medida que se reduzcan los niveles de no pago y aumente la eficiencia de las entidades, este indicador sería menor en el futuro.

CUADRO 4
COSTOS DE ADMINISTRACIÓN DE LAS CAV

Costos admón./Cartera productiva	
1996	6,8%
1997	7,1%
1998	7,5%
1999	8,9%
Jul. 1999-jun. 2000	9,7%
Promedio 1996-junio 2000	8,0%

COSTOS DE ADMINISTRACIÓN DE LAS CAV
DISTRIBUCIÓN POR ENTIDADES - JUL. 1999-JUNIO 2000

Entidad	Costos admón./Cartera productiva
A	8,0%
B	10,1%
C	9,0%
D	10,6%
E	11,0%
F	9,3%
Promedio jul. 1999-junio 2000	9,7%

Como resultado de lo anterior, la tasa de interés remuneratoria máxima en créditos de vivienda debería colocarse en un rango que se encuentra entre 14.6% y 16.3% (Cuadro 5).

IV. Recomendaciones

a. Con la información certificada por la Superbancaria y teniendo en cuenta las consideraciones de la Sección II del documento, la tasa de interés real mínima aplicable a los préstamos que las entidades crediticias otorgan en igualdad de condiciones a todas las personas en el giro habitual de sus negocios es 14.03%.

b. Dado que el fallo de la Corte señala que la tasa de interés real máxima que determine la Junta Directiva para los créditos de vivienda individual de largo plazo y créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda no puede ser superior a la tasa de interés real mínima que se calculó con la información suministrada por la Superbancaria (14.03%), se recomienda que la tasa máxima remuneratoria para los créditos mencionados no exceda de 13.9 puntos porcentuales efectivo anual adicionales a la UVR, equivalentes a 13.1% puntos porcentuales nominales anuales pagaderos mes vencido.

Ahora bien, dado que la tasa de interés remuneratoria de los créditos de vivienda que se otorguen en moneda legal también se encuentra sujeta al límite máximo que establezca la Junta, se recomienda establecer que la tasa de interés nominal para estos créditos no supere el valor resultante de la variación anual de la UVR al momento de otorgarse el crédito, adicionada en 13.9% efectivo anual (13.1% anual mes vencido), porcentaje equivalente a la tasa de interés real máxima para los créditos pactados a la UVR. Por ejemplo, para el mes comprendido entre el 16 de agosto y el 15 de septiembre del año

en curso la variación anual de la UVR es 9.3%[3], lo que significa que los créditos que se otorguen en pesos hasta el día 15 del presente mes no deben pactarse a una tasa de interés efectiva anual superior a 23.2%.

Para los créditos en pesos perfeccionados antes de la vigencia de la medida, la tasa máxima que se propone sería equivalente a 13.1% puntos porcentuales nominales anuales pagaderos mes vencido, adicionados con la variación de los últimos doce meses de la UVR contados a partir de la vigencia de la resolución.

CUADRO 5
TASA DE INTERÉS CRÉDITO DE VIVIENDA EN CONSIDERACIÓN A COSTOS

	Tasa interés real pasiva CAV Promedio 1996-jun. 2000 (A)	Gastos adminstrativos/ Cartera productiva (B)	Beneficio/ Patrimonio (C)	Beneficio/ Cartera productiva (D)	Interés activa real (F) = (A)+(B)+(D)
Alternativa 1	5,8%	9,7%	10,0%	0,8%	16,3%
Alternativa 2	5,8%	8,0%	10,0%	0,8%	14,6%
Alternativa 3	5,8%	8,0%	10,0%	0,8%	14,6%

Alternativa 1: Gastos administrativos promedio de las CAV - jul. 1999-jun. 2000
Alternativa 2: Gastos administrativos de la CAV más eficiente - jul. 1999-jun. 2000
Alternativa 3: Gastos administrativos promedio de las CAV- jul. 1999-jun. 2000

c. Si se tienen en cuenta los costos de captación, los costos operativos y una rentabilidad proporcional, la tasa remuneratoria se situaría entre 14.6% y 16.3%. Se debe tener en cuenta que las cifras que se utilizaron para calcular los costos administrativos corresponden al último año en el cual se presentaron varios fenómenos *atípicos* y, en especial, una reducción de la cartera productiva. En condiciones normales de la economía y del mercado de vivienda, los costos administrativos podrían ser menores. En cualquier caso, los resultados anteriores sugieren que un límite de tasa remuneratoria inferior a la recomendada en el literal b podría afectar el sistema de crédito hipotecario al no cubrir los costos administrativos y de operación efectiva y garantizar una rentabilidad ordinaria.

d. De acuerdo con la sentencia de la Corte, el límite recomendado implica una disminución de los intereses para el 26% del valor de los actuales créditos (Cuadro 6). Ello implica un esfuerzo importante de las EECH para mantener sus niveles de solvencia. En este sentido se recomienda al Gobierno Nacional que mantenga una estrecha vigilancia sobre las entidades que asegure la solidez del sistema financiero, del sistema de pagos y de un adecuado sistema de financiación de vivienda.

---

3 Valor de la UVR el 15 de septiembre de 2000, 111.332, respecto del valor de la UVR del 15 de agosto de 1999, 101.862.

CUADRO 6

DISTRIBUCIÓN DE LA CARTERA DE LAS CAV A JUNIO DE 2000 POR RANGO DE TASA DE COLOCACIÓN

Rango de tasas	Valor cartera (Mm $)	Participación %	
		Rango	Acumulada
Menor o igual a 10	1.918	15,1%	15,1%
Entre 10 y 11	1.151	9,0%	24,1%
Entre 11 y 12	2.509	19,7%	43,8%
Entre 12 y 13	1.282	10,1%	53,9%
Entre 13 y 14	2.520	19,8%	73,7%
Entre 14 y 15	1.338	10,5%	84,2%
Entre 15 y 16	1.350	10,6%	94,8%
Mayor que 16	667	5,2%	100,0%
Total	12.735	100,0%	

Fuente: Superintendencia Bancaria.

9. RESOLUCIÓN EXTERNA 20 DE 2000, JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPÚBLICA

Resolucion Externa n.º 20 de diciembre 22 de 2000

Por la cual se señala la tasa máxima de interés remuneratoria de los créditos destinados a la financiación de vivienda de interés social.

La Junta Directiva del Banco de la República, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en particular de la prevista en el literal e del artículo 16 de la Ley 31 de 1992,

Considerando:

Primero: Que la Ley 31 de 1992 en el literal e del artículo 16 atribuye a la Junta Directiva del Banco de la República la función de señalar las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito pueden cobrar o pagar en sus operaciones activas y pasivas, sin inducir tasas reales negativas.

Segundo: Que en sentencia C-955 de 2000 la Corte Constitucional declaró exequible el parágrafo del artículo 28 de la Ley 546, y añadió que una vez culminado el plazo de vigencia de dicha norma "... será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda".

Tercero: Que en la sentencia C-481 de 1999 la Corte Constitucional ratificó el principio constitucional según el cual las actuaciones de la Junta deben hacerse en coordinación con la política económica general a efectos de mantener el equilibrio y dinamismo de la economía.

Cuarto: Que en la sentencia C-208 de 2000 la Corte Constitucional reiteró la autonomía técnica del Banco de la República para la fijación administrativa de la tasa de interés, la cual debe hacerse dentro del marco fijado por la Ley. Dicho marco comprende lo previsto en el artículo 16 de la Ley 31 de 1992, el cual dispone que al Banco de la República le corresponde estudiar y adoptar las medidas monetarias, crediticias y cambiarias para regular la circulación monetaria, la liquidez del mercado financiero y el normal funcionamiento del sistema de pagos.

Quinto: Que siguiendo los lineamientos de la sentencia C-955 de 2000, se presentó a la Junta el documento de trabajo SGMR-JD-S 1200-034-J de fecha 14 de diciembre de 2000, en el cual se recomienda la tasa de interés remuneratoria máxima para los créditos para financiar la construcción, mejoramiento y adquisición de vivienda de interés social. La tasa recomendada es inferior a las tasas máximas señaladas en la Resolución Externa 14 de 2000 para los demás créditos de vivienda.

Resuelve:

Artículo 1.º *Límites máximos a las tasas de interés de créditos de vivienda de interés social*. La tasa de interés remuneratoria de los créditos denominados en UVR para financiar la construcción, mejora-

miento y adquisición de vivienda de interés social se mantendrá igual a la prevista en la Ley 546 de 1999, es decir no podrá exceder de once (11) puntos porcentuales adicionales a la UVR.

Para los créditos denominados en pesos a tasa nominal fija, la tasa máxima de interés remuneratoria será equivalente a once (11) puntos porcentuales, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses vigente al perfeccionamiento del contrato.

Artículo 2.° *Periodicidad*. La Junta Directiva del Banco de la República modificará los límites de que trata la presente resolución cuando considere técnicamente que las condiciones existentes al momento de fijar la tasa de interés han variado significativamente.

Artículo 3.° *Reporte a la Superintendencia Bancaria*. Los establecimientos de crédito deberán reportar a la Superintendencia Bancaria las tasas de los créditos a que se refiere la presente resolución, conforme a las instrucciones que señale ese organismo.

Artículo 4.° *Sanciones*. Sin perjuicio de las sanciones personales que correspondan a los directores, gerentes, revisores fiscales o empleados de las instituciones, conforme al artículo 209 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las entidades que infrinjan lo dispuesto en la presente resolución estarán sujetas a multas a título de sanción institucional que graduará e impondrá la Superintendencia Bancaria.

Artículo 5.° *Vigencia*. La presente resolución rige a partir del 24 de diciembre de 2000.

Dada en Bogotá, D. C., a los veintidós (22) días del mes de diciembre de dos mil (2000).

Juan Manuel Santos Calderón. Presidente
Gerardo Hernández Correa. Secretario

TASA DE INTERÉS REMUNERATORIA MÁXIMA PARA CRÉDITOS DESTINADOS A LA FINANCIACIÓN DE VIVIENDA INDIVIDUAL DE LARGO PLAZO Y DE PROYECTOS DE CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA PARA VIS, SUBGERENCIA MONETARIA Y DE RESERVAS SECRETARÍA JUNTA DIRECTIVA, BANCO DE LA REPÚBLICA, DOC. SGMR-JD-S-1200-034-J[1]

Bogotá, 14 de diciembre de 2000

Mediante la sentencia C-955 de 2000, la Corte Constitucional revisó la constitucionalidad de la Ley 546 de 1999 que consagró el marco legal para la financiación de vivienda. En dicha sentencia, la Corte estableció, entre otros aspectos, la obligación de la Junta Directiva del Banco de la República de intervenir permanentemente la tasa de interés del crédito hipotecario. Lo anterior, mediante la fijación de un límite máximo a los intereses remuneratorios que pueden cobrar los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda (denominados en UVR y en pesos). Dicha intervención también aplica para el caso de la vivienda de interés social (VIS).

La Corte señaló que la tasa de interés remuneratoria de los créditos para la financiación de vivienda individual de largo plazo y de proyectos de construcción de vivienda no debía incluir el valor de la inflación, debía ser siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo sería determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1 de marzo de 2000.

En el caso del crédito destinado para la vivienda de interés social, la Corte declaró exequible el parágrafo del artículo 28 de la Ley 546, que establecía un límite del 11% a la tasa de interés remuneratoria de tales créditos durante el año siguiente a la vigencia de la citada ley.

En palabras de la Corte "... *en lo sucesivo [...] será la Junta Directiva del Banco de al República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda*".

La Ley 546 entró en vigor el 23 de diciembre de 1999 fecha a partir de la cual comenzó a operar el límite temporal del 11% establecido en su artículo 28. Dada la proximidad de su pérdida de vigencia y siguiendo el mandato de la Corte, se hace necesario que la Junta Directiva del Banco de la República determine un límite máximo a la tasa se interés remuneratorio para los créditos de vivienda de interés social.

---

1 Nota: Este es un documento de trabajo para discusión. Su contenido es de carácter confidencial y no compromete al Banco de la República ni a su Junta Directiva.

Criterios para la determinación de la tasa remuneratoria máxima para créditos VIS

Conforme a lo señalado por al Corte, para efectos de la determinación de dicho límite, se deben tener en cuenta los siguientes criterios:

1. La tasa de interés remuneratoria de los créditos VIS debe ser preferencial frente a la tasa de interés de los demás créditos destinados a la financiación de vivienda. Siguiendo a la Corte, las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social deben ser las más adecuadas y favorables a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar.

Sobre el particular, se pronunció así:

> *El parágrafo del artículo 28 de la Ley 546 de 1999 establece que, para toda la vivienda de interés social, la tasa de interés remuneratoria no podrá exceder de 11 puntos durante el año siguiente a la entrada en vigencia de aquélla.*
>
> *La norma es exequible, en cuanto corresponde a un mandato de protección doble, de origen constitucional: recae sobre el derecho de toda persona a una vivienda digna (art. 51 C. P.) y además cobija a un amplio sector de la población carente de recursos y necesitada de apoyo estatal para financiar la construcción, mejoramiento y adquisición de su vivienda.*
>
> *Si antes se ha expresado que las condiciones económicas de los créditos de vivienda en general, por recaer sobre un bien mérito no pueden estar libradas a las fluctuaciones del mercado sino que deben ser intervenidas y controladas por el Estado, con mayor razón ello ocurre con la vivienda de interés social, según lo dispone el artículo 13 de la Constitución Política cuando ordena a aquél promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados.*
>
> *El precepto superior impone también al Estado la obligación de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica –entre otras– se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.*
>
> *El interés social tiene gran importancia en la Constitución Política, ya que es propio que se lo atienda con carácter preferente en un Estado Social de Derecho, en el que, de otra parte, se subraya como uno de los principios centrales del ordenamiento el de solidaridad (art. 1 C. P.).*
>
> *La vigencia de un orden justo (Preámbulo y art. 2 C. P.) exige perentoriamente que las personas de menores ingresos, tradicionalmente marginadas del desarrollo y afectadas en sus derechos básicos, obtengan reivindicación, así sea mínima, por parte del Estado, que debe buscar el equilibrio económico entre ellas y quienes poseen, manejan, invierten y aprovechan los recursos.*
>
> *Y, al respecto, siendo la democratización del crédito objeto prioritario señalado al sistema financiero por el artículo 335 de la Constitución, es apenas natural que la ley, llamada a regular la forma de intervención estatal en la materia, fije topes de obligatoria observancia que hagan asequibles a la población más pobre las posibilidades de financiación de su vivienda.*
>
> *En armonía con los postulados constitucionales que se resaltan, debe recordarse que el Estado tiene a cargo la dirección general de la economía, utilización y consumo de los bienes, 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, así como para asegurar que "todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos" (art. 334 C. P.).*

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, en los términos del artículo 333 de la Constitución, y la ley está llamada, de conformidad con el mismo mandato, a delimitar "el alcance de la libertad económica" cuando así lo exija el interés social.

El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado, según las voces del artículo 366 de la Carta Política.

Unas altas tasas de interés para la vivienda de interés social hacen imposible el logro de estos objetivos y convierten en teórico el Estado Social de Derecho.

2. La tasa de interés remuneratoria no debe comprender la inflación. Se advierte que la Ley 546 no consagra normas especiales sobre la definición de la tasa remuneratoria para VIS. En consecuencia, su concepto debe corresponder básicamente a los criterios establecidos por la Corte Constitucional para la determinación de dicha tasa real en las demás operaciones de crédito de vivienda.

En este orden de ideas, el documento SGMR-JD-S-0900-027-J del 3 de septiembre de 2000 "*Tasa de interés remuneratoria máxima para créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo y de proyectos de construcción de vivienda*" , presentado a consideración de la Junta Directiva en sesión de dicha fecha, efectúa un análisis detallado sobre los factores que deben tenerse en cuenta para la determinación de la tasa de interés remuneratoria real siguiendo los parámetros establecidos por la Corte, los cuales resultan extensivos al caso de la vivienda de interés social.

Siguiendo los lineamientos generales de la sentencia, en principio la tasa debe resarcir al establecimiento de crédito únicamente sus costos administrativos y de operación efectiva y una rentabilidad razonable y no los originados por la inflación.

3. No obstante lo anterior, por mandato de la Corte, el límite a la tasa de interés remuneratorio para vivienda de interés social debe ser inferior al vigente para los demás créditos de vivienda. Tales límites se encuentran actualmente establecidos en la Resolución Externa 14 de 2000.

4. Los límites máximos deben aplicarse a todos los créditos de vivienda de interés social (construcción, mejoramiento y adquisición de VIS) denominados tanto en UVR como aquellos que se otorgan en pesos. Dado que de acuerdo con el artículo 34 de la Ley 546, las disposiciones generales contempladas en la ley son aplicables a los créditos para construcción y financiación de vivienda VIS en lo que no contradiga sus disposiciones especiales, tales créditos pueden ser otorgados también en moneda legal colombiana, conforme a lo establecido en el parágrafo del artículo 17 de la citada ley.

La evolución de la cartera VIS

En el cuadro 1 se muestran los crecimientos de la cartera hipotecaria total y la VIS durante el primer semestre de este año de los intermediarios para los cuales se pudo obtener información comparable, concluyéndose que han tenido un comportamiento muy similar[2]. Como se observa, el saldo de la cartera de todos los intermediarios ha disminuido tanto en el total como en VIS. En lo que respecta a la participación de la VIS dentro del total no se encuentra un patrón común. En tres casos (Bancafé, Colmena y Colpatria) el descenso en la cartera VIS fue menor que el descenso en la cartera bruta total por lo que incrementó su participación, mientras que en el caso de Conavi sucedió lo contrario.

---

2 La información acerca de la evolución de la cartera VIS es muy fragmentada y no se produce sistemáticamente ni recoge información de todas las entidades.

CUADRO N.° 1
EVOLUCIÓN CARTERA HIPOTECARIA Y CARTERA VIS

Cartera bruta VIS				
Entidad	Saldos (Miles de millones$)		Variación (%)	
	Dic.-1999	Jun.-2000	Nominal	Real
Bancafé	361,4	338,4	-6,4	-12,3
Colpatria	442,6	399,7	-9,7	-15,4
Colmena	269,0	260,8	-3,0	-9,2
Conavi	439,6	351,6	-20,0	-25,1
Cartera bruta hipotecaria				
Entidad	Saldos (Miles de millones$)		Variación (%)	
	Dic.-1999	Jun.-2000	Nominal	Real
Bancafé	1.497,5	1.372,2	-8,4	-14,2
Colpatria	1.413,9	1.228,9	-13,1	-18,6
Colmena	1.926,6	1.805,6	-6,3	-12,2
Conavi	2.279,9	2.029,6	-11,0	-16,6

La relación de las tasas de interés de la cartera hipotecaria y la cartera VIS

Los créditos correspondientes a viviendas con menor precio han tenido sistemáticamente una tasa de interés menor que la correspondiente a los créditos hipotecarios normales.

En el cuadro 2 se muestran las tasa máximas vigentes para cada tipo de crédito en el periodo comprendido entre 1982 y 1989. Aunque en este periodo no existía el concepto de VIS se puede observar que la tasa máxima más baja dentro del sistema hipotecario correspondía a las viviendas de menor valor. En efecto, las tasas vigentes para el menor rango de precio de la vivienda fueron menores en 150 puntos básicos que el rango siguiente hasta 1988 y en 200 puntos básicos entre 1988 y 1989. Esta diferencia es mucho más grande cuando se compara las tasas del rango inferior de créditos con las tasas para los rangos superiores alcanzando niveles de 700 puntos básicos en 1987[3].

3 Cabe indicar que los rangos no se mantuvieron constantes en términos de pesos ni en términos de UPACs. El rango inferior se elevó de 1.000 a 2.000 UPACs en este periodo, mientras que los rangos superiores mostraron fuertes cambios en el mismo periodo.

CUADRO N.° 2
TASAS DE INTERÉS DE COLOCACIÓN
PERIODO 1982-1989

A partir de octubre 1982 hasta abril 1983 (Decreto 2928 de 1982)	
Préstamos para construcción de vivienda	
Tasa	9,5%
Préstamos para adquisición de vivienda y construcción de vivienda propia	
Valor comercial	
< = 1.000 UPAC	6,0%
< = 5.000 y > 1.000 UPAC	7,5%
< = 15.000 y > 5.000 UPAC	9,5%
Resto	Libre
Préstamos para reparación, ampliación o división de vivienda	
Tasa	9,5%
Préstamos para adquisición de lotes con servicios	
Tasa	7,5%
Préstamos para edificaciones distintas de vivienda	
Tasa	9,5%
A partir de mayo de 1983 hasta abril 1987 (Decreto 1325 de 1987)	
Préstamos para construcción de vivienda	
Tasa	9,5%
Préstamos para adquisición de vivienda y construcción de vivienda propia	
Valor comercial	
< = 1,300 UPAC	6,0%
< = 5.000 y > 1.300 UPAC	7,5%
< = 10.000 y > 5.000 UPAC	8,0%
< = 15.000 y > 10.000 UPAC	11,0%
Resto	Libre
Préstamos para reparación, ampliación o división de vivienda	
Tasa	9,5%
Préstamos para adquisición de lotes con servicios	
Tasa	7,5%
Préstamos para edificaciones distintas de vivienda	
Tasa	11,0%

CUADRO N.º 2. (CONTINUACIÓN)
TASAS DE INTERÉS DE COLOCACIÓN
PERIODO 1982-1989

A partir de mayo de 1987 hasta febrero de 1988 (Resolución 23 J. M. de 1987)	
Préstamos para construcción de vivienda	
Tasa	12,0%
Préstamos para adquisición de vivienda y construcción de vivienda propia	
Valor comercial	
< = 1.500 UPAC	5,0%
< = 5.000 y > 1.500 UPAC	6,5%
< = 10.000 y > 5.000 UPAC	8,0%
< = 15.000 y > 10.000 UPAC	12,0%
Resto	Libre
Préstamos para reparación, ampliación o división de vivienda	
Tasa	8,0%
Préstamos para adquisición de lotes con servicios	
Tasa	5,0%
Préstamos para edificaciones distintas de vivienda	
Tasa	12,0%
A partir de marzo de 1988 hasta diciembre de 1988 (Resolución 15 J. M. de 1988)	
Préstamos para construcción de vivienda	
Tasa	Libre
Préstamos para adquisición de vivienda y construcción de vivienda propia	
Valor comercial	
< = 2.000 UPAC	5,0%
< = 4.000 y > 2.000 UPAC	7,0%
< = 10.000 y > 4.000 UPAC	8,5%
Resto	Libre
Préstamos para reparación, ampliación o división de vivienda	
Tasa	9,0%
Préstamos para adquisición de lotes con servicios	
Tasa	5,0%
Préstamos para edificaciones distintas de vivienda	
Tasa	Libre
A partir de enero de 1989 hasta marzo de 1989 (Ley 8.ª de 1989)	
Préstamos para construcción y adquisición de vivienda de interés social	
Tasa	Máximo el porcentaje del último reajuste del salario mínimo
A partir de abril de 1989 hasta enero de 1990 (Decreto 839 de 1989)	
Préstamos para construcción y adquisición de vivienda de interés social	
Tasa	Máximo mensual equivalente a un doceavo de la variación en el salario mínimo legal fijado por el Gobierno Nacional ocurrida 12 meses antes de su aplicación

En el cuadro 3 se muestran las tasas de interés máximas vigentes desde la creación del concepto de VIS en 1989 hasta la liberación definitiva de las tasas en 1993. Como se observa en el cuadro entre febrero de 1990 y enero de 1991 la diferencia entre la tasa máxima de interés de VIS y la tasa máxima correspondiente a la financiación de vivienda con un costo inferior a cuatro mil UPACS fue de 250 puntos básicos y la diferencia entre la tasa máxima que estaba en el rango entre cuatro mil y diez mil UPACS fue de 450 puntos básicos. Para el periodo comprendido entre enero de 1991 y enero de 1992, la tasa correspondiente a los créditos VIS fue inferior a la tasa de los créditos para la adquisición de vivienda de menos de 4.000 UPACS (los únicos que mantenían la tasa administrada) en 350 puntos básicos.

CUADRO N.° 3
TASAS DE INTERÉS DE COLOCACIÓN
PERIODO 1990-1993

A partir de febrero de 1990 hasta diciembre de 1990 (Resoluciones 4 y 5 J. M. de 1990)	
Préstamos para construcción de vivienda	
Tasa	Libre
Préstamos para adquisición de vivienda y construcción de vivienda propia	
Valor comercial	
< = 4.000 UPAC	7,5%
< = 10.000 y > 4.000 UPAC	9,5%
Resto	Libre
Préstamos para reparación, ampliación o división de vivienda	
Tasa	9,5%
Préstamos para adquisición de lotes con servicios	
Tasa	5,0%
Préstamos para edificaciones distintas de vivienda	
Tasa	Libre
Préstamos para adquisición y construcción de vivienda de interés social	
Tasa	5,0%
A partir de enero de 1991 hasta diciembre de 1991 (Resolución J. M. de 1991)	
Préstamos para adquisición de vivienda nueva	
Valor comercial	
< = 4.000 UPAC	8,5%
Resto	Libre
Préstamos para adquisición de vivienda usada	
Valor Comercial	
< = 4.000 UPAC	10,5%
Resto	Libre
Préstamos para adquisición de vivienda de interés social nueva	
Tasa	5,0%
Préstamos para adquisición de vivienda de interés social usada	
Tasa	7,0%
Restantes préstamos	

Tasa	Libre
A partir de enero de 1992 hasta marzo de 1993 (Resolución 19 J. D. de 1991)	
Préstamos para adquisición de vivienda de interés social	
Tasa	5,0%
Restantes préstamos	
Tasa	Libre
A partir de abril de 1993 (Resolución 12 J. D. de 1993)	
Todos los préstamos	
Tasa	Libre

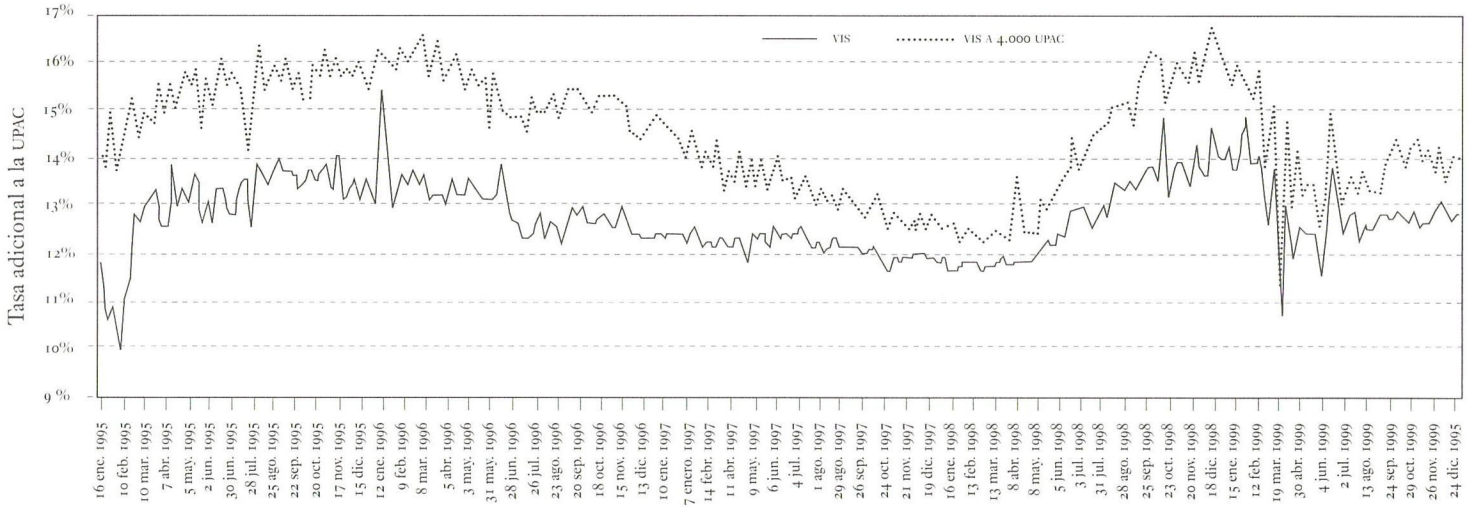
En el gráfico 1, se presenta la evolución de la tasa de interés VIS y la tasa de interés de viviendas diferentes de VIS con un costo inferior a cuatro mil UPACs, desde 1995 hasta 1999[4]. Como se observa en la gráfica, a pesar de que las tasas estaban liberadas, la tasa correspondiente a cartera diferente de VIS fue superior a la tasa VIS durante todo el periodo de la serie. Esta diferencia ascendió, en promedio, a 161 P. B.

4 Este es el único periodo para el que se pudo conseguir una serie homogénea.

GRÁFICO 1

TASAS DE COLOCACIÓN SISTEMA HIPOTECARIO

1995-1999



De lo anterior se desprenden las siguientes conclusiones:

i. A pesar de que la regulación de tasas de interés de vivienda hipotecaria ha sufrido numerosos cambios, las tasas de interés para viviendas de menor valor antes de 1989 y las tasas de interés correspondientes a VIS después de 1989 han sido sistemáticamente inferiores a las tasas de interés del resto de la cartera hipotecaria.

ii. Aunque no se tiene información acerca de la diferencia entre tasa VIS y tasa promedio, se pudo establecer que entre 1989 y 1991, la diferencia entre la tasa máxima de los créditos VIS y la tasa máxima de los créditos diferente de VIS estuvo alrededor de 350 puntos básicos.

iii. Durante el periodo comprendido entre 1995 y 1999 en que las tasas de interés no estaban sujetas a controles administrativos, la tasa VIS fue inferior en 161 puntos básicos, tomando como referencia el rango de vivienda inmediatamente superior. En consecuencia, las menores tasas de interés para VIS no sólo han sido del control directo sobre las tasas de colocación sino un resultado de equilibrio del mercado.

Esta diferencia entre las tasas VIS y las tasas diferentes de VIS ha estado influida por factores regulatorios. Entre ellos cabe mencionar la existencia de subsidios para algunos de estos créditos que permiten que la relación entre valor de la deuda y valor del inmueble sea menor que para el resto de la cartera hipotecaria, reduciendo de esta forma el riesgo crediticio. Esta consideración fue tomada en cuenta por el Congreso al establecer la tasa máxima vigente en la actualidad. Como lo señalaron los ponentes de la Ley de Vivienda "hemos considerado establecer un tope a la tasa remuneratoria cobrada en los préstamos VIS [...] en la medida en que, como arriba se dijo se aseguran recursos para este sector"[5]. Se destaca que el Congreso ordenó asignar por lo menos $150 mil millones del presupuesto nacional para otorgar subsidios para VIS durante los primeros cinco años de vigencia de la ley (artículo 29, Ley 546 de 1999).

La tasa de interés y su relación frente a la capacidad del deudor

Dado que según la sentencia de la Corte las tasas de interés de vivienda VIS "deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar" se realizaron ejercicios para evaluar el impacto de la tasa remuneratoria en el nivel inicial de las cuotas y en la trayectoria de las mismas y se relacionó el nivel de dichas cuotas con la capacidad de pago de los deudores.

Para realizar estos ejercicios se tomaron los dos sistemas más frecuentes de autorización (cuota constante en UVR (CC) y abono a capital constante en UVR (CA)) para simular el caso de un prestatario de VIS que ha ahorrado el 10% del valor de la vivienda y obtenido un subsidio equivalente a 20 salarios mínimos. Así mismo, se supuso que el deudor devengaba un salario igual a 4 salarios mínimos mensuales y que éste se incrementa a una tasa equivalente a la inflación. De acuerdo con estos supuestos se determinó qué tasa de interés lograba que las cuotas mensuales para vivienda de interés social no superen el 30% del ingreso familiar del deudor establecido por el Decreto 145 de 2000.

En el sistema de CC se establecen cuotas mensuales fijas en UVR durante toda la vida del crédito, aunque por efecto del ajuste por inflación del valor de la unidad (ajuste supuesto para la simulación

5 De lo cual se deduce la existencia de recursos públicos suficientes para atender la demanda de este tipo de vivienda.

en el 10% anual) la cuota mensual es creciente en pesos. En este sistema hay amortización a capital desde el inicio del crédito y en esa medida el saldo en UVR disminuye mes a mes. La tasa de interés que iguala la cuota promedio del deudor al 30% de su salario es 11,32% (Cuadro n.º 4). Como el sistema es de cuota constante en UVR y el salario va creciendo con al inflación, esta relación de cuota a ingresos devengados se mantiene durante toda la vida del crédito.

El CA consiste en amortizar desde el principio y en forma permanente una cuota constante a capital, cuota que se obtiene dividiendo el valor del préstamo en UVR por el número de meses previsto para el plazo del crédito. A esta cuota se adicionarán los intereses remuneratorios causados sobre el saldo de la deuda para cada periodo. De acuerdo con este sistema una tasa de interés de 11,32% haría que las cuotas promedio a lo largo de todo el crédito sean inferiores al 30% de los ingresos salariales y tengan una tendencia decreciente como proporción de los mismos. Sin embargo dados los niveles iniciales de las cuotas de pago, para igualar en el primer año del crédito la cuota promedio al 30% del salario del deudor con una tasa del 11.32%, es necesario que el deudor posea una proporción mayor de recursos propios que para el caso equivaldría a contar con el 40.8% del valor de la vivienda a adquirir (Cuadro n.º 4).

CUADRO N.° 4
CONDICIONES DE FINANCIACIÓN PARA VIVIENDA VIS

Sistema de cuota constante en UVR			Sistema de amortización constante a capital en UVR	
Supuestos:			Supuestos:	
	Salarios mínimos	Equivalencia en $		Equivalencia en $
Valor de VIS	135	35.113.500	Valor de VIS	35.113.500
Subsidio	20	5.1,411 mm202.000	Subsidio	5.202.000
Ahorro programado 10%		3.511.350	Ahorro programado 10%	3.511.350
Otros recursos propios (0%)		0	Otros recursos propios (0%)	5.612.150
Valor a financiar (75%)		26.400.150	Valor a financiar (59,20%)	20.788.000
Tasa de interés		11,32%		11,32%
Cuota	Valor en $		Cuota	Valor en $
1	298.656		1	304.504
2	301.038		2	305.879
3	303.438		3	307.256
4	305.858		4	308.636
5	308.297		5	310.018
6	310.755		6	311.403
7	313.233		7	312.790
8	315.731		8	314.180
9	316.249		9	315.572
10	320.786		10	316.966
11	323.344		11	318.362
12	325.923		12	319.760
Promedio año	312.109		Promedio año	312.110
24	358.515		24	336.683
36	394.367		36	353.793
48	433.803		48	370.959
60	477.183		60	388.019
72	524.902		72	404.782
84	577.392		84	421.018
96	635.131		96	436.452
108	698.644		108	450.764
120	768.509		120	463.573
132	845.360		132	474.437
144	929.896		144	482.837
156	1.022.885		156	488.173
168	1.125.174		168	489.748
180	1.237.691		180	486.756

Un ejercicio de costos

Como ya se señaló, para determinar la tasa de interés remuneratoria máxima para créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo y de proyectos de construcción de vivienda se realizó una cuantificación de los costos de las entidades que realizan crédito hipotecario. En ese estudio se señala que los costos actuales de estas entidades han sido afectados por la coyuntura de los últimos años y que, en condiciones normales, pueden ser menores.

Para tratar de separar estos efectos se realizó un ejercicio del costo marginal de intermediar recursos hacia cartera hipotecaria. En este ejercicio se supuso que las entidades hipotecarias tenían los costos financieros de captación reportados en el estudio en cuestión, que el nivel y remuneración de los encajes e inversiones forzosas, así como la regulación de requerimientos de capital se mantiene bajo la normatividad actual y que la relación entre costos laborales y administrativos y la cartera productiva conservaba los mismos niveles de 1992.

De acuerdo con estos supuestos se encontró que en el margen la tasa de interés activa que da una remuneración al capital igual a la inflación (0% real) es de 11,9%.

Conclusiones y recomendaciones

1. La cartera VIS ha presentado una disminución de sus niveles a lo largo del 2000. Sin embargo sigue representando una parte importante de la cartera hipotecaria total (entre 10% y 30% según la entidad).

2. Entre 1990 y 1991, periodo en que existió control para algunas tasas de interés de cartera hipotecaria, las tasas de interés vigentes máximas para VIS fueron inferiores a las demás tasas máximas entre 250 y 450 puntos básicos, sin que esto afectara el normal desempeño y solvencia de estas entidades durante este periodo. Sin embargo hay que tener en cuenta que en dicho periodo buena parte de los préstamos no tenían una tasa de interés controlada por lo que era más fácil realizar subsidios cruzados entre créditos con tasas controladas y créditos con tasas no controladas.

3. La información disponible permite establecer que entre 1995 y 1999, en un periodo en el que estaban liberadas las tasas de interés, la tasa correspondiente a VIS siguió siendo sistemáticamente inferior que la tasa de interés del resto de la cartera hipotecaria. Este comportamiento del mercado muy probablemente ha estado influido por las características de la cartera VIS que permiten que para algunos créditos se disminuya el riesgo crediticio.

4. Tomando en consideración los resultados del trabajo técnico que sirvió como base para fijar la tasa remuneratoria máxima para los créditos de financiación de vivienda y considerando que las tasas de interés VIS han sido inferiores que las del resto de la vivienda, se propone que la tasa de interés máxima para VIS sea inferior a la tasa de interés máxima hipotecaria entre 350 puntos básicos (el margen entre VIS y distintos de VIS registrado entre 1989 y 1991) y 161 puntos básicos (el margen determinado por el mercado en el periodo 1995-1999), con lo cual las tasas de interés reales estarían entre 10,4% y 12,3%.

5. Se realizaron dos ejercicios complementarios, el primero de ellos basado en la capacidad de pago de los deudores y el segundo basado en un enfoque de costo marginal, que dan como resultado tasas que se encuentran en el intervalo señalado en el punto anterior. Los ejercicios indican que la tasa podría estar entre 11,3% y 11,9%.

6. De acuerdo con todo lo anterior, se propone que la tasa de interés máxima remuneratoria de los créditos de VIS (adquisición, construcción y mejoramiento) se encuentre entre 11% y 12% real.

7. En consecuencia, en los créditos en UVR, la tasa de interés que fije la Junta será adicional a la UVR. En los créditos en moneda legal, a la tasa que fije la Junta se le adicionarán los puntos de interés correspondientes a la variación de la UVR de los últimos 12 meses contado a partir del 24 de diciembre de 2000.

10. RESOLUCIÓN EXTERNA 8 DE 2006, JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPÚBLICA

Resolucion Externa n.º 8 de 2006 (agosto 18).

Por la cual se señala la tasa máxima de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda, y de vivienda de interés social, así como de los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a vivienda familiar.

La Junta Directiva del Banco de la República, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en particular de la prevista en el literal e del artículo 16 de la Ley 31 de 1992,

Considerando:

Primero: Que la Ley 31 de 1992 en el literal e del artículo 16 atribuye a la Junta Directiva del Banco de la República la función de señalar las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito pueden cobrar o pagar en sus operaciones activas y pasivas, sin inducir tasas reales negativas.

Segundo: Que la Ley 546 de 1999, entre otras disposiciones, señaló los objetivos y criterios para regular un sistema especializado de financiación de vivienda y creó instrumentos de ahorro destinados a dicha financiación.

Tercero: Que en sentencia C-955 de 2000 la Corte Constitucional declaró exequible el numeral 2 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999 si se le entiende y aplica bajo las siguientes condiciones: "El numeral 2 sólo es *exequible* en el entendido de que la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional, en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1.º de marzo de 2000".

Cuarto: Que la Corte Constitucional en la misma sentencia C-955 de 2000 declaró exequible el parágrafo del artículo 28 de la Ley 546, y añadió que una vez culminado el plazo de vigencia de dicha norma "... será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda".

Quinto: Que en la sentencia C-481 de 1999 la Corte Constitucional ratificó el principio constitucional según el cual las actuaciones de la Junta deben hacerse en coordinación con la política económica general a efectos de mantener el equilibrio y dinamismo de la economía.

Sexto: Que en la sentencia C-208 de 2000 la Corte Constitucional reiteró la autonomía técnica del Banco de la República para la fijación administrativa de la tasa de interés, la cual debe hacerse dentro del marco fijado por la ley. Dicho marco comprende lo previsto en el artículo 16 de la Ley 31 de

1992, el cual dispone que al Banco de la República le corresponde estudiar y adoptar las medidas monetarias, crediticias y cambiarias para regular la circulación monetaria, la liquidez del mercado financiero y el normal funcionamiento del sistema de pagos.

Séptimo: Que la Ley 795 de 2003 autorizó a los establecimientos bancarios para realizar operaciones de leasing habitacional.

Octavo: Que en sentencia C-936 de 2003 la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 1.° de la Ley 795 de 2003, "en el entendido que el reglamento que debe expedir el Gobierno Nacional debe someterse a los objetivos y criterios señalados en el artículo 51 de la Constitución y en los artículos 1.° y 2.° de la Ley marco 546 de 1999 y demás reglas de esta ley que sean aplicables al leasing habitacional y encaminadas a facilitar el acceso a la vivienda".

Noveno: Que el Gobierno Nacional mediante el Decreto 1787 del 3 de junio de 2004 reglamentó las operaciones de leasing habitacional previstas en la Ley 795 de 2003. En dicho decreto y conforme a la sentencia C-936 de 2003, el Gobierno diferenció las operaciones de leasing habitacional que se destinan a la vivienda familiar de aquellas que no se destinan para tal fin.

De la misma manera, el artículo 2.° del Decreto 1787 de 2004 señaló que a las operaciones y contratos de leasing habitacional destinados a la adquisición de vivienda familiar le serán aplicables las reglas previstas en los numerales 2, 3, 6, 7, 8, 9,10 y en el parágrafo del artículo 17 de la Ley 546 de 1999, en los literales b y c del artículo 1.° del Decreto 145 de 2000 y en lo previsto en el capítulo 3 del citado Decreto 1787.

Décimo: Que, acorde con lo anterior, a las operaciones y contratos de leasing habitacional para la financiación de vivienda deben aplicarse los límites de intereses remuneratorios que señale la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a los parámetros fijados por la Corte Constitucional en la sentencia C-955 de 2000.

Decimoprimero: Que siguiendo los lineamientos de la sentencia C-955 de 2000, la Junta Directiva del Banco de la República ha expedido diversas resoluciones, estando vigente la resolución externa 3 del 20 de mayo de 2005 "Por la cual se señala la tasa máxima de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda, y de vivienda de interés social, así como de los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a vivienda familiar".

Decimosegundo: Que la Superintendencia Financiera de Colombia mediante comunicación 2006015437-001-000 del 26 de abril de 2006 dirigida a la Secretaría de la Junta Directiva del Banco de la República, anexó una nueva certificación de las tasas de interés nominales que, de acuerdo con la información reportada por las entidades según Circular Externa 053 de 2004, se estaban cobrando en el mercado financiero al 31 de diciembre de 2005.

Decimotercero: Que se presentó a la Junta Directiva el documento de trabajo SGMR-0806-094 del 17 de agosto de 2006, elaborado con sujeción a los parámetros señalados en la referida sentencia C-955 de 2000, en el cual se recomienda modificar los límites a la tasa de interés remuneratorio de los créditos de vivienda individual a largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda y de los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a la adquisición de vivienda familiar, distintos de los de Vivienda de Interés Social, establecidos en la Resolución Externa 3 de 2005. Así mismo, se recomienda mantener los límites a la tasa de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de Vivienda de Interés Social y de contratos y operaciones de leasing habitacional con el

mismo destino, establecidos en la mencionada resolución. Dichas recomendaciones fueron acogidas por la Junta Directiva, que, en consecuencia,

Resuelve:

Capítulo I. Límites a las tasas de interés remuneratorio de créditos distintos de los destinados a la financiación de vivienda de interés social

Artículo 1.° *Límites máximos a las tasas de interés de créditos en UVR*. La tasa de interés remuneratorio de los créditos de vivienda individual a largo plazo y de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda denominados en UVR no podrá exceder de 12.7 puntos porcentuales efectivos anuales, adicionales a la UVR.

Artículo 2.° *Límites máximos a las tasas de interés de créditos en moneda legal*. La tasa de interés remuneratorio de los créditos de vivienda individual a largo plazo y de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda denominados en moneda legal no podrá exceder de 12.7 puntos porcentuales efectivos anuales, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses vigente al perfeccionamiento del contrato.

Capítulo II. Límites a las tasas de interés remuneratorio de créditos destinados a la financiación de vivienda de interés social

Artículo 3.° *Límites máximos a las tasas de interés de créditos de vivienda de interés social en UVR*. La tasa de interés remuneratorio de los créditos denominados en UVR para financiar la construcción, mejoramiento y adquisición de vivienda de interés social no podrá exceder de 11 puntos porcentuales adicionales a la UVR.

Artículo 4.° *Límites máximos a las tasas de interés de créditos de vivienda de interés social en moneda legal*. La tasa de interés remuneratorio de los créditos denominados en moneda legal para financiar la construcción, mejoramiento y adquisición de vivienda de interés social no podrá exceder de once 11 puntos porcentuales, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses vigente al perfeccionamiento del contrato.

Capítulo III. Límites a las tasas de interés remuneratorio de los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a vivienda familiar

Artículo 5.° Las tasas máximas de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo y de los créditos destinados a la financiación de vivienda de interés social previstos en la presente resolución serán aplicables a los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a la adquisición de vivienda familiar en los términos previstos en el Decreto 1787 de junio 3 de 2004 o aquéllos que lo modifiquen.

Capítulo IV. Otras disposiciones

Artículo 6.° *Alcance*. Los límites establecidos en la presente resolución serán aplicables a las operaciones pactadas o que se pacten en el futuro para la financiación de vivienda individual a largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda, de vivienda de interés social, así como a los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a vivienda familiar, denominados en UVR o en moneda legal. En consecuencia, los establecimientos de crédito no podrán cobrar en las cuotas que se causen a partir de la vigencia de esta resolución intereses remuneratorios superiores a los límites correspondientes.

Las tasas de interés remuneratorio señaladas en la presente resolución constituyen exclusivamente límites máximos. En consecuencia, los establecimientos de crédito podrán pactar tasas de interés remuneratorio inferiores a dichos límites.

Artículo 7.° *Periodicidad*. La Junta Directiva del Banco de la República modificará los límites de que trata la presente resolución cuando considere técnicamente que las condiciones existentes al momento de fijar la tasa de interés han variado significativamente.

Artículo 8.° *Reporte a la Superintendencia Financiera de Colombia*. Los establecimientos de crédito deberán reportar a la Superintendencia Financiera de Colombia las tasas de los créditos de vivienda individual a largo plazo, de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda, de los créditos de vivienda de interés social, así como de los contratos y operaciones de leasing habitacional, conforme a las instrucciones que señale este organismo.

Artículo 9.° *Sanciones*. Sin perjuicio de las sanciones personales que correspondan a los directores, gerentes, revisores fiscales o empleados de las instituciones, conforme al artículo 209 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las entidades que infrinjan lo dispuesto en la presente resolución estarán sujetas a multas a título de sanción institucional que graduará e impondrá la Superintendencia Financiera de Colombia.

Artículo 10.° *Vigencia*. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación.

Dada en Bogotá, D. C., a los diez y ocho (18) días de agosto de dos mil seis (2006).

Alberto Carrasquilla Barrera. Presidente

Gerardo Hernández Correa. Secretario

SALVAMENTO DE VOTO A LA RESOLUCIÓN EXTERNA 8 DE 2006

Salvamento de voto del Ministro de Hacienda y Crédito Público, doctor ALBERTO CARRASQUILLA BARRERA *y de los co-directores* LEONARDO VILLAR GÓMEZ *y* JUAN MARIO LASERNA JARAMILLO *sobre la Resolución Externa 8 de agosto 18 de 2006 "por la cual se señala la tasa máxima de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda, y de vivienda de interés social, así como de los contratos y operaciones de* leasing *habitacional destinados a vivienda familiar".*

El pasado 25 de agosto, el Banco de la República dio a conocer la Resolución n.° 8 de 2006, por medio de la cual su Junta Directiva redujo la tasa máxima de interés remuneratorio para los créditos de vivienda, de 13,9 a 12,7 puntos porcentuales efectivos anuales, adicionales a la UVR.

La decisión de reducir esta tasa fue adoptada de manera unánime por la Junta y es acorde con la metodología que se adoptó para su cálculo desde el año 2000, siguiendo los lineamientos establecidos para este efecto por la Corte Constitucional.

La unanimidad de los miembros de la Junta, sin embargo, no existió en la definición del artículo 6.° de la Resolución 8, en el cual se define el alcance de la decisión. En particular, se establece allí que los límites de tasa de interés no solamente serán aplicables a las operaciones de financiación de vivienda que se pacten en el futuro sino también a las operaciones pactadas.

Acogiéndonos a las reglas adoptadas por la propia Junta para estos casos, el Ministro de Hacienda, ALBERTO CARRASQUILLA y los Co-Directores LEONARDO VILLAR y JUAN MARIO LASERNA, manifestamos públicamente nuestro desacuerdo con esa decisión.

A nuestro juicio, resulta altamente inconveniente que las tasas de interés previamente estipuladas en los créditos vigentes sean modificadas mediante decisiones administrativas de las autoridades. La modificación de tasas de interés de créditos vigentes resta confianza en los contratos, reduce la disposición de los prestamistas a otorgar nuevo financiamiento y aumenta la tasa de interés a la cual estarían dispuestos a hacerlo. Aunque parezca paradójico, por lo tanto, la reducción forzada en la tasa de interés de los créditos vigentes podrá conducir a un encarecimiento de los créditos que se otorguen en el futuro.

El resultado descrito, aparte de paradójico, es particularmente desafortunado en las circunstancias actuales. El sector financiero inició recientemente un proceso masivo de refinanciación voluntaria de créditos hipotecarios con tasas de interés muy inferiores a las tasas máximas establecidas por la autoridad monetaria. La decisión adoptada genera condiciones de incertidumbre para los prestamistas y, por esa razón, hará más difícil la continuación de dicho proceso.

Hacia 1997, el saldo de crédito de vivienda en Colombia representaba más del 11% del Producto Interno Bruto de este país. La crisis económica de finales del siglo XX y el colapso del sistema UPAC redujeron esa cifra a menos del 3% del PIB. En el período más reciente se observó una incipiente recuperación de esta actividad, asociada con la recuperación general de la actividad económica en el país y con el lento proceso de creación de confianza en las nuevas reglas del juego para el financiamiento de la vivienda que se crearon con posterioridad a la crisis de 1999.

Entre las mayores ventajas del nuevo esquema institucional para el financiamiento de vivienda se destaca la posibilidad de titularizar los contratos de crédito hipotecario en el mercado público de valores. Ello es precisamente lo que sucede en la economía estadounidense y en otras economías de países con sistemas exitosos de financiamiento de la vivienda. Desafortunadamente, las posibilidades de desarrollo de la titularización de cartera hipotecaria se reducen cuando sus potenciales compradores –los fondos de pensiones en particular– enfrentan el riesgo de que las autoridades monetarias modifiquen unilateralmente las tasas de interés de los títulos que adquirieron bajo condiciones diferentes.

El documento que sirvió de base para la decisión mayoritaria de la Junta recomendó la aplicación de la tasa máxima remuneratoria a todos los créditos, incluyendo los vigentes y los que se pacten en el futuro. Esa recomendación tuvo en cuenta consideraciones de orden jurídico relacionadas con interpretaciones de pronunciamientos previos de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Ciertamente, los antecedentes indican que jurídicamente es viable modificar tasas de interés de contratos vigentes. Ello se hizo cuando el Banco de la República fijó por primera vez la tasa máxima remuneratoria por mandato expreso de la Corte Constitucional, en su sentencia C-955 de 2000. Sin embargo, entendemos que en esa oportunidad la decisión estuvo vinculada con la creación de un esquema nuevo de financiamiento de vivienda, tras los graves desequilibrios que se generaron con la crisis del sistema UPAC. Probablemente por esa razón, la Corte Constitucional mencionó en la misma sentencia que las tasas de interés en los créditos de vivienda serían fijas "durante toda la vigencia del crédito".

De los debates jurídicos sobre este tema, entendemos que en las circunstancias actuales, la Junta Directiva del Banco de la República tiene la potestad de señalar el alcance en el tiempo de la aplicación de la tasa máxima remuneratoria. Bajo el criterio de defender el derecho constitucional a la vivienda digna, esa decisión debe hacerse de tal forma que promueva condiciones de acceso ágil y barato a nuevos créditos hipotecarios para toda la población. A nuestro juicio, ello se logra de manera más eficiente si se respetan las tasas de interés de los créditos vigentes y se establece que la nueva tasa máxima remuneratoria aplique de manera exclusiva para los créditos que se otorguen a partir de la fecha. Cosa distinta es que los créditos vigentes sean susceptibles de prepago y refinanciación a tasas inferiores, tal como fue establecido por la Corte Constitucional. Esto era precisamente lo que venía haciéndose de manera masiva y voluntaria en los últimos meses.

Por las razones descritas, el Ministro de Hacienda y los Co-Directores VILLAR y LASERNA se apartan de la posición mayoritaria de la Junta Directiva del Banco de la República y hacen público su desacuerdo con la decisión de aplicar los límites de tasas de interés a créditos hipotecarios vigentes, sobre los cuales existían contratos de mutuo pactados en condiciones diferentes.

ACLARACIÓN DE VOTO A LA RESOLUCIÓN EXTERNA 8 DE 2006

Aclaración de voto del Gerente General José Darío Uribe Escobar y los co-directores Carlos Gustavo Cano Sanz, Juan José Echavarría Soto y Fernando Tenjo Galarza, sobre la Resolución Externa 8 de agosto 18 de 2006 "por la cual se señala la tasa máxima de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda, y de vivienda de interés social, así como de los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a vivienda familiar".

1. La imposición de límites administrativos a las tasas de interés puede generar distorsiones indeseables y afectar el normal funcionamiento del crédito. En particular, estos límites pueden restringir el acceso al financiamiento, afectar la correcta asignación de recursos y dificultar la adecuada medición del riesgo por parte de las entidades financieras.

2. No obstante lo anterior y teniendo en cuenta los siguientes pronunciamientos de de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, se estimó que la aplicación de los límites ordenados por la sentencia C-955 de 2000 debe extenderse no solo a los nuevos créditos sino también a los vigentes:

– La Constitución Política protege de manera especial el derecho a la vivienda digna y, por ello, justifica reglas especiales para su desarrollo como es la intervención permanente de sus tasas de interés.

– De acuerdo con la sentencia de la Corte Constitucional citada, esta intervención busca que la tasa remuneratoria máxima consulte la capacidad de pago de los deudores y proteja su patrimonio familiar y que sea la más adecuada y favorable para el deudor.

– La misma sentencia indica que los intereses remuneratorios aplicables para el crédito de vivienda deben ser inferiores a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera.

– Siguiendo el mandato de la Corte Constitucional, el efecto temporal de aplicar los límites a las tasas de interés por debajo de los términos inicialmente pactados no implica la modificación de estos, los cuales seguirán siendo aplicables durante la vigencia del contrato en el caso que los límites futuros los superen.

3. Adicionalmente, la decisión de la Junta es consistente con las de las distintas entidades que constituyen la Red de Seguridad Financiera (Ministerio de Hacienda, Superintendencia Financiera, FOGAFIN y el Banco de la República) y, en especial, con la contenida en la Circular Básica Jurídica expedida por la Superintendencia Financiera que aplica los límites a las tasas de interés para efectos de los intereses de mora y usura a los créditos vigentes y futuros.

4. El director Fernando Tenjo quien acompañó a la mayoría de los miembros de la Junta en esta decisión y acogiéndose a las reglas adoptadas por la propia Junta para estos casos, solicitó que se publique su aclaración de voto sobre el tema:

> El respeto y el cumplimiento de los contratos son condiciones básicas para el adecuado funcionamiento de una economía de mercado. Pero los contratos son distintos a las reglas del juego o conjunto de incentivos y restricciones que enmarcan las relaciones entre personas. En efecto, es

oportuno distinguir entre las reglas del juego y el juego propiamente dicho. Los contratos hacen parte del juego y se establecen y desarrollan bajo un determinado marco legal superior a ellos. Adicionalmente, son por naturaleza *incompletos* en cuanto no pueden contemplar respuesta o solución a todas las contingencias, imprevistos y conflictos que surgen en su desarrollo.

La totalidad de los contratos vigentes hoy que cobijan préstamos hipotecarios de vivienda o titularizaciones de los mismos tienen como marco legal y, de hecho, se pactaron voluntaria y conscientemente al amparo de la Ley 546 de 1999 y diversas sentencias relacionadas emitidas por la Corte Constitucional. Este marco legal establece condiciones que pueden eventualmente entrar en conflicto, como son la existencia de una *tasa máxima remuneratoria* (con sus revisiones periódicas por parte de la JDBR) y la fijación de *una tasa* durante la vigencia de un crédito.

Cuando estas condiciones entran en conflicto, como puede ocurrir a partir de la decisión de hoy, surge una contingencia no prevista en los contratos que crea un problema de *indefinición de derechos residuales de propiedad* entre prestamistas y prestatarios de los contratos vigentes. Corresponde a la JDBR dirimir este conflicto determinando si la nueva tasa máxima remuneratoria se aplica o no a ellos, esto es, asignando dichos derechos residuales a favor de una de las partes. Todo esto dentro de las reglas del juego vigentes, de tal manera que ninguna de estas puede, en estricto sentido, aducir que con ello se está incurriendo en una *violación de dichos contratos ni en un cambio dichas reglas*.

Hechas estas precisiones, considero que el problema que la Junta tiene entre manos surge del establecimiento de tasas máximas de interés para los préstamos de cualquier tipo, lo que constituye y genera nocivas distorsiones en la economía, que vienen a sumarse a otras tantas como controles al movimiento de los capitales o impuestos a las transacciones financieras. De hecho, la teoría económica, en particular la que se conoce como economía pública y la literatura sobre crecimiento económico, ha analizado las implicaciones del hecho de que los gobiernos no cuenten con impuestos que no generen distorsiones e incentivos perversos sobre los agentes.

No es entonces fácil actuar siempre de acuerdo con principios elementales y básicos de la teoría económica, olvidando el marco legal y el contexto institucional de las decisiones de política. Así ocurre claramente en el caso de la decisión de la Junta sobre la tasa máxima remuneratoria para préstamos hipotecarios.

Sin embargo, la economía política moderna ha mostrado también que la asignación de recursos puede estar más afectada por conflictos de interés que por distorsiones (impuestos, controles, prohibiciones, topes máximos y mínimos y otras intervenciones) y, además, que estas ineficiencias generalmente se explican por esos mismos conflictos.

La existencia de límites a las tasas de interés de mercado es resultado de decisiones de política que responden equivocadamente intentos por defender a deudores en inferioridad de condiciones frente al sistema financiero. Como en otros casos, no se trata sólo de un conflicto entre prestamistas y prestatarios, sino también entre los llamados *insiders* (los que ya tienen acceso a crédito) y los llamados *outsiders* (clientes potenciales que son racionados del mercado de crédito), en el que los primeros buscan favorecerse a costa de los segundos. Aquellos tienen crédito y voz y éstos son clientes silenciosos del mercado informal o viven sólo de sus propios recursos.

Además de las distorsiones que crea esta tasa, su reducción en esos momentos afecta seriamente la posibilidad de consolidación de esquemas de financiamiento de largo plazo para la adquisición de vivienda como la titularización de cartera hipotecaria.

Pero el Banco de la República no se inventó la tasa máxima remuneratoria y debe ceñirse juiciosamente a la legislación vigente para su cálculo y aplicación, decisión que se asimila, como ya se anotó a una definición de derechos residuales de propiedad entre las partes en el contrato. Mi entendimiento de la forma como funcionan los controles de precios y los límites de tasas de interés me indica que ellos se aplican con *carácter general*, lo que quiere decir, en el caso de la tasa máxima remuneratoria, tanto a préstamos nuevos como a préstamos vigentes.

De nuevo, con esta decisión, la Junta estaría afectando negativamente las condiciones para el desarrollo del crédito hipotecario, perjudicando de esta manera las posibilidades de un mejor funcionamiento de los mercados y una más eficiente asignación de recursos. Pero, como ya se mencionó, el pecado original está en la existencia de la tasa máxima remuneratoria y no en la decisión de la Junta.

Por lo anterior, corresponde a esta corporación acompañar su decisión de reducir la tasa máxima remuneratoria sugerida por el estudio técnico del Banco, y su aplicación general a los préstamos de vivienda como ocurre con cualquier distorsión de este tipo, con un llamado de atención a la sociedad sobre las implicaciones económicas y sociales que tiene la existencia de dicha tasa máxima y una invitación a las autoridades competentes para estudiar de nuevo el tema.

TASA MÁXIMA REMUNERATORIA PARA LA FINANCIACIÓN DE VIVIENDA INDIVIDUAL A LARGO PLAZO Y DE PROYECTOS DE CONSTRUCCIÓN, SUBGERENCIA MONETARIA Y DE RESERVAS, SECRETARÍA JUNTA DIRECTIVA, BANCO DE LA REPÚBLICA, DOC. SGMR-JD-S-0804-09-J

(versión revisada)

Bogotá, D. C., 17 de agosto de 2006

Nota: Este es un documento de trabajo informativo. Su contenido es de carácter confidencial y no compromete al Banco de la República ni a su Junta Directiva.

1. Introducción

La sentencia C-955 de 2000 de la Corte Constitucional estableció que la Junta Directiva del Banco de la República (JDBR) debe fijar un límite máximo a los intereses remuneratorios que pueden cobrar los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda individual de largo plazo y de proyectos de construcción de vivienda. Desde entonces, la JDBR ha fijado dichos límites con base en una metodología cuya legalidad y constitucionalidad ha sido ratificada por el Consejo de Estado. Considerando que ha transcurrido un tiempo prudencial desde que se realizó el último estudio, el presente documento actualiza los cálculos tendientes a determinar la tasa máxima remuneratoria para la financiación de vivienda individual de largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda, de vivienda de interés social (VIS), y de contratos de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar. La presente actualización consta de cinco secciones adicionales. En la primera, se presentan los antecedentes legales que han enmarcado la fijación de esta tasa máxima remuneratoria. En la segunda, se actualizan los cálculos que sirvieron de base para determinar la tasa máxima remuneratoria para la vivienda diferente de VIS. La tercera sección analiza la tasa máxima para la vivienda VIS. En la cuarta se discuten los límites para el caso del leasing habitacional destinado a adquirir vivienda VIS y No VIS. En la última sección se concluye.

2. Antecedentes

2.1. Tasa máxima remuneratoria para créditos diferentes de VIS

La sentencia C-955 de 2000 de la Corte Constitucional fijó los criterios que debe tener en cuenta la JDBR para establecer la tasa máxima remuneratoria. Específicamente, dicha sentencia establece que "la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1.º de marzo de 2000". Así mismo, la JDBR debe tener en cuenta "los gastos administrativos y de operación de las entidades, incluyendo el costo de captación deducida la inflación, más la rentabilidad proporcional y adecuada de los establecimientos de crédito por los servicios que prestan".

En septiembre de 2000 la Subgerencia Monetaria y de Reservas (SGMR) y la Secretaría de la JDBR prepararon un documento que sirvió de base para que la JDBR fijara la tasa máxima remuneratoria del crédito de vivienda diferente de la correspondiente a vivienda de interés social[1]. Para la realización de este documento se utilizó la certificación de la Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera (SF), y los reportes de los estados financieros de los establecimientos de crédito observados hasta junio de 2000. Posteriormente, la SGMR actualizó dicho documento[2] en tres ocasiones, utilizando la certificación de la Superintendencia Bancaria y los estados financieros registrados para las fechas correspondientes.

La última decisión de la Junta de mantener los límites de la tasa remuneratoria máxima para créditos diferentes a VIS se encuentra en la Resolución Externa 3 de 2005.

2.2. Tasa máxima para créditos destinados a la adquisición de VIS

La Corte Constitucional señaló en la sentencia C-955 de 2000 que: "será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables [...] la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda".

De acuerdo con lo anterior, la SGMR y la Secretaría de la JDBR[3] prepararon, en diciembre de 2000, un documento técnico con base en el cual la JDBR ratificó la tasa de 11% real establecida en el parágrafo del artículo 28 de la Ley 546 de 1999. Sobre este aspecto, en los siguientes documentos se propuso mantener la misma tasa de interés real máxima para la financiación de vivienda VIS, lo cual se reflejó en la citada Resolución Externa 3 de 2005.

2.3. Tasa máxima para operaciones de leasing habitacional

En lo que respecta al leasing habitacional, la Ley 795 de 2003 autorizó a los establecimientos financieros para "realizar operaciones de leasing habitacional las cuales deben tener por objeto bienes inmuebles destinados a vivienda"[4]. Luego, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP) expidió el Decreto 1787 del 3 de junio de 2004, donde reglamentó dichas operaciones haciendo una distinción entre el leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar y el leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda no familiar.

---

1 "Tasa de interés remuneratoria máxima para créditos destinados a la financiación de vivienda individual de largo plazo y proyectos de construcción de vivienda", Documento Técnico del Banco de la República, 3 de septiembre de 2000, p. 2.

2 "Tasa de interés remuneratoria máxima para créditos destinados a la financiación de vivienda individual de largo plazo y proyectos de construcción de vivienda (VIS y No VIS)", Documento Técnico del Banco de la República SGMR-0602-03-J, 6 de junio de 2002. "Tasa máxima remuneratoria para la financiación de vivienda individual a largo plazo y de proyectos de construcción", Documento Técnico del Banco de la República SGMR-1203-017-J, 18 de diciembre de 2003. "Tasa máxima remuneratoria para la financiación de vivienda individual a largo plazo y de proyectos de construcción", Documento Técnico del Banco de la República SGMR -0505-06-J, 19 de mayo de 2005.

3 "Tasa de interés remuneratoria máxima para créditos destinados a la financiación de vivienda individual de largo plazo y proyectos de construcción de vivienda para VIS", Documento Técnico del Banco de la República, 14 de diciembre de 2000.

4 Ley 795 de 2003, Capítulo I, artículo 1.°.

En dicha distinción se cobijó la posibilidad expresada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-936 de 2003 de que "[...] no está prohibido sujetar a condiciones comerciales el acceso de vivienda no familiar, así como, y en ciertas condiciones, a la vivienda familiar de personas con capacidad suficiente para financiar tranquilamente distintas formas de tenencia": y que "[...] no resulta incompatible y violatorio del derecho a la vivienda digna que se sujete a condiciones mercantiles ordinarias el acceso a determinadas viviendas, particularmente aquellas no destinadas a la vivienda familiar"[5].

A este respecto, la SGMR preparó un documento en junio de 2004[6], donde se expuso que la metodología utilizada para fijar los límites a la tasa de interés remuneratorio de los créditos destinados a vivienda resulta aplicable para los contratos y operaciones de leasing habitacional destinados a la adquisición de vivienda familiar en los términos previstos en el Decreto 1787 de junio 3 de 2004. Dicho documento propuso entonces fijar los mismos límites vigentes para las tasas de los créditos de vivienda VIS y No VIS a los contratos de leasing habitacional para vivienda familiar VIS y No VIS, respectivamente. Por otro lado, propuso no fijar una tasa máxima remuneratoria determinada para el leasing habitacional de vivienda no familiar.

La JDBR, tomando en consideración los documentos técnicos previamente señalados y sus respectivas actualizaciones, expidió la Resolución Externa 9 de 2003 donde señaló la tasa máxima de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual a largo plazo, de proyectos de construcción de vivienda, y de VIS. Así mismo, en la Resolución Externa 3 de 2004 señaló la tasa máxima remuneratoria para contratos de leasing habitacional destinados a la adquisición de vivienda familiar. Tales límites se mantuvieron en la Resolución Externa 3 de 2005.

3. Tasa máxima remuneratoria para vivienda diferente de VIS

Tal como se mencionó, según la Sentencia C-955 de 2000 de la Corte Constitucional, la tasa máxima remuneratoria debe cumplir dos requisitos. Por un lado, debe ser inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias y, por otro, debe considerar los gastos administrativos y de operación al igual que la remuneración a que tienen derecho las entidades financieras.

3.1. La tasa de interés real mínima cobrada en el mercado

En los anteriores documentos relacionados con el cálculo de la tasa máxima remuneratoria para el crédito de vivienda, el procedimiento para calcular las tasas de interés reales cobradas por el mercado fue el siguiente:

1. La Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera (SF), solicitó información de las tasas de interés del acervo de la cartera pactada a tasa de interés fija en términos nominales, desagregando los créditos según tipo de entidad (Bancos, Compañías de Financiamiento Comercial, Corporaciones Financieras, Organismos Cooperativos de Grado Superior, y Cooperativas financieras) y según tipo de crédito (consumo, comercial y microcrédito). Así mismo, solicitó el margen sobre la DTF cobrado para el acervo de créditos con intereses pactados a tasa variable, desagregados de una forma similar a la de los créditos con tasa de interés fija. Siguiendo las disposiciones de la Corte Constitucional, se excluyeron los créditos cuyas tasas no reflejaran las condiciones normales

---

5 Sentencia 936 de 2003 de la Corte Constitucional.

6 "Tasa máxima remuneratoria para operaciones de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar", Documento Técnico del Banco de la República, 9 de junio de 2004.

del mercado[7]. Así mismo, se excluyeron los créditos hipotecarios y los provenientes de las Corporaciones Financieras[8].

En el cuadro 1 se presentan las tasas y los márgenes certificados por la SF con información a diciembre de 2004 y a diciembre de 2005.

2. Para establecer las tasas reales de los créditos pactados a tasa fija nominal en cada categoría, se deflactaron las respectivas tasas con el crecimiento anual del IPC en 2004 y 2005.

3. Para establecer las tasas reales de los créditos pactados a tasa variable se establece una relación de mediano plazo entre la tasa DTF y la inflación[9]. La actualización de este ejercicio muestra que dicha relación se modificó pasando a[10]:

DTF = Inflación (crecimiento UVR) + 5.7%

4. En el cuadro 2 se presentan las tasas de interés reales una vez realizadas las transformaciones antes anotadas. Como se deduce del cuadro, la tasa de interés real más baja del mercado a diciembre de 2005 es la correspondiente a créditos comerciales, otorgados por los bancos, pactados a tasa variable. Esta tasa es de 12.75% efectiva anual, inferior a la tasa de 13.99% encontrada en el ejercicio realizado con información a diciembre de 2004.

---

7 Debido a que la Corte estableció que las tasas reales no deben tener en cuenta "porcentajes ocasionales o eventuales cobrados en casos de excepción por entidades financieras, sino de tasas ofrecidas en igualdad de condiciones a todas las personas y aplicables normalmente a los créditos que otorgan en el giro habitual de sus negocios". Desde luego no se entienden incorporadas como tasas de referencia con el objetivo previsto en este fallo, las que extraordinariamente otorgue un intermediario financiero en forma especial a su clientela, ni las que el mismo intermediario o empresa pacten mediante convención o acuerdo con sus trabajadores", la Superintendencia Bancaria solicitó a los intermediarios financieros que excluyeran las operaciones contenidas en el anexo 2.

8 Las razones para excluir las corporaciones financieras se argumentan en los documentos anteriores. No se consideran las tasas de interés de las operaciones crediticias de las corporaciones financieras, debido a que las características de estos intermediarios implican una tasa de interés excepcional, diferente a la que ordinariamente se cobra. En efecto, las corporaciones financieras, de acuerdo con las normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, se dedican a la promoción y financiación de proyectos del sector empresarial. Esto implica esquemas de financiación diseñados especialmente para cada caso y, en consecuencia, no pueden considerarse como ofrecidos en igualdad de condiciones a todas las personas.

9 Sobre las razones que hacen necesario establecer una relación de largo plazo entre la DTF y la inflación se puede ver los documentos anteriores de fijación de la tasa máxima remuneratoria.

10 Ver anexo 3.

CUADRO 1

TASA DE INTERÉS NOMINALES PARA EL ACERVO DE CRÉDITO DE LOS BANCOS, COMPAÑÍAS DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL, COOPCENTRAL Y COOPERATIVAS FINANCIERAS

	Comercial				Consumo				Microcrédito			
	Tasa fija Promedio		Tasa variable Margen sobre DTF		Tasa fija Promedio		Tasa variable Margen sobre DTF		Tasa fija Promedio		Tasa variable Margen sobre DTF	
	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005
Bancos	21,59	20,15	7,69	7,05	25,76	23,64	11,12	10,05	26,32	24,51	10,18	10,96
CFC	23,18	20,86	10,91	11,20	25,44	23,30	14,05	13,84	25,20	24,17	16,93	15,38
Coopcentral	28,43	26,14	11,96	11,53	29,13	26,02	14,84	14,52	29,23	26,19	12,84	12,79
Cooperativas	23,90	21,34	16,48	11,72	26,20	23,80	17,46	17,23	28,69	27,55	N. A.	

Fuente: Superintendencia Financiera de Colombia.

CUADRO 2

TASAS DE INTERÉS REALES PARA EL ACERVO DE CRÉDITO DE LOS BANCOS Y LAS COMPAÑÍAS DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL, COOPCENTRAL Y COOPERATIVAS FINANCIERAS

	Comercial				Consumo				Microcrédito			
	Tasa fija Promedio		Tasa variable promedio		Tasa fija Promedio		Tasa variable promedio		Tasa fija Promedio		Tasa variable Promedio	
	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005	Dic. 2004	Dic. 2005
Bancos	15,25	14,59	13,99	12,75	19,20	17,92	17,42	15,75	19,73	18,75	16,48	16,66
CFC's	16,76	15,27	17,21	16,90	18,90	17,60	20,35	19,54	18,67	18,43	23,23	21,08
Coopcentral	21,73	20,31	18,26	17,23	22,40	20,19	21,14	20,22	22,49	20,35	19,14	18,49
Cooperativas	17,44	15,63	22,78	17,42	19,62	18,07	23,76	22,93	21,98	21,65	N. A.	5,70

Fuente: Banco de la República-SGMR, con base en información suministrada por la Superintendencia Financiera de Colombia.

3. Tasa de interés remuneratoria máxima para los créditos de vivienda calculada con base en costos

El cálculo de los costos en que incurre la entidad financiera para realizar créditos hipotecarios incluye tres componentes: gastos operativos de captación, gastos laborales y administrativos, y remuneración a las entidades. Para realizar dicho estimativo se siguen los siguientes pasos:

1. En primer lugar se estiman los gastos operativos de captación promedio desde enero de 1996 hasta diciembre de 2005 (TIP). En dicho período el indicador de los costos de captar recursos para realizar créditos (la relación entre los egresos financieros por intereses y los pasivos sujetos a encaje, tomado del estado de pérdidas y ganancias y los balances reportados por los BECH[11] a la SF) ascendió a 14.99%.

Si se tiene en cuenta que durante el período analizado (enero de 1996-diciembre de 2005) la DTF promedio fue de 16.58% y el indicador de costo de captación de los BECH fue de 14.99%, el costo de captación de los BECH es equivalente a DTF - 1.59% (cuadro 3).

11 Bancos Especializados en Cartera Hipotecaria.

CUADRO 3
TRANSFORMACIÓN DE LA TASA DE INTERÉS NOMINAL
DE CAPTACIÓN DE LOS BECH A TASA REAL DE LARGO PLAZO

	Promedio 1996-jun. 2004	Promedio 1996-dic. 2005
A. Tasa de interés implícita pasiva (TIP)	15,94%	14,99%
B. DTF promedio	17,64%	16,58%
C. Margen sobre DTF (A-B)	-1,70%	-1,59%
D. DTF real de mediano plazo	6,30%	5,70%
E. Tasa de interés pasiva real (C + D)	4,60%	4,11%

Al transformar la DTF en términos de la UVR, utilizando la metodología explicada en el punto anterior, se tiene que las captaciones han registrado en los últimos años una tasa de interés real promedio de 4.11 %.

2. En segundo lugar, se estiman los gastos laborales y administrativos (GLA). En los documentos anteriores se establecieron tres criterios para cuantificar estos gastos: la eficiencia promedio del sistema en el mediano plazo, la eficiencia promedio del sistema en el último año y la eficiencia de la mejor entidad en el último año.

En esta actualización, tomando en cuenta los valores de los estados financieros reportados por las entidades a la SF, se encontraron los siguientes resultados: los GLA para el período comprendido entre enero y diciembre de 2005, representan, en promedio, el 10.5% de la cartera productiva de los BECH[12]. Al considerar el período enero de 1996-diciembre de 2005, dicho promedio es del 9.79% de la cartera productiva, mientras que la entidad con los costos más bajos para el período enero-diciembre de 2005 registró un valor del 7.9% (cuadro 4).

CUADRO 4
COSTO DE ADMINISTRACIÓN DE LOS BECH (PROMEDIO HISTÓRICO)

	GLA/CP + Tit.
Promedio 1996 Dic. 05	9,798%
Promedio 1996 Dic. 04	9,721%

COSTOS DE ADMINISTRACIÓN DE LOS BECH (ÚLTIMO AÑO)
GLA/CP. TITULARIZACIONES

GLA/CP + titularizaciones		
	Ene.-dic. 2004	Ene.-dic. 2005
Promedio	12,10%	10,5%
Mínimo	8,70%	7,9%
Máximo	16,70%	13,7%

12 Para el cálculo del saldo de cartera productiva se incluyen los saldos de cartera titularizada por los BECH que todavía se encuentran administrando, y que por lo tanto, continúan generando gastos de administración.

3. Una vez se toma en cuenta los gastos operacionales y los gastos laborales y administrativos, y se adicionan los puntos destinados a la remuneración de las entidades[13], se obtiene el total de los gastos necesarios para realizar los créditos.

En el cuadro 5 se presentan los resultados. Los cálculos muestran que al tomar al BECH más eficiente, la tasa máxima según costos se encuentra por debajo de la actual tasa máxima remuneratoria.

CUADRO 5
TASA MÁXIMA SEGÚN COSTOS

	Gastos administrativos/ (Cartera productiva + Cartera titularizada)		Tasa interés real pasiva BECH Promedio 1996-(jun. 2003) Dic. 2004		Remuneración en términos de cartera productiva		Tasa interés activa real	
	(A)		(B)		(C)		(D)= (A) + (B) + (C)	
Alternativa 1	10,49%	12,1%	4,11%	4,6%	0,8%	0,8%	15,4%	17,5%
Alternativa 2	7,9%	8,7%	4,11%	4,6%	0,8%	0,8%	12,8%	14,1%
Alternativa 3	9,798%	9,70%	4,11%	4,6%	0,8%	0,8%	14,7%	15,1%

Alternativa 1: Gastos administrativos promedio de los BECH, (Ene-dic. 04) Ene-dic. 05.
Alternativa 1: Gastos administrativos promedio del BECH má eficiente, (Ene-dic 04) Ene-dic. 05.
Alternativa 1: Gastos administrativos promedio de los BECH, 1996-(Dic. 04) Dic. 05.

La información suministrada por la SF sobre la tasa más baja cobrada en el mercado (12.75%) junto con el cálculo de la tasa con base en los costos, sugieren que la tasa remuneratoria máxima de 13.9% debe modificarse.

4. La tasa máxima remuneratoria para vivienda VIS

Mediante la sentencia C-955 de 2000, la Corte Constitucional declaró exequible el parágrafo del artículo 28 de la Ley 546 que establecía un límite del 11% a la tasa de interés remuneratoria de los créditos de vivienda de interés social. Adicionalmente, la Corte señaló que "en lo sucesivo [...] será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda". En diciembre de 2000 la JDBR ratificó dicha tasa y desde entonces la ha mantenido en el mismo nivel.

En los anteriores documentos, se ha señalado que uno de los criterios para establecer las tasas máximas aplicables a la financiación de VIS es el costo en el que incurren los intermediarios financieros.

---

13 En el documento de septiembre de 2000 se calculó que una tasa de rentabilidad de los establecimientos de crédito igual al 10% real (inferior al 12% que utiliza el BID y al 11% que utiliza el Banco Mundial en la evaluación de proyectos), implicaba una participación de las utilidades en la determinación de la tasa remuneratoria del crédito de vivienda de 0.8% (remuneración de las entidades en términos de su cartera productiva). Dado que este es un valor para una rentabilidad de largo plazo, definida en términos reales, en este documento se mantiene constante el valor de 0.8% utilizado en el documento anterior para la fijación de la tasa remuneratoria.

Aun cuando se ha venido presentando una reducción en los costos de los BECH, ésta no ha sido generalizada. Adicionalmente, al ser los créditos VIS en promedio más costosos, por su menor valor, una reducción en la tasa máxima remuneratoria aplicable a estas operaciones podría afectar la financiación de estos proyectos. Por lo anterior no es recomendable una reducción en la tasa máxima remuneratoria de vivienda VIS.

5. Tasa máxima para leasing habitacional

En la sentencia C-936 de 2003, la Corte Constitucional también estableció que en el caso de la operación de leasing habitacional ya "existe un sistema normativo dirigido a garantizar la financiación de vivienda a largo plazo, que le es aplicable al leasing habitacional. Tal sistema sólo comprende la vivienda familiar (en los términos expuestos), estando sometida la adquisición de vivienda con otros fines, al régimen ordinario"[14].

Con el fin de acatar la sentencia de la Corte, las operaciones de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar, deben tener un tratamiento análogo a las operaciones de crédito para la adquisición de vivienda. Esto implica que las distintas tasas máximas que la JDBR establezca para créditos destinados a la adquisición de vivienda deben cobijar igualmente las operaciones de leasing habitacional para la adquisición de vivienda familiar[15].

Por esta razón, se propone que la tasa máxima para la modalidad de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar distinta de VIS se modifique de igual manera que la tasa máxima para la financiación de vivienda individual de largo plazo y para proyectos de construcción distintos de VIS.

En el caso del leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar VIS, se propone mantener su tasa máxima remuneratoria en 11% real efectivo anual.

Dado que la sentencia de la Corte afirma que la adquisición de vivienda con otros fines diferentes de la vivienda familiar está sometida al régimen ordinario, es pertinente que el leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda no familiar no quede cobijado por la tasa máxima remuneratoria que aplica para el leasing habitacional familiar y para el crédito de vivienda. Esto implicaría que las tasas máximas que podrían aplicar para estas operaciones no deberían ser distintas de aquellas que aplican para otro tipo de operaciones de leasing financiero.

6. Conclusiones y recomendaciones

• En este documento se llevó a cabo una actualización del estudio realizado en mayo de 2005 en el cual se mantuvo la tasa máxima remuneratoria fijada en septiembre de 2000. El presente documento utiliza la misma metodología utilizada en el pasado y que ha sido avalada por el Consejo de Estado y actualiza la información a diciembre de 2005.

---

14 Sentencia 936 de 2003 de la Corte Constitucional.

15 Si bien puede existir alguna diferencia entre los costos unitarios de colocación de los créditos hipotecarios y de leasing habitacional, hasta el momento no existe información estadística contundente que niegue que los costos de una actividad sean compartidos por la otra. El posible sesgo de imputar al leasing habitacional y a la cartera de vivienda costos iguales es bajo, pues los gastos financieros y administrativos de estas dos actividades son muy similares.

• De acuerdo con el criterio de que la tasa máxima para vivienda debe ser la menor entre las tasas que se cobran en el mercado, se encontraron cambios significativos respecto a la situación presentada en el documento con cifras a diciembre de 2004. La tasa de interés más baja del mercado, según su comportamiento de mediano plazo, es 12,75% real, inferior al 13.99% encontrada en el documento anterior.

• Al examinar los costos del proceso de intermediación y la remuneración a las entidades de crédito, se encontró que al tomar la entidad más eficiente, la tasa máxima remuneratoria según costos está por debajo de la tasa actual.

• Siguiendo los pronunciamientos de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado se recomienda que la tasa remuneratoria máxima se aplique a todos los créditos, incluyendo los vigentes y los que se pacten en el futuro. Lo anterior teniendo en cuenta: (i) que el derecho a la vivienda digna está protegido por la propia Constitución y, por ello, justifica reglas especiales para su desarrollo como es la intervención permanente de sus tasas de interés; (ii) que esta intervención busca que la tasa remuneratoria máxima consulte la capacidad de pago de los deudores y proteja su patrimonio familiar y que sea la más adecuada y favorable para el deudor; (iii) que la sentencia C-955 de 2000 indica que los intereses remuneratorios aplicables para el crédito de vivienda deben ser inferiores a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera y (iv) que el efecto temporal de aplicar los límites a las tasas de interés por debajo de los términos inicialmente pactados no implica la modificación de estos, los cuales seguirán siendo aplicables durante la vigencia del contrato en el caso que los límites futuros los superen.

• En consecuencia, se recomienda a la JDBR bajar de 13.9% a 12.7% real efectivo anual, equivalente a 12.02% mes vencido, la tasa de interés máxima remuneratoria para vivienda individual de largo plazo y para proyectos de construcción distintos de VIS. Dicha reducción atiende los criterios fijados por la Corte Constitucional en la sentencia C-955.

• En lo que se refiere a la tasa máxima remuneratoria de vivienda VIS se recomienda mantenerla en su nivel actual de 11% real efectivo anual. Mantener la tasa en este nivel sigue los preceptos de la Corte Constitucional en tanto que dicha tasa sigue siendo menor a la tasa de interés de los demás créditos destinados a la financiación de vivienda, aun si se modificara el límite distinto de VIS.

• Por último, en cuanto a las operaciones de leasing habitacional para la adquisición de vivienda familiar, se propone modificar las tasa máxima remuneratoria para leasing habitacional familiar distinto de VIS a 12.7% real efectivo anual. Se recomienda mantener inalterada en 11% real efectivo anual la tasa máxima para leasing habitacional familiar de vivienda VIS.

ANEXO 1
CARTA ENVIADA POR LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA

Superintendencia Financiera de Colombia

Doctor
GERARDO HERNÁNDEZ CORREA
Secretario
Junta Directiva
Banco de la República
Carrera 7 No. 14-78
Bogotá D. C.

Referencia: 200601 5437
091 –certificados otros–
39 - Respuesta Final
Con Anexos

Apreciado doctor HERNÁNDEZ:

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual solicita la certificación, por parte de esta Superintendencia, de las tasas reales que cobra el mercado financiero, según lo previsto en la sentencia de la Corte Constitucional C-955 del 26 de julio de 2000, anexo a la presente la información sobre las tasas de interés nominales que, de acuerdo con la información reportada por las entidades según Circular Externa 053 de 2004, se estaban cobrando en el mercado financiero con corte al 31 de diciembre de 2005.

Cordialmente,



AUGUSTO ACOSTA-TORRES
Superintendente Financiero

REPORTES DE TASAS DE INTERÉS PARA EL SALDO DE LA CARTERA DE CRÉDITOS AL CORTE DE DICIEMBRE 31 DE 2005

SUPERINTENDENCIA BANCARIA DE COLOMBIA
TASAS DE INTERÉS PROMEDIO DEL SALDO DE LA CARTERA DE CRÉDITOS,
SEGÚN MODALIDAD DE CARTERA Y TASA(*)
FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 2005

	Comercial		Consumo		Microcrédito	
Establecimientos de crédito	Tasa fija promedio	Tasa variable: puntos promedio sobre DTF	Tasa fija promedio	Tasa variable: puntos promedio sobre DTF	Tasa fija promedio	Tasa variable: puntos promedio sobre DTF
Bancos	20,15	7,05	23,64	10,05	24,51	10,96
Corporaciones financieras	13,92	5,52	-	-	-	-
Cías. de financiamiento comercial	20,86	11,2	23,3	13,84	24,17	15,38
Coopcentral	28,14	11,53	26,02	14,52	26,19	12,79
Cooperativas financiera	21,24	11,72	23,8	17,23	27,55	-

(*) Los promedios son aritméticos simples, en cualquiera de las dos modalidades de tasa.
Fuente: Circular Extena n.° 053 de 2004.
Cálculos, Subdirección de Análisis de información - Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

							Tasas en términos efectivos anuales y montos en pesos			
							Fecha de corte: diciembre 31 de 2005			
	Persona natural					Persona jurídica				
Sistema bancario	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Bogotá	25.69	18,162,151,767	13.13	21.85	1,616,411,931	25.19	777,157,206	9.92	17.80	396,933,416
Popular	25.80	4,827,643,014	7.50	14.73	16,161,116	25.80	140,659,8,22	6.00	13.00	2,162,777
Santander	26.37	234,258,827								
Bancolombia	25.16	23,431,370,865	15.81	24.65	79,313,237,985	24.27	626,442,210	10.56	18.12	5,299,817,456
ABN Amro Bank										
Citibank										
Banistmo	26.14	9,051,613				26.16	13,875,138			
GNB Sudameris						24.85	27,767,819	5.60	12.78	3,828,933,335
BBVA Colombia	23.50	3,652,612,163,	9.81	16.82	158,537,667	24.64	267,062,300	9.00	15.32	12,011,333
De Crédito	24.47	65,465,402				25.34	26,283,037	14.74	22.33	36,384,263
Unión Colombiano	18.13	14,582,614	10.65	16.09	41,975,175			16.00	22.44	22,276,672
De Occidente	22.16	554,402,728				22.36	4,957,532			
BCSC Caja Social	26.24	215,239,984,311	8.99	15.31	165,253,909	26.23	46,223,287			
Bansuperior	26.08	80,547,209								
Davivienda										
Red Multibanca Colpatria										
Banco Agrario	25.26	10,762,971,597	12.39	18.86	21,611,068,684	25.38	28,026,120	13.77	20.49	11,386,610
Megabanco	25.96	78,314,807,904	10.94	17.33	4,185,340	25.88	444,968,724	10.00	16.35	3,500,008
Granahorrar										
AV Villas	28.09	20,511,416	13.50	22.26	14,360,653			10.00	17.88	30,592,874
Granbanco	20.97	65,100,807	6.70	13.72	1,240,010	23.87	28,820,228	6.70	13.69	7,533,240
Total establecimientos brios.	24.53	355,435,262,234	10.94	18.16	102,936,432,470	25.00	2,432,213,403	10.21	17.29	9,651,531,985
Tasa fija promedio		24,74	Puntos sobre DTF promedio			10,56	Tasa variable EA equivalente promedio			17,71

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE CRÉDITOS COMERCIAL – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Corporaciones financieras	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Corfivalle	15.86	1,710,025,267	6.19	12.6	23,636,748,962	11.97	174,862,792,446	5.11	11.69	577,372,176,947
Colcorp								5.25	11.78	17,000,000,000
Total corporaciones financieras	15.86	1,710,025,267	6.19	12.60	23,636,748,962	11.97	174,862,792,446	5.18	11.74	594,372,176,947
Tasa fija promedio		13.92	Puntos sobre DTF promedio			5.52	Tasa variable EA equivalente promedio			12.02

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

REPORTE 4

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Corporaciones financieras	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Corfivalle	16.26	1,710,025,267	6.46	13.16	23,636,748,962	14.21	174,862,792,446	6.06	12.73	577,372,176,947
Colcorp								5.25	11.78	17,000,000,000
Total corporaciones financieras	16.26	1,710,025,267	6.46	13.16	23,636,748,962	14.21	174,862,792,446	5.66	12.26	594,372,176,947
Tasa fija promedio		15.24	Puntos sobre DTF promedio			5.92	Tasa variable EA equivalente promedio			12,56

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE CRÉDITOS COMERCIAL – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

	Persona natural					Persona jurídica				
Sistema bancario	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
			Créditos indexados a DTF					Créditos indexados a DTF		
	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Bogotá	24.06	160,570,645,559	8.15	15.44	403,080,016,311	18.31	303,206,874,011	5.74	12.99	2,051,716,661,245
Popular	25.56	49,615,126,688	7.16	14.27	21,698,295,672	25.46	35,916,460,502	4.91	11.72	348,179,462,296
Santander	17.29	477,795,355	7.25	14.30	1,967,438,621	15.44	57,810,278,032	3.46	10.51	846,443,363,638
Bancolombia	24.50	54,588,972,229	8.84	15.94	734,559,059,276	12.22	271,795,685,234	5.83	12.16	5,461,959,327,518
ABN Amro Bank								3.83	10.75	86,594,098,199
Citibank						11.08	162,665,687,000	2.04	8.54	40,501,402,842
Banistmo	12.02	11,057,582,044	6.45	23.87	37,620,966	28.12	4,958,359,424	5.13	12.9	143,596,953,798
GNB Sudameris	023.17	6,252,340,235	8.08	15.58	7,644,641,825	22.37	87,127,358,802	5.21	12.3	180,221,570,891
BBVA Colombia	26.20	42,903,430,962	6.19	12.74	49.850,784,542	25.77	91,480,883,329	2.96	9.59	597,288,812,665
De Crédito	23.99	119,153,721	5.42	12.29	23,997,203,840	23.99	106,166,011,619	5.14	11.93	1,118,117,711,375
Unión Colombiano	16.97	1,964,014,675	9.94	16.35	4,258,225,673	15.11	39,898,204,018	7.93	14.43	87,484,784,946
De Occidente	22.22	31,993,739,191	7.14	13.38	50,089,878,369	18.57	84,605,897,461	5.99	12.21	1,033,430,540,036
BCSC Caja Social	25.44	414,512,419,381	9.36	15.69	72,620,537,786	24.63	11,741,297,720	7.27	13.6	138,966,144,928
Bansuperior						21.91	55,297,020,655	7.17	14.67	7,365,064,498
Davivienda	18.23	92,870,867,655				21.61	52,921,006,230	11.26	17.37	493,895,437,998
Red Multibanca Colpatria			7.34	14.24	4,893,486,919	15.95	39,782,877,463	6.03	12.96	288,683,298,006
Banco Agrario	23.41	10,516,207,678	12.89	20.78	10,332,303,400	22.70	3,818,620,893	12.91	20.54	4,556,143,371
Megabanco	24.24	147,149,735,678	10.32	16.75	9,920,938,813	20.98	39,519,875,975	8.89	15.41	160,331,788,020
Granahorrar	23.92	3,157,778,867	8.50	15.65	19,293,595,530	15.08	14,671,964,383	5.27	12.25	382,775,141,758
AV Villas	11.10	2,214,797,998	10.84	18.93	15,416,375,789	8.90	110,084,983,965	4.54	11.45	365,713,124,811
Granbanco	16.07	125,629.271,327	7.50	14.59	89,220,702,362	20.95	52,636,735,220	6.05	13	399,377,910,374
Total establecimientos brios.	21.08	1,155,593,879,443	8.26	15.93	1,518,860,905,693	19.36	1,606,106,081,935	6.07	12.92	14,177,197,723,310
Tasa fija promedio		20.15	Puntos sobre DTF promedio			7.05	Tasa variable EA equivalente promedio			14.27

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE CRRDITOS COMERCIAL – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

	Persona natural					Persona jurídica				
Sistema bancario	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Bogotá	24.88	160,570,645,559	8.89	16.41	403,080,016,311	17.06	303,206,874,011	8.68	16.24	2,051,715,661,245
Popular	25.80	49,615,126,688	8.23	15.48	21,698,295,672	25.80	35,916,460,502	6.76	13.84	348,179,442,296
Santander	23.00	477,795,355	7.03	14.08	1,967,438,621	19.22	57,810,278,032	6.76	13.81	846,443,363,638
Bancolombia	25.85	54,588,972,229	9.57	15.44	734,559,059,276	15.55	271,795,685,234	8.77	15.36	5,461,959,327,618
ABN Amro Bank								3.75	10.84	88,594,098,199
Citibank						9.17	162,665,687,000	2.08	8.56	40,501,402,842
Banistmo	21.88	11.057,582,044	9.96	23.87	37,620,968	26.09	4,958,359,424	5.51	13.56	143,596,953,798
GNB Sudameris	24.08	6,252,340,235	8.54	16.13	7,644,641,825	23.88	87,127,358,802	7.88	15.40	180,221,570,891
BBVA Colombia	26.70	42,903,430,962	7.54	14.75	49,850,784,542	27.53	91,480,883,329	5.84	12.51	597,288,812,665
De Crédito	22.81	119,153,721	8.74	15.88	23,997,203,840	23.40	106,166,011,819	8.33	15.43	1,118,117,711,375
Unión Colombiano	18.89	1,964,014,675	12.10	18.52	4,258,225,673	18.60	39,898,204,018	10.86	16.09	87,484,784,946
De Occidente	23.27	31,993,793,191	7.13	13.30	50,069,678,389	21.98	64,805,897,461	7.82	13.86	1,033,430,540,036
BCSC Caja Social	25.99	414,512,419,381	9.43	15.76	72,620,537,786	24.65	11,741,297,720	7.82	11.75	138,966,144,928
Bansuperior						20.05	55,297,020,655	8.92	16.11	7,365,064,498
Davivienda	22.09	92,870,867,655				19.35	52,921,006,230	12.51	18.62	493,895,437,998
Red Multibanca Colpatria			7.15	14.05	4,893,486,919	22.01	39,782,877,463	7.04	14.88	288,683,298,006
Banco Agrario	25.30	10,516,207,678	12.68	19.33	10,332,903,400	25.66	3,818,620,893	13.52	20.46	4,556,143,371
Megabanco	25.07	147,149,735,878	10.50	16.92	9,920,938,813	25.16	39,519,875,975	9.30	15.70	160,331,168,020
Granahorrar	24.01	3,157,778,867	8.70	15.96	19,293,595,530	28.36	14,671,984,383	7.25	14.15	382,775,141,756
AV Villas	22.27	2,214,797,998	11.43	19.67	15,416,375,789	9.52	110,084,983,965	9.01	16.77	365,713,124,811
Granbanco	18.36	125,629,271,327	7.01	14.19	89,220,702,362	23.51	52,638,735,220	8.82	13.87	339,377,910,374
Total establecimientos brios.	23.52	1,155,593,879,443	9.10	16.45	1,518,860,905,693	21.23	1,606,106,081,935	7.86	14.65	14,177,197,723,310
Tasa fija promedio		22.28	Puntos sobre DTF promedio			8.41	Tasa variable EA equivalente promedio			15.46

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE CRÉDITOS CONSUMO – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS. TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Sistema bancario	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
			Créditos indexados a DTF					Créditos indexados a DTF		
	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Bogotá	24.21	760,708,881,406	8.81	16.45	56,720,892,508	25.33	97,857,294	13.01	20.84	38,408,333
Popular	25.71	1,794,382,642,084	8.12	15.49	970,848,705					
Santander	.18.71	362,333,954,543	6.05	13.10	40,259,328,282					
Bancolombia	24.53	583,343,911,855	11.94	20.57	935,466,363,731	18.37	26,692,415,615			
ABN Amro Bank										
Citibank	23.73	1,335,863,241,332								
Banistmo	25.11	283,080,890,510	12.19	21.65	333,753,921,996	26.08	14,983,631			
GNB Sudameris	23.68	536,381,898,078	7.27	14.68	13,051,557,825					
BBVA Colombia	24.33	1,307,452,981,852	7.04	12.54	922,559,694					
De Crédito	22.80	43,658,420,240	15.36	22.87	155,611,998,084	21.09	3,006,966			
Unión Colombiano	20.20	30,526,555,385	13.50	19.75	53,595,404,222					
De Occidente	22.62	303,451,780,631	8.93	14.96	43,379,712,925	24.16	27,497,987	6.53	12.51	876,849,006
BCSC Caja Social	25.96	1,040239,327,226	10.08	16.43	8,204,063,250					
Bansuperior	20.00	919,142,038,538	14.36	24.39	27,605,004,854					
Davivienda	23.58	939,993,936,105				25.51	110,068,892			
Red Multibanca Colpatria	20,70	827,756,785,358	13.38	19.31	17,923,453,335					
Banco Agrario	26.25	9,923,719,385	12.70	19.12	84,500,850,638					
Megabanco	23.69	637,752,446,569	6.91	13.25	28,804,841,041					
Granahorrar	26.49	231,994,992,247	6.72	14.00	9,014,013,895					
AV Villas	26.93	367,049,302,880				25.22	334,190,501			
Granbanco	23.29	314,323,099,278	8.01	15.22	721,441,279					
Total establecimientos brios.	23.63	12,629,360,785,504	10.08	17.28	1,810,486,256,265	23.68	27,280,020,885	9.77	16.68	915,257,339
Tasa fija promedio		23.64	Puntos sobre DTF promedio			10.05	Tasa variable EA equivalente promedio			17.22

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

REPORTE 8

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE. TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Sistema bancario	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Bogotá	24.13	760,708,881,406	9.98	17.93	56,720,892,508	22.92	97,857,294	13.00	20.84	38,408,333
Popular	25.72	1,794,382,642,084	8.11	15.42	970,848,705					
Santander	22.63	362,333,954,543	7.08	14.13	40,259,328,282					
Bancolombia	24.85	583,343,911,855	14.52	23.31	935,466,363,731	29.41	26,692,415,615			
ABN Amro Bank										
Citibank	24.01	1,335863,241,332								
Banistmo	25.80	283,080,890,510	12.89	22.59	333,753,921,996	26.08	14,983,631			
GNB Sudameris	24.71	536,381,898,078	9.18	17.02	13,031,557,825					
BBVA Colombia	26.47	1,307452,981,852	7.26	14.49	922,559,694					
De Crédito	23.32	43,658,420,240	16.57	24.14	155,611,998,084	22.07	3,006,966			
Unión Colombiano	20.86	30,526,555,385	15.47	21.55	53,595,404,222					
De Occidente	23.01	308,451,760,631	9.11	15.13	43,379,312,925	24.30	27,497,987	6.38	12.42	876,849,006
BCSC Caja Social	26.12	1,040,239,327,226	10.21	16.57	8,204,063,250					
Bansuperior	19.40	919,142,038,538	16.88	25.61	27,605,004,854					
Davivienda	23.10	939,993,936,105				25.51	110,068,892			
Red Multibanca Colpatria	24.30	827,756,785,358	12.66	18.02	17,923,453,335					
Banco Agrario	25.46	9,923,719,385	12.54	18.94	84,500,850,638					
Megabanco	24.25	637,752,446,569	6.84	13.18	28,804,841,041					
Granahorrar	28.19	231,994,992,247	6.64	13.90	9,014,,013,895					
AV Villas	27.18	367,049,302,880				25.74	334,190,501			
Granbanco	24.20	314,323,099,278	8.01	15.19	721,441,279					
Total establecimientos brios.	24.39	12,629,360,785,504	10.82	18.07	1,810,486,256,265	23.72	27,280,020,885	9.69	16.63	915,257,339
Tasa fija promedio		24.21	Puntos sobre DTF promedio			10.70	Tasa variable EA equivalente promedio			17.91

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Sistema bancario	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
			Créditos indexados a DTF					Créditos indexados a DTF		
	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Bogotá	25.63	18,162,151,767	13.40	22.18	1,616,411,931	25.25	777,157,206	11.21	19.36	396,933,416
Popular	25.70	4,827,643,014	7.44	14.65	10,161,116	25.54	140,659,822	6.01	13.01	2,162,777
Santander	26.76	234,258,827								
Bancolombia	24.68	23431,370,865	13.48	22.27	79,313,237,985	19.98	626,442,210	9.77	17.63	5,299,817,456
ABN Amro Bank										
Citibank										
Banistmo	26.14	9,051,613				26.15	13,875,138			
GNB Sudameris						24.55	27,757,819	4.67	11.59	3,828,933,335
BBVA Colombia	23.66	3,652,612,163	10,81	17.96	158,537,667	24.63	267,062,300	8.99	15.33	12,011,333
De Crédito	25.18	65,465,402				25.34	26,263,037	14.88	22.44	36,384,263
Unión Colombiano	18.56	14,582,614	20.67	26.12	41,975,175			16.31	22.65	22,276,672
De Occidente	22.10	554,402,726				21.73	4,957,532			
BCSC Caja Social	25.57	215,239,984,311	8.96	15.28	165,253,909	26.23	46,223,267			
Bansuperior	26.08	80,547,209								
Davivienda										
Red Multibanca Colpatria										
Banco Agrario	25.39	10,762,971,597	12.47	19.15	21,611,068,684	26.17	28,026,120	14.28	20.90	11,386,610
Megabanco	25.84	78,314,607,904	10.05	16.44	4,185,340	25.71	444,968,724	10.00	16.35	3,500,008
Granahorrar										
AV Villas	23.91	20,511,416	13.42	22.16	14,360,653			9.98	17.87	30,592,874
Granbanco	20.76	85,100,807	6.70	13.72	1,240,010	24.57	28,820,228	6.70	13.65	7,533,240
Total establecimientos brios.	24.40	355,435,262,234	11.74	18.99	102,936,432,470	24.65	2,432,213,403	10.25	17.34	9,651,531,985
Tasa fija promedio		24.51	Puntos sobre DTF promedio			10.96	Tasa variable EA equivalente promedio			18.13

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cías. de financiamiento comercial	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Finamérica	26.70	19,063,309,487				25.32	88,501,280	8.83	15.18	40,277,777
Giros y Finanzas			16.71	23.02	11,436,016,926	13.29	1,377996,457	9.41	15.96	4,991,704,909
Inversora Pichincha	20.99	2,508,526,600	15.01	21.20	48,996,463,651	20.39	9,365,923,438	13.31	19.50	63,393,552,444
Comercial	16.23	255,485,604,800	15.08	21.19	35,313,599,000	16.68	11,922,274,830,600	12.54	18.65	1,637,180,320,400
Confinanciera	29.19	2,750,880,901	17.22	23.61	121,583,740,833	26.84	433,981,631	16.03	22.46	12,007,537,059
Serfinansa	18.44	5,765,528,074	10.54	16.93	27,755,578,363	19.43	34,303,393,254	10.15	16.65	42,719,425,106
Finandina	25.96	1,932,801,062	14.34	21.76	13,047,363,017	24.81	540,014,367	12.43	20.07	3,836,972,939
Sufinanciamiento	26.21	119	13.82	21.53	337,792,348	25.24	4,092,875	11.62	19.33	70,497,509
Financiera de Colombia	21.14	1,647,347,016	13.39	19.46	25,444,858,138	18.24	1,364,876,755	10.27	16.34	45,196,487,175
Financiera Internacional	21.91	76,884,505,599				21.11	15,223,544,065			
Macrofinanciera						17.86	207,969,991			
Coltefinanciera	17.32	2,889,985,641	10.04	16.35	2,126,400,108	16.04	66,033,576,295	8.71	15.02	51,012,177,931
Leasing del Valle	22.44	1,901,147,404	9.81	16.24	5,420,986,050	11.82	420,179,009	8.34	15.19	3,323,123,361
Leasing Bolívar	25.50	15,878,228	12.60	19.11	1,122,538,876			9.27	15.73	7,312,750,475
Leasing Colombia	19.08	2,031,179,005	9.58	15.89	210,275,121,904	21.53	444,965,102	7.36	13.67	2,204,435,79,730
Leasing de Crédito			4.75	11.84	1,514,445,887			3.00	10.37	18,101,761
Leasing de Occidente	24.66	1,122,643,012	8.03	21.63	6,631,346,149	12.50	1,684,342,466	6.59	18.79	31,531,891,307
Leasing Popular	23.33	6,924,875,917	11.18	17.46	4,414,721,002	15.98	14,728,955,092	8.90	15.42	90,122,379,955
Leasing Bancoldex			7.01	14.00	7,010,769,311	17.49	2,209,340,913	7.10	14.39	157,733,277,623
Financiera Compartir	26.15	34,431,143	18.82	25.11	25,945,183,235			16.91	23.22	1,239,158,049
Dann Regional	19.56	660,569,737	12.20	18.57	25,771,037,834			12.49	18.99	8,963,544,942
CMR Falabella										
Total cías. de financiamiento comercial	22.64	382,618,932,925	12.28	19.16	571,147,760,631	19.09	12,070,796,483,589	10.17	17.10	4,365,128,974,453
Tasa fija promedio		20.86	Puntos sobre DTF promedio			11.20	Tasa variable EA equivalente promedio			18.10

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cías. de financiamiento comercial	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Finamérica	26.67	19,063,309,487				25.63	88,501,280	7.37	13.96	40,277,777
Giros y Finanzas			17.60	23.87	11,436,016,926	12.92	1,377996,457	9.43	16.86	40,991,704,909
Inversora Pichincha	21.00	2,508,526,600	18.27	22.46	48,996,463,651	20.45	9,365,923,438	17.41	23.60	63,393,552,444
Comercial	16.63	255,485,604,800	15.03	21.14	35,313,599,000	17.37	11,922,274,830,600	13.27	19.38	1,637,180,320,400
Confinanciera	29.23	2,750,880,901	17.56	23.91	121,583,740,833	28.58	433,91,631	15.56	22.96	12,007,537,059
Serfinansa	21.13	6,765,528,074	13.86	20.30	27,755,578,363	21.72	34,303,393,254	12.96	18.51	42,719,425,106
Finandina	25.81	1,932,601,062	14.69	22.16	13,047,383,017	25.34	540,014,367	11.39	20.39	3,836,972,939
Sufinanciamiento	26.06	119	14.74	22.46	337,792,348	25.87	4,092,875	13.47	21.18	70,497,509
Financiera de Colombia	21.72	1,647,347,016	13.39	19.46	25,444,658,138	18.45	1,384,876,755	10.90	16.97	45,196,487,175
Financiera Internacional	22.58	76,884,505,599				21.92	15,223,544,065			
Macrofinanciera						17.75	207,969,991			
Coltefinanciera	17.91	2,889,985,641	10.81	17.12	2,126,400,106	17.01	66,033,576,295	9.52	15.83	51,012,177,931
Leasing del Valle	22.40	1,901,147,404	9.93	16.37	5,420,986,050	18.79	420,179,009	8.62	15.36	3,323,123,361
Leasing Bolivar	25.50	15,678,228	12.29	18.67	1,122,536,876			10.73	17.22	7,312,750,475
Leasing Colombia	21.12	2,031,179,005	8.13	14.44	210,275,121,904	22.70	V444,965,102	8.64	14.95	2,204,435,793,730
Leasing de Crédito			4.30	11.60	1,514,445,887			3.00	10.37	18,101,761
Leasing de Occidente	23.61	1,122,643,012	10.19	23.95	3,631,346,149	18.40	1,684,342,466	9.72	21.66	31,531,891,307
Leasing Popular	23.82	6,924,875,917	11.28	17.49	4,414,721,002	20.29	14,728,955,092	10.68	16.82	90,122,379,955
Leasing Bancoldex			7.01	14.00	7,010,769,311	17.49	2,299,340,913	7.10	14.39	157,733,277,623
Financiera Compartir	26.15	34,431,143	19.34	25.83	25,945,183,235			17.96	24.27	1,239,158,049
Dann Regional	19.56	660,569,737	12.65	19.15	25,771,037,834			11.76	18.71	8,963,544,942
CMR Falabella										
Total cías. de financiamiento comercial	22.99	382,618,932,925	12.73	19.88	571,147,780,631	20.69	12,070,796,483,589	11.08	18.13	4,365,128,974,453
Tasa fija promedio		21.84	Puntos sobre DTF promedio			11.88	Tasa variable EA equivalente promedio			

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cías. de financiamiento comercial	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Finamérica	26.71	4,699,138,490								
Giros y Finanzas	20.36	6,194,807,214	13.78	20.35	12,501,217,696					
Inversora Pichincha	19.71	36,237,134,853	16.73	22.92	298,363,182,747	19.42	35,000,000	12.82	19.01	1,956,366,965
Comercial	20.77	16,247,127,900	20.43	26.54	562,976,989,700			18.69	24.80	12,320,730,3000
Confinanciera	28.63	3,451,295,874	16.01	22.42	39,773,888,617					
Serfinansa	25.51	47,054,881,986	14.83	21.21	14,026,516,428					
Finandina	24.86	6,779,003,034	13.85	21.10	113,287,199,495			13.47	20.60	3,118,781
Sufinanciamiento	25.45	14,390,596	14.89	22.60	349,786,247					
Financiera de Colombia	24.50	364,330,084	14.97	21.04	48,287,006	24.25	38,725,061			
Financiera Internacional	21.65	28,418,336,045								
Macrofinanciera	18.04	188,071,422								
Coltefinanciera	20.25	56,133,523	14.62	20.93	2,998,273,548	26.23	2,749,417	13.25	19.56	7,770,000
Leasing del Valle										
Leasing Bolivar										
Leasing Colombia	22.88	801,725,259	10.26	16.57	35,290,753,050			9.94	16.25	474,913,120
Leasing de Crédito			6.00	14.66	92,235					
Leasing de Occidente	26.08	589,297,536	10.43	23.56	550,188,511					
Leasing Popular	23.19	2,703,827,182	9.94	17.72	98,990,418	23.14	122,739,157			
Leasing Bancoldex			12.47	17.49	24,975,976					
Financiera Compartir	26,20	115,087,719	18.24	24.54	7,031,125,126					
Dann Regional	19.56	440,204,873	15.03	21.42	60,731,043,041					
CMR Falabella	25,21	6,638,402,599								
Total cías. de financiamiento comercial	23.31	160,793,196,188	13.91	20.94	1,148,052,512,752	22.26	199,213,635	13.63	20.04	14,762,899,166
Tasa fija promedio		23.30	Puntos sobre DTF promedio			13.84	Tasa variable EA equivalente promedio			20.73

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cías. de financiamiento comercial	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
			Créditos indexados a DTF					Créditos indexados a DTF		
	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Finamérica	26.71	4,699,138,490								
Giros y Finanzas	20.21	6,194,807,214	14.50	21.05	12,501,217,696	19.42	35,000,000			
Inversora Pichincha	19.77	36,237,134,853	19.02	25.21	298,363,182,747			19.42	15.98	1,956,366,965
Comercial	23.71	16,247,127,900	20.97	27.08	562,976,989,700			18.68	24.79	12,320,730,300
Confinanciera	28.39	3,451,295,874	16.51	22.88	39,773,888,617					
Serfinansa	24.14	47,054,881,986	16.60	22.99	14,026,516,428					
Finandina	24.92	6,779,003,034	13.78	21.02	113,287,109,405			13.00	20.00	3,118,781
Sufinanciamiento	25.78	14,390,596	17.95	25.66	349,786,247					
Financiera de Colombia	25.24	364,330,084	14.97	21.04	48,287,006	25.16	38,725,061			
Financiera Internacional	22.08	28,418,336,045								
Macrofinanciera	18,59	188,071,422								
Coltefinanciera	21.47	56,133,523	14.70	21.01	2,998,273,548	26.23	2,749,417	13.25	19.56	7,770,000
Leasing del Valle										
Leasing Bolivar										
Leasing Colombia	22.57	601,725,259	10.30	16.61	35,290,753,050			9.98	16.29	474,913,120
Leasing de Crédito			6.00	14.66	95,235					
Leasing de Occidente	25.69	589,297,536	11.09	24.71	550,188,511					
Leasing Popular	24.08	2,703,827,182	10.03	17.96	98,990,418	23.14	122,739,157			
Leasing Bancoldex			12.47	17.49	24,975,976					
Financiera Compartir	26.20	115,087,719	19.12	25.42	7,031,125,126					
Dann Regional	19.58	440,204,873	15.81	22.21	60,731,043,041					
CMR Falabella	25.38	6,638,402,599								
Total cías. de financiamiento comercial	23.58	160,793,196,188	14.61	21.69	1,148,052,512,752	23.49	199,213,635	14.18	20.56	14,762,899,166
Tasa fija promedio		23.57	Puntos sobre DTF promedio			14.51	Tasa variable EA equivalente promedio			21.42

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cías. de financiamiento comercial	Persona natural					Persona jurídica		
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Finamérica	26.71	47,075,946,655						
Giros y Finanzas								
Inversora Pichincha	20.59	366,450,000						
Comercial								
Confinanciera				25.36	110,705,627	16.41	22.86	1,403,425
Serfinansa								
Finandina								
Sufinanciamiento								
Financiera de Colombia	23.14	881						
Financiera Internacional								
Macrofinanciera								
Coltefinanciera								
Leasing del Valle								
Leasing Bolívar								
Leasing Colombia			10.39	16.70	5,144,135	10.63	16.94	11,205,701
Leasing de Crédito								
Leasing de Occidente								
Leasing Popular								
Leasing Bancoldex								
Financiera Compartir	26.22	337,436,397	19.74	26.05	5,913,937,624	19.75	26.06	17,290,025
Dann Regional								
CMR Falabella								
Total cías. de financiamiento comercial	24.17	47,780,713,639	15.07	22.70	6,029,787,386	15.60	21.95	29,899,151

Tasa fija promedio	24.17	Puntos sobre DTF promedio	15.38	Tasa variable EA equivalente promedio	22.23

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

REPORTE

FORMATO 317 - CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cías. de financiamiento comercial	Persona natural					Persona jurídica		
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa variable		
			Créditos indexados a DTF			Créditos indexados a DTF		
	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Finamérica	26.69	47,075,946,855						
Giros y Finanzas								
Inversora Pichincha	20.57	366,450,000						
Comercial								
Confinanciera				25.24	110,705,627	16.41	22.86	1,403,425
Serfinansa								
Finandina								
Sufinanciamiento								
Financiera de Colombia	23.14	881						
Financiera Internacional								
Macrofinanciera								
Coltefinanciera								
Leasing del Valle								
Leasing Bolivar								
Leasing Colombia			10.39	16.70	5,144,135	10.63	17.00	11,205,701
Leasing de Crédito								
Leasing de Occidente								
Leasing Popular								
Leasing Bancoldex								
Financiera Compartir	26.22	337.436	19.75	26.06	5,913,937,624	19.75	26.06	17,290,025
Dann Regional								
CMR Falabella								
Total cías. de financiamiento comercial	24.16	47,780,713,639	15.07	22.67	6,029,787,386	15.60	21.97	29,899,151

Tasa fija promedio	24.16	Puntos sobre DTF promedio		15.39	Tasa variable EA equivalente promedio	22,32

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Organismo cooperativo grado superior	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Coopcentral	26.04	4,136,344,874	14.52	20.78	9,082,107,799	26.24	260,474,825	8.54	14.80	8,620,199,841
Tasa fija promedio		26.14	Puntos sobre DTF promedio			11.53	Tasa variable EA equivalente promedio			17.79

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Organismo cooperativo grado superior	Persona natural					Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Coopcentral	26.16	4,136,344,874	14.42	20.67	9,082,107,799	26.24	260,474,825	16.16	16.42	8,620,199,841
Tasa fija promedio		26.20	Puntos sobre DTF promedio			12.29	Tasa variable EA equivalente promedio			18.55

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Organismo cooperativo grado superior	Persona natural				
	Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Coopcentral	26.02	11,183,890,653	14.52	20.78	1,444,751,217

Tasa fija promedio	26.02	Puntos sobre DTF promedio	14.52	Tasa variable EA equivalente promedio	20.78

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Organismo cooperativo grado superior	Persona natural				
	Tasa fija		Tasa variable		
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF		
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Coopcentral	26.08	11,183,890,653	13.56	19.82	1,444,751,217

Tasa fija promedio	26.08	Puntos sobre DTF promedio	13.56	Tasa variable EA equivalente promedio	19.82

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Organismo cooperativo grado superior	Persona natural					Persona jurídica	
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija	
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto		
Coopcentral	26.14	751,211,788	12.79	19.05	539,114,657	26.24	2,635,007

Tasa fija promedio	26.19	Puntos sobre DTF promedio	12.79	Tasa variable EA equivalente promedio	19.05
---	---	---	---	---	---

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Organismo cooperativo grado superior	Persona natural					Persona jurídica	
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija	
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto		
Coopcentral	26.16	751,211,788	12.64	18.89	539,114,657	26.24	2,635,007

Tasa fija promedio	26.20	Puntos sobre DTF promedio	12.64	Tasa variable EA equivalente promedio	18.89

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cooperativas Financiera	Persona natural		Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa fija		Tasa variable		
					Créditos indexados a DTF		
	Tasa efectiva anual	Monto	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Cofiantioquia	21.24	6,689,851,352					
John F. Kennedy							
Empresas Públicas de Medellín			18.66	171,947,414	11.72	18.08	117,196,025
Cootrafa			23.18	555,157,548			
Confiar	24.08	1,002,734,433	19.03	1,554,008,804			
Total cooperativas fras.	22.66	7,672,385,785	20.29	2,281,113,766	11.72	18.08	117,196,025

Tasa fija promedio	21.24	Puntos sobre DTF promedio	11.72	Tasa variable EA equivalente promedio	18.08

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cooperativas financieras	Persona natural		Persona jurídica				
	Tasa fija		Tasa fija		Tasa variable		
					Créditos indexados a DTF		
	Tasa efectiva anual	Monto	Tasa efectiva anual	Monto	Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto
Cofiantioquia	22.26	6,669,651,352					
John F. Kennedy							
Empresas Públicas de Medellín			20.27	171,947,414	14.00	20.35	117,196,025
Cootrafa			23.82	555,157,548			
Confiar	24.32	1,002,734,433	19.12	1,554,008,804			
Total cooperativas fras.	23.29	7,672,385,785	21.07	2,281,113,766	14.00	20.35	117,196,025

Tasa fija promedio	21.96	Puntos sobre DTF promedio		14.00	Tasa variable EA equivalente promedio	20.35

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo – Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS - PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 - CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cooperativas financieras	Persona natural					Persona jurídica	
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija	
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto		
Cofiantioquia	29.03	57,108,738,628					
John F. Kennedy	21.18	134,052,163,341					
Empresas Públicas de Medellín	24.09	3,268,513,351	17.23	23.66	40,922,306,745		
Cootrafa	23.28	90,522,229,417					
Confiar	22.58	122,226,298,076				22.61	9,180,811
Total cooperativas fras.	24.03	407,177,942,813	17.23	23.66	40,922,306,745	22.61	9,180,811

Tasa fija promedio	23.80	Puntos sobre DTF promedio	17,23	Tasa variable EA equivalente promedio	23.66

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cooperativas financieras	Persona natural					Persona jurídica	
	Tasa fija		Tasa variable			Tasa fija	
	Tasa efectiva anual	Monto	Créditos indexados a DTF			Tasa efectiva anual	Monto
			Margen sobre DTF	TEA equivalente	Monto		
Cofiantioquia	29.04	57,108,738,628					
John F. Kennedy	21.75	134,052,163,341					
Empresas Públicas de Medellín	23.94	3,268,513,351	16.93	23.46	40,922,306,745		
Cootrafa	23.04	90,522,229,417					
Confiar	22.73	122,226,298,076				22.73	9,180,811
Total cooperativas fras.	24.10	407,177,942,813	16.93	23.46	40,922,306,745	22.73	9,180,811

Tasa fija promedio	23.87	Puntos sobre DTF promedio		16.93	Tasa variable EA equivalente promedio	23.46

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO SIMPLE DE LOS PROMEDIOS PONDERADOS

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cooperativas financieras	Persona natural		Persona jurídica	
	Tasa fija		Tasa fija	
	Tasa efectiva anual	Monto	Tasa efectiva anual	Monto
Cofiantioquia	30.21	124,716,293		
John F. Kennedy				
Empresas Públicas de Medellín				
Cootrafa				
Confiar	26.24	3,108,445,114	26.19	2,868,814
Total cooperativas fras.	28.23	3,233,161,407	26.19	2868,814

Tasa fija promedio	27.55

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

TASAS DE INTERÉS DEL SALDO DE LA CARTERA DE MICROCRÉDITOS – PERSONA NATURAL Y JURÍDICA

FORMATO 317 – CIRCULAR EXTERNA 053 DE 2004

PROMEDIO ARITMÉTICO SIMPLE

TASAS EN TÉRMINOS EFECTIVOS ANUALES Y MONTOS EN PESOS

FECHA DE CORTE: DICIEMBRE 31 DE 2005

Cooperativas financieras	Persona natural		Persona jurídica	
	Tasa fija		Tasa fija	
	Tasa efectiva anual	Monto	Tasa efectiva anual	Monto
Cofiantioquia	30.21	124,716,293		
John F. Kennedy				
Empresas Públicas de Medellín				
Cootrafa				
Confiar	26.31	3,108,445,114	26.32	2,868,814
Total cooperativas fras.	28.26	3,233,161,407	26.32	2,868,814

Tasa fija promedio	27.61

Fuente: Información transmitida por las entidades vigiladas, en concordancia con lo requerido en la Circular Externa 053 de 2004, formato 317 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
Cálculos de la Subdirección de Análisis e Información de la Dirección de Investigación y Desarrollo - Superintendencia Financiera de Colombia.

ANEXO 2
LISTA DE OPERACIONES EXCLUIDAS POR LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA

- Crédito otorgado a los constructores de vivienda
- Crédito preferencial
- Créditos a vinculados
- Créditos a empleados
- Créditos a ex-empleados
- Créditos a fondos de empleados
- Créditos de redescuento
- Créditos interbancarios
- Créditos de tesorería
- Créditos en moneda extranjera
- Financiación de bienes recibidos en dación en pago
- Créditos acordados dentro de la Ley 550 de 1999
- Créditos acordados dentro de la Ley 617 de 2000 y del Decreto 192 de 2001
- Relacionados con el Programa de Saneamiento Fiscal de los Entes Territoriales.

ANEXO 3
METODOLOGÍA PARA LA ESTIMACIÓN DE LA TASA DE REFERENCIA[1] (MODELO TIPO ORNSTEIN UHLENBECK)

Siguiendo a COX, INGERSOLL y ROSS (1989), la tasa de interés real sigue un proceso de difusión estacionario descrito por la siguiente ecuación estocástica en diferencias:

$$dr = -\lambda\,(r - \bar{r})dt + \sigma d\omega,\ t \in [0,\infty)$$

Donde:
$\lambda \geq 0$ es la velocidad de convergencia o revertivilidad a la media
dr es el crecimiento de la diferencia entre DTF y ΔUVR
σ es la volatilidad del crecimiento de r
$d\omega$ es un proceso estocástico $\sim ii\,dN\,(1,0)$ y

$\bar{r}$ es el parámetro que representa la tasa de interés real promedio de largo plazo

$-\lambda\,(r - \bar{r})$ constituye el *Drift* del respectivo proceso de difusión, y σ^2 la varianza.

La estimación se lleva a cabo por medio del método de los Momentos simulados propuesto por LEE e INGRAM (1991), que corresponde a un caso particular de la metodología GMM propuesta por HANSEN (1982). Dicho método consiste en encontrar los parámetros que garantizan la mayor similitud entre la contraparte de los momentos muestrales de la serie observada r_t y de los momentos de la serie simulada r_1^S.

---

1 Una discusión completa del tema puede verse en D. VÁSQUEZ (2003). *Mecanismo de cobertura para el riesgo de tasa de interés real de los bancos hipotecarios colombianos*, Borradores de Economía n.º 237, Banco de la República.

El estimador $\hat{\beta}_{TN}$ de los parámetros que caracterizan al modelo se define a partir de:
$\hat{\beta}_{TN} = \min_{\beta} [\, H_T(r) - H_N(r^S(\beta)) \,]' \, W_T \, [H_T(r) - H_N(r^S(\beta))\,]$

Donde:

$H_T(r) = 1/T \sum_{t=1}^{T} h(r_t)$ es un vector (s x 1) de estadísticas o momentos calculados como un promedio temporal de una función de los datos observados.

$H_N(r^S(\beta)) = 1/T \sum_{J=1}^{N} h(r^S_J(\beta))$ es un vector (s x 1) de estadísticas calculadas utilizando datos simulados a partir del modelo económico.

W_T es una matriz (s x s) simétrica de ponderaciones.

La matriz de varianza-covarianza asintótica de $\hat{\beta}_{TN}$ depende de la matriz W_T y para obtener un estimador cuya matriz de varianza-covarianza sea lo más pequeña posible recomiendan una elección de $W_T = [(1+1/n)\Omega]^{-1}$ para lo cual se define un estimador consistente de Ω dado por:

$$\hat{\Omega} = \sum_{i=-p+1}^{p-1} \frac{1}{T} \sum_{t=i+1}^{T} u_{t+p}\, u'_{t+p-I\ con\ u_{t+p}} = h(r_{t+p}) - \frac{1}{T} \sum_{t=1}^{T} h(r_{t+p}) \text{ y}$$

p el número de autocovarianzas estadísticamente significativas en $h(r_t)$.
Los momentos λ, r y σ seleccionados para realizar la estimación de los parámetros fueron la media y la varianza.

Parámetro	Estimador
$\bar{r}$	0,057
λ	0,048
σ	0,042

Referencias

[1] Cox, J. Ingersoll y S. Ross (1985). "A Theory of the Term Structure of Interest Rates", *Econometrica*, 53, 385-408.

[2] Hansen, L. P. (1982). "Large Sample Properties of Generalized Method of the Moments Estimators", *Econometrica*, 50, 1929-1954.

[3] Lee, Bong-Soo y Beth F. Ingram (1991). "Simulation Estimation of Time-Series Models", *Journal of Econometrics*, 47, 197-205.

II. CIRCULAR EXTERNA 85 DE 2000, SUPERINTENDENCIA BANCARIA

Capítulo cuarto: Disposiciones aplicables a los créditos de vivienda

1. Sistema especializado de financiacion de vivienda

La Ley 546 de 2000 o Ley de Vivienda creó un sistema especializado para la financiación de vivienda individual a largo plazo.

De acuerdo con la disposición mencionada se define como crédito de vivienda individual a largo plazo el otorgado a personas naturales orientado a financiar la compra de vivienda nueva o usada o la construcción de una unidad habitacional. Tratándose de Vivienda de Interés Social, VIS, el crédito también podrá destinarse al mejoramiento de dicha unidad.

La financiación de vivienda individual a largo plazo podrá darse a través de líneas de crédito denominadas en unidad de cuenta UVR ligada exclusivamente al IPC o también, a través de líneas denominadas en moneda legal, siempre y cuando se otorguen a una tasa fija de interés durante todo el plazo del préstamo, los sistemas de amortización no contemplan capitalización de intereses y se acepte expresamente el prepago, total o parcial, de la obligación en cualquier momento sin penalidad alguna

1.1. Ámbito de aplicación

El sistema de financiación enunciado es de obligatoria observancia por parte de los establecimientos de crédito, razón por la cual deberán cumplir con todas las disposiciones previstas en la Ley de Vivienda, en particular los requisitos establecidos en el artículo 17 de la misma.

En este orden de ideas, las instrucciones contenidas en este Capítulo aplican única y exclusivamente a las instituciones financieras destinatarias de la misma. Esto, independientemente de que, tal como lo establece el parágrafo del artículo 1.° de la Ley 546, las entidades del sector solidario, las asociaciones mutualistas de ahorro y crédito, las cooperativas financieras, los fondos de empleados, el Fondo Nacional del Ahorro y cualesquier otro ente diferente de los establecimientos de crédito que otorguen créditos de vivienda individual a largo plazo, puedan utilizar el sistema de financiación contemplado en la Ley de Vivienda, con las características y condiciones que aprueben sus respectivos órganos de dirección y siempre que los planes de amortización adoptados no contemplen capitalización de intereses, ni se impongan sanciones por prepagos totales o parciales.

1.2. Unidad de Valor Real, UVR.

La Unidad de Valor Real, UVR, es una unidad de cuenta, creada por la Ley 546 de 1999, que refleja el poder adquisitivo de la moneda, con base exclusivamente en el índice de precios al consumidor certificado por el DANE. De conformidad con lo resuelto por la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-955 de julio 26 de 2000, el valor de la UVR lo deberá establecer la Junta Directiva del Banco de la República "de tal manera que ella incluya exclusiva y verdaderamente la inflación, como tope máximo, sin elemento ni factor adicional alguno, correspondiendo exactamente al IPC".

1.2.1. Metodología para el cálculo del valor en pesos de la UVR

La Resolución Externa n.° 13 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República establece en el artículo 1.° que el valor en moneda legal colombiana de la UVR se determinará diariamente durante el período de cálculo, con base en la siguiente formula:

$$UVR_t = UVR_{15} * (1+i)^{t/d}$$

Donde:
UVR_t: Valor en moneda legal colombiana de la UVR del día t del período de cálculo.
UVR_{15}: Valor en moneda legal colombiana de la UVR el día 15 de cada mes.
i: Variación mensual del índice de precios al consumidor certificada por el DANE durante el mes calendario inmediatamente anterior al mes del inicio del período de cálculo.
t: Número de días calendario transcurridos desde el inicio de un período de cálculo hasta el día de cálculo de la UVR. Por lo tanto, t tendrá valores entre 1 y 31, de acuerdo con el número de días calendario del respectivo período de cálculo.
d: Número de días calendario del respectivo período de cálculo.
Período de cálculo: Se entiende como período de cálculo el comprendido entre el día 16 inclusive de un mes, hasta el día 15, inclusive, del mes siguiente.

1.2.2. Cálculo y divulgación del valor en pesos de la UVR

Según dispone el artículo 2.° de la Resolución Externa n.° 13 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, "el Banco de la República calculará y divulgará mensualmente, para cada uno de los días del período de cálculo e informará con idéntica periodicidad, el valor en moneda legal de la UVR" de acuerdo con la metodología prevista en dicha resolución, cuya divulgación le corresponde al Banco de la República

De igual forma, el valor de la mencionada unidad puede consultarse permanentemente en la página web de dicha autoridad [www.banrep.gov.co].

1.2.3. Informe del valor de reajuste

Con el objeto de determinar que la tasa de interés efectiva cobrada durante cada período para los créditos en UVR no sobrepase la tasa de usura, el Decreto 234 de 2000 señala que la UVR se reajustará con la inflación ocurrida durante el año, es decir, de los doce meses inmediatamente anteriores a cada período, y no con variaciones de cada mes anualizadas.

Dicha disposición asigna a la Superintendencia Bancaria la función de informar mensualmente el valor de reajuste en cada período de la inflación registrada durante los doce meses inmediatamente anteriores, de acuerdo con las certificaciones publicadas por el DANE. Esta función es cumplida por la Superintendencia mediante la expedición de Cartas Circulares mensuales.

2. Uniformidad de los documentos contentivos del crédito de vivienda individual a largo plazo

A efectos de desarrollar el artículo 20 de la Ley 546 de 1999, este Despacho se permite instruir respecto de las condiciones mínimas que deben incorporar los documentos contentivos de los créditos individuales de vivienda y sus garantías, a saber:

2.1. Contratos de mutuo o pagarés

2.1.1. Condiciones uniformes

Todo contrato de mutuo o pagaré debe contener como mínimo las siguientes estipulaciones:

a. Identificación de las partes intervinientes en el negocio.

b. El monto del crédito expresado en UVR y su equivalencia en pesos, o el monto adeudado en pesos, cuando se trate de obligaciones denominadas en moneda legal.

c. La destinación del crédito. Debe indicarse que el crédito se destinará a la adquisición de vivienda nueva o usada o a la construcción de vivienda individual. Para efectos de que el crédito quede clasificado como crédito hipotecario de vivienda, el destino sólo puede ser la compra de vivienda, entendiéndose por tal, la financiación que se otorga a personas naturales que buscan una solución de vivienda para su núcleo familiar y/o al mejoramiento de la misma, tratándose de vivienda de interés social.

d. Plazo de la obligación. Podrá pactarse entre cinco (5) años como mínimo y treinta (30) como máximo, según elección y capacidad de pago verificada del deudor, indicando la forma de pago en número de cuotas mensuales y la fecha de la primera cuota.

e. La tasa de interés remuneratoria del crédito. Cuando se trate de créditos pactados en UVR la tasa de interés remuneratoria de los créditos de vivienda individual a largo plazo y de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda no podrán exceder los topes máximos establecidos por la Junta Directiva del Banco de la República, y se aplicará sobre la UVR. Cuando se trate de créditos pactados en moneda legal, la tasa nominal fija de los mismos no podrá exceder la suma de la variación de la UVR de los últimos 12 meses vigente al perfeccionamiento del contrato, más el tope máximo establecido por la Junta Directiva del Banco de la República para la tasa remuneratoria.

f. El sistema de amortización aplicable a la deuda que se contrae, previa y expresamente aprobado por la Superintendencia Bancaria.

g. Los seguros necesarios para garantizar el cubrimiento de los riesgos de incendio y terremoto a los que está expuesto el inmueble financiado, así como los seguros definidos en los manuales de crédito de las instituciones financieras, particularmente el seguro de vida deudores. En todo caso se deberá indicar la libertad que tiene el deudor de asegurar el bien con la compañía de seguros que escoja y la cobertura y demás condiciones exigidas en cada caso por el establecimiento de crédito.

h. Impuestos y gastos a cargo del deudor. Deberá indicarse clara y detalladamente aquellos que se causen al momento del perfeccionamiento del contrato y los que podrían cobrarse en caso de incumplimiento, como por ejemplo el impuesto de timbre.

i. Las causales para dar aplicación a la cláusula aceleratoria del plazo del contrato. Esto en el entendido de que el incumplimiento en el pago de la obligación no dará lugar a que la totalidad de la misma se considere de plazo vencido, hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial.

j. En adición a las anteriores, y si el deudor lo solicita, deberá estipularse la constitución del patrimonio de familia inembargable, de conformidad con las normas que rigen la materia, por el valor total del inmueble y siempre que el crédito haya sido otorgado como mínimo por el cincuenta por ciento (50%) de dicho valor.

El patrimonio de familia así constituido perderá su vigencia cuando el saldo de la obligación hipotecaria represente menos del veinte por ciento (20%) del valor de la unidad habitacional.

2.1.2. Condiciones limitantes

Por disposición de la Ley 546 de 1999, los contratos de créditos o pagarés que se suscriban con el objeto de financiar la adquisición, construcción de vivienda o mejoramiento tratándose de vivienda

de interés social, así como las reestructuraciones sobre los mismos, se encuentran sujetos a las siguientes condiciones:

a. Capacidad de pago por parte del deudor. Los establecimientos de crédito deberán obtener y analizar la información referente al respectivo deudor y a la garantía, con base en una metodología técnicamente idónea que permita proyectar la evolución previsible tanto del precio del inmueble, como de los ingresos del deudor, de manera que razonablemente pueda concluirse que el crédito durante toda su vida, podría ser puntualmente atendido y estaría suficientemente garantizado.

En este orden de ideas y de acuerdo con el Decreto 145 de 2000, la primera cuota no deberá representar más del treinta por ciento (30%) de los ingresos familiares. Se entiende por éstos la totalidad de los recursos que puedan acreditar los solicitantes del crédito, siempre que exista entre ellos relación de parentesco o se trate de cónyuges o compañeros permanentes. Tratándose de parientes deberán serlo hasta el segundo grado de consanguinidad y único civil

b. Monto del crédito. No podrá exceder el setenta por ciento (70%) del valor del inmueble. Tratándose de vivienda de interés social el monto del crédito no podrá exceder el ochenta por ciento (80%). En cualquier caso, el valor del inmueble será el precio de compra o el de un avalúo practicado dentro de los 6 meses anteriores al otorgamiento del crédito.

c. Valor del inmueble. Se podrá establecer mediante avalúo técnico realizado por profesionales, personas naturales o jurídicas, inscritos en el Registro Nacional de Avaluadores conformado y actualizado por la Superintendencia de Industria y Comercio, de conformidad con Decreto 422 de 2000.

d. Interés de mora. En caso de que se pacten, pues no se presumen, éstos no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente se podrán cobrar sobre las cuotas vencidas.

2.1.3. Cláusulas prohibidas

Los documentos contentivos de los créditos individuales de vivienda y sus garantías no podrán, en ningún caso, incluir cláusulas o estipulaciones que establezcan o permitan inferir cualquiera de las siguientes circunstancias:

a. Impedir, restringir, obstaculizar o imponer sanciones o penalidades por el prepago total o parcial de las obligaciones.

b. Constituir para el deudor la obligación de asumir los gastos correspondientes a labores de cobranza, mientras no se haya presentado demanda judicial.

c. Contemplar intereses por encima de los topes máximos legales.

d. Facultar a los establecimientos de crédito para realizar modificaciones unilaterales a las condiciones del contrato.

e. Utilizar sistemas de amortización no aprobados por la Superintendencia Bancaria.

f. Indicar que las obligaciones derivadas de estos contratos son indivisibles por razón de la deuda sumida.

g. Permitir la capitalización de intereses.

h. Restringir o no hacer efectiva la cesión del crédito hipotecario para vivienda individual contemplada en el artículo 24 de la Ley 546 de 1999.

2.2. Contrato de hipoteca

Además de las condiciones definidas en los ordinales a, b, d, g, h, i y j del subnumeral 2.1.1 de este instructivo, los documentos constitutivos de la hipoteca deberán contener como mínimo:

a. Identificación plena del bien hipotecado. Esto es, la descripción del inmueble, sus linderos, la dirección y cédula catastral que le corresponde así como el número de matrícula inmobiliaria asignado.

b. La causa que da origen a la hipoteca.

c. El monto por el cual se otorga la hipoteca. Se debe indicar la cantidad de unidades de valor real, UVR, y su equivalencia en pesos, o el monto adeudado cuando se trate de obligaciones denominadas en moneda legal.

d. Garantía con hipoteca de primer grado. El contrato accesorio de hipoteca se debe constituir sobre el bien inmueble financiado y se debe indicar expresamente que tal hipoteca se contrata para garantizar el préstamo otorgado por la entidad vigilada.

e. La cesión de la hipoteca. Las condiciones para efectuar la cesión de la hipoteca deberán atender lo ordenado en el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 546 de 1999.

3. Tasas de interés en créditos de vivienda

3.1. Tasas máximas de interés remuneratorias

3.1.1. Para créditos en UVR

De conformidad con el artículo 1.° de la Resolución n.° 14 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, la tasa de interés remuneratoria para los créditos de vivienda individual a largo plazo y para los créditos destinados a financiar proyectos de construcción de vivienda denominados en UVR otorgados a partir del 3 de septiembre de 2000, no podrá exceder 13.1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido sobre UVR.
Los créditos otorgados a tasas superiores con anterioridad a la vigencia de la citada Resolución, deberán ajustar y mantener la tasa como máximo al tope señalado.

3.1.2. Para créditos en pesos

De conformidad con el artículo 2.° de la Resolución n.° 14 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, para los créditos denominados en pesos a tasa nominal fija que se otorguen a partir del 3 de septiembre de 2000, la tasa máxima de interés remuneratoria será equivalente a 13.1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses vigente al perfeccionarse el contrato.

Para los créditos perfeccionados antes del 3 de septiembre de 2000, la tasa máxima de interés remuneratoria será equivalente a 13,1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses, tomando como fecha de partida el

3 de septiembre de 2000 y hasta el mismo día del año 1999, es decir, 13,92% + 9,45% = 23,37% efectivo anual.

3.1.3. Para créditos de vivienda de interés social.

Tal como lo establece la Resolución Externa n.° 20 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, la tasa de interés remuneratoria de los créditos denominados en UVR para financiar la construcción, mejoramiento y adquisición de vivienda de interés social se mantendrá igual a la prevista en la Ley 546 de 1999, es decir no podrá exceder de once (11) puntos porcentuales adicionales a la UVR.

De acuerdo con la misma disposición, para los créditos denominados en pesos a tasa nominal fija, la tasa máxima de interés remuneratoria será equivalente a once (11) puntos porcentuales, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses vigente al perfeccionamiento del contrato.

3.2. Expresión de las tasas en términos efectivos

La información que se suministre a los clientes de los establecimientos de crédito, tanto al momento de la celebración del contrato, como la que se registre en los correspondientes extractos o cuentas de cobro, deberá expresarse en términos de interés efectivo anual.

No computarán para efectos de determinar las tasas efectivas, los pagos individuales que se causen y cobren por concepto de primas de seguros.

3.3. Oportunidad para el inicio del cobro de intereses

El cobro de intereses remuneratorios en créditos destinados a financiación de vivienda individual a largo plazo sólo podrá causarse y hacerse efectivo a partir del momento y sobre el monto por el cual se efectúe el desembolso.

De otra parte y dado que no se pueden capitalizar intereses, los réditos corrientes mensuales y el abono a capital correspondiente en cada una de las cuotas periódicas serán iguales a los valores consignados en la última proyección del crédito en UVR o en pesos, de acuerdo con el sistema de amortización elegido y de conformidad con los resultados obtenidos de aplicar las fórmulas contenidas en el numeral 5 de este capítulo.

3.4. Interés de mora

En caso de presentarse mora en el pago de cuotas periódicas y de haber sido pactado el pago de intereses por mora, éstos se liquidarán en forma simple sobre las cuotas vencidas, por el tiempo de la mora, a la tasa pactada que, en todo caso, no podrá exceder de una y media veces el interés remuneratorio pactado.

4. Aplicación de los pagos

Cada pago se aplicará en el siguiente orden: primas de seguros, intereses de mora si fueron pactados y se han causado y cuota o cuotas predeterminadas vencidas o causadas en orden de antigüedad, es decir, cubriendo todos los componentes de las cuotas mas atrasadas. Salvo manifestación expresa en contrario del deudor, si después de cancelar la última cuota causada hasta la fecha de pago queda un excedente inferior a la cuota subsiguiente, éste se abonará como pago parcial de la misma, si el excedente es mayor o igual al valor de una cuota, se aplicará como abono a capital.

Teniendo en cuenta que los créditos pueden prepagarse total o parcialmente sin castigo, y que en caso de prepago parcial el deudor tiene derecho a elegir si el monto abonado disminuye el valor de la cuota o el plazo de la obligación, después de cada prepago y de conformidad con la voluntad del deudor, la entidad crediticia deberá actualizar la proyección de las cuotas y su correspondiente distribución.

Todas las primas de seguros deben liquidarse en pesos. Para el caso del seguro de vida deudores la entidad deberá informar periódicamente al deudor la tasa con la cual se liquida la prima. Para los demás seguros deberá informar adicionalmente el valor asegurado.

5. Sistemas de amortización

Sobre este tema en particular es necesario indicar que a partir de la expedición de la Circular Externa 068 de 2000, esta Superintendencia autorizó con carácter general los sistemas de amortización que se señalan en el presente numeral, los cuales a partir del 15 de septiembre de 2000 constituyen los únicos aprobados para utilización de las entidades vigiladas en el sistema de crédito de vivienda a largo plazo y deberán aplicarse tanto para los créditos que se encontraban vigentes a tal fecha como para aquellos que se otorguen en adelante.

No obstante lo anterior e independientemente del sistema de amortización adoptado para cada crédito, a partir del 1.° de enero de 2000, fecha de entrada en vigencia de la UVR, en la aplicación de las cuotas las vigiladas deberán dar estricto cumplimiento a las disposiciones contenidas en la Ley 546 de 1999. En consecuencia, a partir de esa fecha los créditos que no hubieren sido redenominados en moneda legal colombiana han debido estar expresados en UVR y en cualquier caso, no puede haber capitalización de intereses ni sanciones por prepago total o parcial de la obligación.

5.1. Sistemas en Unidades de Valor Real UVR

5.1.1. Cuota constante en UVR (Sistema de Amortización Gradual)

La cuota mensual es constante en UVR por todos los meses del plazo del crédito. Se calcula como una anualidad uniforme en UVR a la tasa sobre UVR pactada y por los meses del plazo mediante la siguiente fórmula:

$$C_u = D/a_{\overline{n}|i}$$

donde:
Cu = Cuota mensual en UVR
D = Monto del préstamo en UVR
n = Plazo en meses
i = tasa efectiva mensual equivalente a la tasa remuneratoria efectiva anual i_a,

$$i = \left((1+i_a)^{(1/12)}\right)-1$$

$a_{\overline{n}|i}$ = Valor presente de n pagos unitarios periódicos a la tasa i por período

Como la UVR se reajusta diariamente con la tasa de inflación, las cuotas en pesos variarán en la misma proporción. De igual manera, aunque el saldo de la deuda valorada en UVR es siempre decreciente, al convertirlo a pesos normalmente crece durante aproximadamente las dos terceras partes del plazo.

5.1.2. Amortización constante a capital en UVR

Durante cada uno de los meses del plazo se amortiza a la deuda una cantidad uniforme en UVR igual al monto del préstamo en UVR dividido por el plazo en meses. La cuota mensual a pagar es la amortización constante más los intereses del mes sobre el saldo insoluto.

La cuota para cada mes se obtiene de aplicar la siguiente fórmula:

$$C_{tu} = \frac{D}{n} + S_{t-1} * i$$

donde:
C_{tu} = Cuota en UVR a la altura t, t = 1,2,3... n
D = Monto de la deuda en UVR
S_{t-1} = saldo a la altura *t*-1 igual a:

$$S_0 (t-1)\frac{D}{n}$$

i = tasa efectiva mensual equivalente = ((1+ia) (1/12))-1, ia tasa efectiva anual remuneratoria sobre UVR
n = Número de meses del plazo

De esta forma, la cuota mensual en UVR es decreciente pero variable en pesos en una proporción inferior al IPC.

5.1.3. Cuota decreciente mensualmente en UVR cíclica por períodos anuales.

a. Las cuotas mensuales durante cada anualidad (aniversario) del crédito son decrecientes en UVR. Para cada período anual del crédito se repite la serie de doce cuotas decrecientes. El decremento anual equivalente debe ser igual a la inflación proyectada y no podrá modificarse durante el plazo.

$$C = D/R\ddot{a}_{\overline{N}|i}$$

donde:

C = Cuota del primer mes de cada año del crédito en UVR

$C_t = C(1-g)^{t-1}$ para t = 2,3,4,...11,12

g = decremento mensual equivalente a la inflación proyectada $g=(1+Inf)^{1/12} - 1$

$\ddot{a}_{\overline{N}|i}$ = El valor presente de N pagos anuales unitarios anticipados a la tasa efectiva anual i

D = Monto de la deuda en UVR
N = Plazo en años
i = tasa efectiva anual remuneratoria sobre UVR
R = Valor presente de 12 pagos mensuales decrecientes a una tasa mensual equivalente a la inflación proyectada que no podrá modificarse durante el plazo con primer pago igual a una unidad.

5.2. Sistemas en pesos

5.2.1. Cuota constante (amortización gradual en pesos)

La cuota mensual es fija en pesos por todo el plazo del crédito. Se calcula como una anualidad uniforme ordinaria:

$C = D/a_{\overline{n}|i}$

donde:

C = Valor de la cuota mensual uniforme en pesos.

$a_{\overline{n}|i}$ = Valor presente de n pagos unitarios periódicos a la tasa i por período

D = Monto del préstamo en pesos
n = Plazo en meses
i = tasa efectiva mensual equivalente a la tasa efectiva anual ia sobre pesos
$i = ((1+i_a)^{(1/12)})-1$

5.2.2. Amortización constante a capital

Las cuotas mensuales son iguales a la enésima parte de la deuda más los intereses del mes calculados sobre el saldo insoluto. De esta forma, las cuotas mensuales en pesos son decrecientes.

$$c_t = \frac{D}{n} + s_{t-1} * i$$

donde

C_t = Cuota en pesos a la altura t, t = 1, 2, 3... n
D = Monto de la deuda en pesos
S_{t-1} = saldo a la altura t-1 igual a

$$D - (t-1)\frac{D}{n}$$

i = tasa efectiva mensual equivalente = ((1+ia) (1/12))-1, ia tasa efectiva anual sobre pesos que no podrá incrementarse durante el plazo
n = Número de meses del plazo

Las cuotas definidas en el presente numeral corresponden única y exclusivamente al servicio de la deuda en condiciones normales, es decir no incluyen primas de seguros ni recargos por mora.

6. Información al deudor

En cumplimiento de los artículos 20 y 21 de la Ley 546 del 23 de diciembre de 1999, las entidades destinatarias de este instructivo deberán remitir a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda vigentes y para los nuevos que se otorguen, una información clara, cierta, comprensible y oportuna respecto de las condiciones de sus créditos, de manera tal que el usuario conozca suficientemente la operación del sistema, la composición de las cuotas, el comportamiento del crédito durante su vigencia y las consecuencias de su incumplimiento.

Dicha información será suministrada al público y a los deudores al momento de ofrecer el producto y, a partir del otorgamiento del préstamo, será remitida a los mismos durante el primer mes de cada año calendario, en los términos del artículo 20 citado, sin perjuicio de que pueda ser solicitada por el deudor en cualquier momento durante la vida del crédito.

6.1. Información previa a la formalización del crédito

6.1.1. Folleto informativo

Los establecimientos de crédito que otorguen financiación de vivienda individual a largo plazo, deberán tener a disposición y entregar a sus clientes un folleto gratuito que contenga en forma clara y comprensible la información relativa a los créditos hipotecarios ofrecidos por tal concepto, cuyo modelo deberá remitirse a esta Superintendencia con no menos de quince (15) días hábiles de antelación a su utilización y difusión.

Para los efectos relativos al cumplimiento de esta obligación los establecimientos de crédito tendrán en cuenta como mínimo los siguientes parámetros:

a. Características de los préstamos otorgados bajo el sistema de UVR o en moneda legal (tasa de interés, sistemas de amortización, plazo, etc.).

b. Requisitos exigidos para su otorgamiento, indicando con precisión los aspectos relativos a seguros, avalúos, estudio de títulos, garantías, etc.

6.1.2. Proyección del crédito

Adicionalmente, en cada caso particular, deberá entregarse una proyección del crédito discriminando los abonos a capital (en UVR y en pesos), los intereses a pagar, los valores a aplicar por concepto de seguros (incendio, terremoto, vida, etc.). Igualmente, se deberá indicar el saldo de la obligación (en UVR y en pesos), aclarando que los valores en pesos se registran a título informativo pues los reales variarán de acuerdo con la inflación efectiva que se presente durante cada uno de los meses del año.

6.2. Extractos

Los extractos suministrados a los clientes por parte de los establecimientos de crédito deberán detallar de manera precisa el nombre del titular, número de crédito, sistema de amortización, tasa de interés pactada y cobrada en el correspondiente período expresada en términos efectivos anuales aún cuando se haya pactado en términos nominales, cotización de la UVR, fecha de corte de la obligación y fecha límite de pago, número de la cuota que se cancela, número de cuotas pendientes para el pago total del crédito, plazo inicial del mismo, saldo de la obligación y la discriminación del pago anterior indicando el monto amortizado a capital, intereses corrientes y de mora, si es del caso, así como los pagos efectuados por concepto de seguros. Las cifras que se incluyan en el extracto deberán reflejarse en UVRs y en pesos, si la obligación se encuentra denominada en UVRs.

6.3. Anualmente

Con el objeto de que los deudores de créditos de vivienda cuenten con los elementos de juicio necesarios a que se refiere el artículo 20 de la Ley 546 de 1999, los establecimientos de crédito deberán remitir dentro del primer mes de cada año la siguiente información:

a. El comportamiento histórico del crédito indicando para el año inmediatamente anterior cómo se aplicaron los abonos a capital (en UVR y en pesos), los valores por concepto de seguros (incendio, terremoto, vida, etc.), los correspondientes a intereses y el saldo de la obligación (en UVR y en pesos).

b. Una proyección del crédito para el año en curso, con las indicaciones señaladas en el subnumeral 6.1.2 de este capítulo.

c. En los casos en que la proyección del año anterior no coincida con el comportamiento real del crédito durante ese período, el establecimiento de crédito podrá acompañar una explicación de las causas que dieron origen a tal situación.

6.4. Documentación del crédito

Las entidades vigiladas destinatarias de este instructivo deberán mantener durante toda la vigencia del crédito los soportes documentales que sirvieron de base para acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley de vivienda, en sus decretos reglamentarios y en esta circular, en particular las condiciones establecidas en el numeral 2 de la misma.

En caso de producirse la cesión del crédito, de acuerdo con el numeral 8 de este instructivo, tanto la entidad cedente como la cesionaria, verificarán que esta última reciba la totalidad de la documentación que soporta el otorgamiento del crédito así como su evolución hasta la fecha del perfeccionamiento de la cesión.

6.5. Publicidad

Sin perjuicio del cumplimiento de las instrucciones impartidas en el Capítulo Sexto, Título Primero de esta Circular, todos los programas o campañas publicitarias tendientes a promover el crédito hipotecario destinado a la financiación de vivienda deberán remitirse a esta Superintendencia con no menos de quince (15) días hábiles a su utilización y divulgación.

7. Cuentas de ahorro programado

El programa de ahorro que deberán cumplir tanto las personas interesadas en ser beneficiarias del subsidio familiar de vivienda previsto en el Decreto 824 de 1999 y demás normas que lo modifiquen, como los titulares de la opción de readquisición de vivienda de los contratos especiales previstos en el artículo 46 de la Ley 546 de 1999 reglamentado por el Decreto 2336 de 2000, se regirá por las siguientes condiciones:

a. El ahorro deberá efectuarse en una cuenta de ahorros constituida en un establecimiento de crédito debidamente autorizado para el efecto.

b. Los establecimientos de crédito interesados en ofrecer estos servicios financieros –"Cuentas de Ahorro para la Vivienda"– deberán remitir para aprobación de la Superintendencia Bancaria los modelos de reglamentos y de contratos a través de los cuales se manejarán dichas cuentas. En tales documentos se deberá estipular la posibilidad que tiene el ahorrador de trasladar libremente sus depósitos cada seis (6) meses entre los establecimientos de crédito que ofrezcan estos servicios financieros, siempre y cuando mantengan el carácter de ahorro programado.

c. Al momento de la apertura de la cuenta, el establecimiento de crédito deberá suministrar al posible cliente una proyección, a efectos de establecer con total claridad la manera como se conformará el ahorro previo requerido para la postulación al subsidio familiar (10% de la vivienda a adquirir) o para hacer efectiva la oferta (15% del valor del bien objeto del contrato de opción de readquisición) y acceder al subsidio de que trata el numeral 7 del artículo 46 de la Ley 546 de 1999.

d. Se deberá discriminar el monto total a ahorrar, el aporte periódico, el tiempo durante el cual debe realizarse el ahorro y el incremento periódico que sufrirá la cuota.

e. En caso de que el ahorrador esté interesado en completar el ahorro previo con sus cesantías depositadas en administradoras de fondos de cesantías privadas o en el Fondo Nacional de Ahorro, así deberá manifestarlo expresamente.

f. Durante todo el plazo de la oferta el usuario titular de la opción deberá cumplir con un programa de ahorro que como mínimo le permita cubrir el valor de cuota inicial de la vivienda, al momento de ejercer la opción.

g. Al abrir la cuenta respectiva, el titular de la opción deberá autorizar expresamente la inmovilización de los recursos e intereses que se acrediten a la misma durante el mismo plazo del contrato especial de opción de readquisición, que en ningún caso será superior a tres (3) años.

h. Los titulares de estas cuentas de ahorro podrán realizar aportes extraordinarios, con el fin de completar en un tiempo menor el ahorro previo requerido para ejercer la opción, si es del caso.

i. Las entidades financieras están en la obligación de certificar semestralmente el valor acumulado de ahorro y subsidio en la cuenta de cada titular, a fin de que se acredite el debido cumplimiento del programa ante las entidades otorgantes del subsidio o ante las entidades propietarias de los inmuebles sobre los cuales se ejerce la opción, según corresponda.

j. Los recursos que se ahorren con el fin de ejercer la opción de readquisición de vivienda, no harán parte de la base gravable para aplicar la retención en la fuente y serán consideradas como ingresos no constitutivos de renta ni de ganancia ocasional, de conformidad con el numeral 7 del artículo 46 de la Ley 546 de 1999 y el artículo 126-4 del Estatuto Tributario.

k. Cuando el titular no acceda al subsidio de vivienda o no ejerza el derecho a la opción de readquisición, el establecimiento de crédito devolverá el saldo que figure a la fecha de retiro con los correspondientes rendimientos descontado el subsidio otorgado por el Estado. En ese caso, dichas sumas no gozarán de los beneficios tributarios contemplados en el literal anterior.

8. Cesión del crédito

De acuerdo con el artículo 24 de la Ley 546 de 1999, es obligatorio para los establecimientos de crédito autorizar las solicitudes de cesión de crédito otorgado para la financiación de vivienda individual a largo plazo, efectuadas por el deudor, en cualquier momento durante la vigencia de la obligación hipotecaria.

Para tal efecto, los establecimientos de crédito autorizarán, en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, la cesión de crédito y sus garantías, una vez el deudor entregue la oferta vinculante del nuevo acreedor. Dicha cesión tendrá los efectos previstos por el artículo 1964 del Código Civil.

Como quiera que la cesión constituye la sustitución de una de las partes del contrato por un tercero, en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del mismo, la cesión de los créditos hipotecarios de vivienda se realizará mediante la transmisión de los derechos y obligaciones derivadas del contrato original, en cuyo caso las condiciones de dicho crédito permanecen inalteradas con excepción de las referidas a la tasa de interés remuneratoria, la cual necesariamente deberá ser más benéfica para el deudor, y el cedente deberá responder por la existencia y validez del mismo y de sus garantías, salvo

estipulación expresa en contrario, de conformidad con el artículo 890 del Código de Comercio. En este caso, la cesión se regirá por las disposiciones comerciales aplicables contenidas en el Capítulo VI del Título Primero del Libro Cuarto del régimen mercantil.

En este caso no se generan derechos ni gastos notariales así como tampoco se causa impuesto de timbre.

9. Gastos derivados de cobro jurídico

Los gastos en que incurran las entidades financieras por concepto de la cobranza de cartera de créditos hipotecarios individuales para vivienda, correrán por cuenta de la respectiva institución vigilada hasta el momento en que se presente demanda judicial, es decir, el gasto denominado prejurídico de ninguna manera puede ser transferido al deudor.

10. Avalúos

El bien inmueble que se financia de acuerdo con el numeral 4 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999 constituye la garantía adecuada reconocida en el ordenamiento jurídico colombiano para este tipo de crédito. Por lo tanto, se debe contar con una debida valoración de la misma con el objeto de cumplir tres funciones básicas así:

a. A la entidad vigilada que concede el crédito, le permite conocer el valor del bien hipotecado a su favor y establecer de manera idónea el nivel de cobertura de las garantías vinculadas a sus operaciones activas de crédito.

b. Al beneficiario del crédito le permite comparar el precio de compra y el monto del préstamo con el de mercado y, por último,

c. Al tenedor de títulos hipotecarios, si fuere el caso, le suministrará información útil para establecer si su inversión está adecuadamente respaldada por bienes inmuebles debidamente valorados.

El avalúo de los bienes inmuebles que garantizan los créditos hipotecarios deberá realizarse de manera independiente y objetiva por las personas pertenecientes al Registro Nacional de Avaluadores conformado por la lista de las entidades autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio, de conformidad con Decreto 422 de 2000.

11. Crédito a constructores - Subrogación de obligaciones

El crédito otorgado al constructor de vivienda para financiar la fase de construcción debe ser subrogado al adquirente de la unidad, de tal manera que en una sola operación formalice el mutuo debidamente aprobado al subrogatario, cuando sea del caso, la hipoteca sobre el bien financiado en forma individual y el levantamiento de la hipoteca de mayor extensión a favor de la entidad vigilada.

Adicionalmente, el contrato de crédito suscrito entre la entidad financiera y el constructor deberá contener una cláusula especial en la cual se precise que la hipoteca en mayor extensión que afecta el inmueble se cancelará proporcionalmente a medida que se vayan enajenando las unidades de vivienda y se haya recibido el pago de la prorrata correspondiente.

12. Sanciones

El incumplimiento a las instrucciones previstas en este capítulo, dará lugar a la aplicación de las sanciones previstas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Son causales objetivas para que se solicite la reestructuración de un crédito de vivienda, las siguientes:

a. Muerte del deudor.

b. Desempleo por razones ajenas a la voluntad del deudor (por un período superior a tres meses).

c. Disminución (real) del ingreso familiar por encima del treinta (30%) por ciento de los recursos acreditados para solicitar el crédito, por factores ajenos a la voluntad del deudor.

d. Reducción (real) del salario (o pensión) del deudor por orden de autoridad competente.

e. Disminución (real) de ingresos del deudor no asalariado (por un período superior a tres meses).

f. Incapacidad temporal del deudor debidamente certificada (por un período superior a tres meses).

g. Incremento sustancial de las obligaciones económicas debido a enfermedad grave o crónica del deudor o sus dependientes legales, debidamente comprobados.

h. Reubicación o traslado involuntario del deudor asalariado que implique gastos adicionales de sostenimiento sin mejora proporcional de ingresos.

i. Divorcio, separación, muerte del cónyuge o compañero o compañera permanente cuando éstos aporten económicamente al sustento familiar.

j. Pérdida de la libertad por orden judicial (por un período superior a tres meses).

k. La iniciación de trámite concursal en contra del deudor.

l. Haber sido afectado el patrimonio del deudor por desastres naturales o actos terroristas o de la violencia.

Las condiciones señaladas en los literales a, f, g, i (en caso de muerte) y l serán de recibo únicamente cuando por alguna circunstancia la contingencia no sea aceptada o cubierta por la entidad aseguradora con quien se suscribió la póliza.

13. Condiciones objetivas para solicitar reestructuración de la deuda

La reestructuración de un crédito de conformidad con el numeral 12 del Capítulo II de la Circular Básica Contable y Financiera, se define como el "negocio jurídico de cualquier clase, que tenga como objeto o efecto modificar cualquiera de las condiciones originalmente pactadas en beneficio del deudor".

Siguiendo el espíritu de la Ley de Vivienda es claro que a través de una adecuada información anual por parte de los establecimientos de crédito respecto del comportamiento de cada obligación hipotecaria, la posibilidad de solicitar su reestructuración se orienta fundamentalmente a aliviar la situación de los deudores de manera que las modificaciones a las condiciones originalmente pactadas se adecúen a los parámetros establecidos por la Ley para este tipo de créditos, bajo la premisa esencial de que exista real capacidad de pago para continuar atendiendo la obligación.

De otra parte y de conformidad con la sentencia de la H. Corte Constitucional C-955/00, la reestructuración del crédito solicitada dentro de los dos primeros meses de cada año, si se dan las condiciones objetivas para ello, deberá ser aceptada y efectuada por la institución financiera.

Para tal efecto, este Despacho considera que para solicitar la reestructuración de una obligación de este tipo, deberá verificarse la totalidad de los siguientes supuestos:

1. Acreditar capacidad de pago por parte del deudor, de manera que la primera cuota después de la reestructuración en ningún caso represente más del treinta por ciento (30%) de los ingresos familiares, de conformidad con el Decreto 145 de 2000.

2. Que el saldo de la obligación a la fecha de solicitud de la reestructuración no exceda el setenta por ciento (70%) del valor del inmueble o el ochenta por ciento (80%) tratándose de vivienda de interés social. El valor del inmueble se establecerá mediante avalúo técnico realizado por profesionales, personas naturales o jurídicas, inscritos en el Registro Nacional de Avaluadores conformado por la lista de las entidades autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio, de conformidad con Decreto 422 de 2000.

3. Que el plazo contemplado para reestructurar la obligación no supere treinta (30) años, contados a partir de la fecha del desembolso del crédito.

4. Que el reporte de endeudamiento con el sector financiero permita concluir que el deudor está en capacidad de cumplir con la obligación hipotecaria de vivienda.

5. Que la entidad no haya presentado demanda ejecutiva en contra del deudor por la obligación respecto de la cual se solicita la reestructuración.

6. Que no existan embargos sobre la garantía a la fecha de solicitud de la reestructuración.

7. Que el deudor no se encuentre incurso en un trámite concursal.

8. Que la solicitud de reestructuración del crédito sea firmada por todos los obligados, así como los documentos a través de los cuales se instrumente la misma.

12. DETERMINANTES DE LA TASA DE INTERÉS DE LOS CRÉDITOS HIPOTECARIOS EN COLOMBIA

ARTURO GALINDO
MARC HOFSTETTER[1]

Centro de Estudios sobre Desarrollo Económico-CEDE
Facultad de Economía
Universidad de los Andes
Agosto de 2006

Resumen

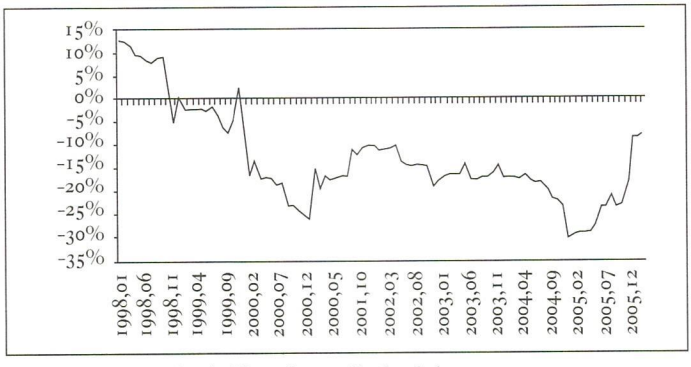
En este trabajo se exploran los determinantes de las tasas de crédito hipotecarias en Colombia para el período enero 2002-junio 2006. Se encuentra que los principales determinantes a nivel macroeconómico son las tasas de deuda pública y el ciclo económico, y a nivel microeconómico el riesgo crediticio. El trabajo muestra y analiza la estrecha relación entre el riesgo país y las tasas de colocación de la cartera hipotecaria. Se concluye, que si bien este es un riesgo difícil de cubrir, es posible diseñar mecanismos mediante los cuales se pueda reducir el impacto del componente global de este riesgo sobre las tasas de colocación de cartera hipotecaria.

Palabras clave: riesgo país, tasas de interés, cartera hipotecaria, riesgo crediticio

1. Introducción

Durante los últimos meses se han dado importantes cambios en el comportamiento del crédito hipotecario en Colombia. La cartera hipotecaria ha comenzado a reactivarse y las tasas de interés alcanzan en la actualidad niveles históricamente bajos. La gráfica 1 muestra la tasa de crecimiento real de la cartera de vivienda de los intermediarios financieros a partir de 1998. En el gráfico se hace evidente la marcada caída de la cartera que se observó a partir de la crisis del sistema, y los visos de recuperación observados en el transcurso del último año.

GRÁFICA 1
CRECIMIENTO ANUAL REAL DEL CRÉDITO HIPOTECARIO



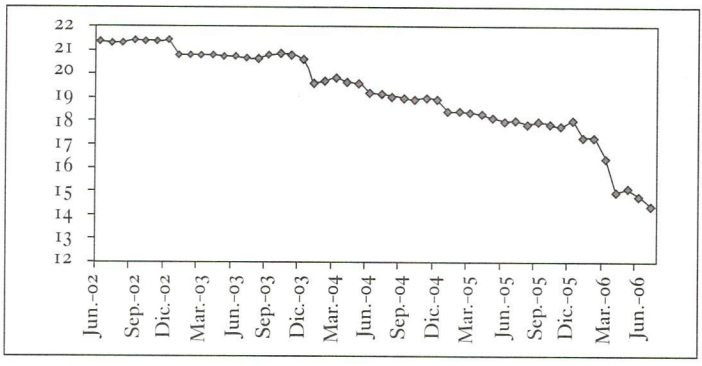
Fuente: Superintendencia Financiera y cálculos de los autores.

1 Este estudio fue financiado por el Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda-ICAV. Las opiniones aquí expresadas son exclusivas de los autores. Los autores agradecen a MAURICIO PINZÓN por su excelente trabajo como asistente de investigación. Contactos: GALINDO: [ajgalindo@ gmail.com]; HOFSTETTER: [mahofste@ uniandes.edu.co].

La gráfica 2 muestra la evolución de la tasa de interés promedio de la cartera hipotecaria. Al igual que el comportamiento del saldo, se observan cambios sustanciales en períodos recientes, en especial una tendencia notoriamente decreciente a partir del año 2003. Entre enero del 2003 y marzo del 2006 la tasa de interés promedio se ha reducido en cerca de 500 puntos básicos.

GRÁFICA 2

TASA DE INTERÉS PROMEDIO PONDERADA DE LA CARTERA DE VIVIENDA



Fuente: Superintendencia Financiera.

El comportamiento de una y otra variable se encuentran íntimamente relacionados. Tanto la literatura económica como el análisis empírico reciente, incluyendo análisis realizado para Colombia por el ICAV, muestran que hay una elasticidad importante entre el crédito hipotecario y su costo. Reducciones en la tasa de interés de los créditos hipotecarios generan aumentos en la demanda de créditos, y a raíz de que contribuyen a disminuir los problemas de selección adversa[2], se reducen los riesgos de prepago, los costos de financiamiento y con ello se estimula la rentabilidad y la dinámica del mercado[3].

La tasa de interés juega un papel crucial para el funcionamiento de los mercados de crédito. Es posible demostrar, como en efecto se hace en ICAV (2006), que el nivel de la tasa de interés puede determinar la viabilidad financiera y por ende la profundidad del mercado, teniendo en consideración otros costos asociados a la intermediación de recursos para el financiamiento de vivienda tales como la titularización y la emisión de bonos de largo plazo.

El papel crucial de la tasa de interés hipotecaria amerita, precisamente, un estudio detallado sobre su comportamiento y sus determinantes. El presente estudio abarca dichas metas. Para tal efecto, en la sección 2 se hace una descripción detallada de la literatura internacional, con énfasis en los determinantes de las tasas hipotecarias que han sido explorados en otros países. Seguidamente, en la sección 3, se describen las características del mercado colombiano. Las principales tendencias de los datos y las peculiaridades institucionales se incluyen en esta parte. Esta primera mirada a los datos ya insinúa varias relaciones y determinantes de las tasas hipotecarias que se exploran de manera profunda y con técnicas econométricas en la sección 4. Dicha sección divide la evidencia en dos partes. La primera se enfoca en técnicas de series de tiempo. Allí se exploran los determinantes de largo plazo de las tasas hipotecarias promedio. En la segunda parte de la sección 4, explotamos la información microeconómica, es decir, los datos a nivel de banco, para entender el rol de variables más desagregadas e idiosincráticas en la determinación de las tasas de interés hipotecarias. Nuestra investigación

---

2 Con altas tasas de interés una mayor proporción de clientes de alto riesgo seguirían interesados en pedir créditos.

3 Discusiones respecto de países industrializados se encuentran en McGIBANY y NOURZAD (2004), FELDMAN (2002), NOTHAFT y PERRY (2002), entre otros.

empírica arroja al menos tres resultados empíricos robustos a la hora de entender los determinantes de las tasas de interés hipotecarias. Por un lado, tanto la evidencia microeconómica como resultados macroeconométricos sugieren una estrecha relación entre las tasas de largo plazo de los TES y las tasas hipotecarias. En segundo lugar, la tasa de interés hipotecaria es una función positiva del riesgo de la cartera y, tercero, negativa de la tasa de crecimiento de la economía. Sin embargo, el factor cuantitativo más relevante a la hora de entender las tasas hipotecarias es la tasa de interés de los TES. En efecto, encontramos que la relación entre tasas TES e hipotecarias se ha vuelto más estrecha a medida que el sector hipotecario ha aumentado sus captaciones a largo en plazo en un esfuerzo por calzar los plazos de captaciones y colocaciones. Sin embargo, el aumento en la proporción de captaciones a largo plazo no está exento de riesgos. En el artículo mostramos que las tasas de los TES reflejan el riesgo país, un riesgo de difícil cobertura, que se trasmite a las tasas hipotecarias con mayor fuerza en la medida en que los intermediarios van aumentando la proporción de sus captaciones a largo plazo. Esta tensión entre calzar los plazos y enfrentar el riesgo país, constituye el reto de política que deben enfrentar los intermediarios financieros. En la sección 5 presentamos varias ideas que, creemos, contribuirán a enfocar la discusión sobre la mejor forma de enfrentar esta encrucijada y en la 6 algunas recomendaciones de política crediticia interna. En la sección 7 resumimos las principales conclusiones.

2. Literatura internacional

La literatura internacional ha identificado varios factores como determinantes de las tasas de interés hipotecarias. Estos son de índole muy diversa y van desde factores macroeconómicos hasta aspectos institucionales y de estructura del mercado.

Factores macroeconómicos: Hay evidencia contundente que establece vínculos directos entre la tasa de interés de los créditos hipotecarios y el comportamiento macroeconómico. RAMCHANDER, SIMPSON y WEBB (2003) por ejemplo, muestran vínculos significativos entre el comportamiento de la economía y en particular de las expectativas de crecimiento y de inflación en Estados Unidos y el nivel de las tasas de crédito hipotecarias; MITUSCH y NAUTZ (1995) muestran evidencia similar para Alemania. En la medida en que la economía registre un comportamiento sólido, las tasas de interés alcanzarán niveles moderados. Los autores muestran que las tasas de largo plazo son particularmente sensibles a cambios en las expectativas de inflación de largo plazo.

El vínculo entre las fluctuaciones macroeconómicas y las tasas de interés es particularmente relevante en mercados donde la titularización es frecuente, y los instrumentos de financiamiento hipotecario compiten con otras opciones de largo plazo (SA-AADU, SHILLING, y WANG (2000)). En la medida en que los mercados de financiamiento hipotecario se fondeen con recursos de largo plazo, mayor será la competencia de las entidades financieras con otros grandes demandantes de recursos de largo plazo como los gobiernos y algunos segmentos del sector corporativo. Esta competencia por recursos de largo plazo lleva a que fluctuaciones en su costo asociados por ejemplo a cambios en las expectativas de inflación o a posibles desaceleraciones de la actividad económica, se traduzcan en fluctuaciones en las tasas de financiamiento hipotecario. En países emergentes la influencia de variables macroeconómicas domésticas tales como la tasa de inflación y las perspectivas de crecimiento, son también determinantes importantes del comportamiento de las tasas de crédito hipotecario. Sin embargo, no son los únicos factores macroeconómicos relevantes.

A nivel de mercados emergentes la evidencia es fundamentalmente anecdótica. La crisis argentina documentada en BID (2005) muestra que hay una correlación importante entre la evolución del riesgo país y el comportamiento de las tasas de interés. Esta evidencia, como se muestra más adelante, aplica directamente a Colombia. En los países donde existen desarrollos relevantes en los mercados de captación a largo plazo, el nivel de las tasas de interés refleja el comportamiento del riesgo país. El problema que enfrentan estos mercados es que dicha percepción de riesgo no solo se ve influenciada por factores idiosincrásicos que eventualmente puedan afectarse mediante la política económica interna, sino también por factores de índole externa, tales como el contagio financiero, o cambios

en las condiciones de los mercados financieros internacionales[4]. Trabajos recientes muestran que el margen de los bonos soberanos de los países emergentes con respecto a los Bonos del Tesoro de Estados Unidos, se explica por la evolución de factores globales, como el apetito global por el riesgo, la liquidez global, y el contagio[5]. De esta manera el comportamiento de las tasas de interés, en particular las de largo plazo, reflejan un conjunto de factores, tanto domésticos como externos, que afectan el riesgo país.

Para efectos del presente trabajo, varias de estas lecciones internacionales serán exploradas para el caso colombiano. El riesgo país, el impacto de las tasas de largo plazo de las captaciones del gobierno sobre las tasas hipotecarias y el rol del ciclo económico hacen parte importante del conjunto de explicaciones que se abordarán en las secciones 3 y 4.

Factores institucionales: La evidencia internacional también sugiere que hay factores importantes de índole institucional que afectan los niveles de las tasas de interés. El papel de instituciones públicas, semi-públicas o de carácter especial que apoyan el funcionamiento de los mercados ha sido ampliamente estudiado a nivel internacional. Feldman (2002), Nothaft y Freund (2003) y Passmore, Sherlund y Burgess (2005) muestran cómo diversos programas públicos en Estados Unidos que incluyen estímulos tributarios y el fortalecimiento patrimonial de las entidades públicas que apoyan la titularización, han contribuido a disminuir el costo del financiamiento de largo plazo. Igualmente Heuson, Passmore y Sparks (2001) muestran cómo el desarrollo de las centrales de información crediticia y de la calificación de deudores, ha tenido impactos notables sobre el costo del financiamiento.

Los estudios internacionales también han señalado la importancia de la protección de los derechos de los acreedores sobre el costo del crédito. Laeven y Majnoni (2005) y bid (2001) muestran evidencia importante sobre la correlación entre estas variables. Una mayor protección de los derechos de los acreedores, al disminuir el costo asociado con la morosidad de los deudores y la morosidad misma, contribuye a reducir las tasas de interés. Bianco, Japelli y Pagano (2001) muestran cómo esto es particularmente importante para los mercados hipotecarios. Igualmente bid (2005) documenta la importancia de la eficiencia judicial en la determinación del costo del crédito en 6 países de América Latina. Cárdenas y Badel (2004) analizan esto para el caso colombiano, concluyendo que la ineficiencia judicial es particularmente perjudicial para el desarrollo y costo de los instrumentos de financiamiento hipotecario.

El impacto de las titularizaciones sobre la tasa de interés hipotecaria también ha recibido la atención de la literatura, particularmente en Estados Unidos, donde dicho mercado se desarrolló dramáticamente en los últimos 25 años. Por ejemplo, Kolari et ál. (1998) muestran que hay una relación inversa de largo plazo entre la tasa de interés hipotecaria y el nivel de titularización de dicho mercado. Según estos autores, un aumento en 10% en la titularización (como % de la cartera hipotecaria) reduce la tasa de interés en 20 pbs. El argumento detrás de este resultado, radica en que las tasas de interés implícitamente reflejan el riesgo de liquidez en que incurren los prestamistas. Una mayor exposición a dicho riesgo en forma de un incremento en el fondeo de corto plazo para otorgar crédito de largo plazo se refleja en mayores tasas de interés. La titularización, al contribuir a disminuir el descalce de plazos entre activos y pasivos de las entidades prestamistas, reduce el riesgo de liquidez y con ello contribuye a disminuir la tasa de interés[6].

---

4 Al respecto cfr. Calvo, Izquierdo y Talvi (2004).

5 Cfr. González y Levy Yeyati (2006).

6 A nivel de mercados emergentes la evidencia también es anecdótica. Hay poca evidencia sobre el impacto que han tenido las titularizaciones sobre el costo del financiamiento. Esto posiblemente se explica por el muy reciente desarrollo que se ha dado en este campo. La evidencia con respecto al papel que han jugado las centrales de información crediticia es también fragmentada. Miller (2003) presenta alguna evidencia sobre el impacto de los desarrollos de los burós de crédito sobre el costo del crédito en América Latina, pero no presenta evidencia específica para el crédito hipotecario.

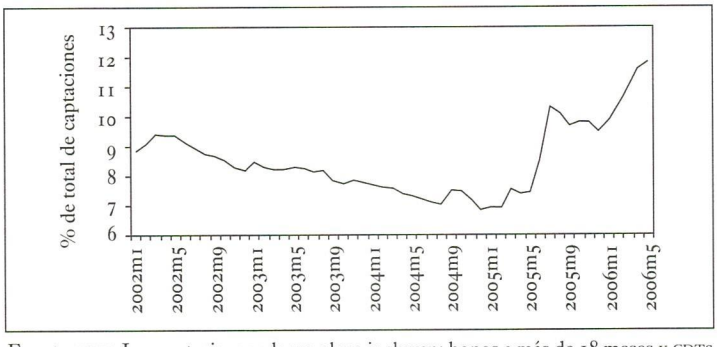
Estructura de mercado: Finalmente la literatura internacional se ha centrado en estudiar los impactos de diferentes formas de estructura de los mercados sobre el costo del financiamiento hipotecario. A pesar de que la concentración bancaria se ha asociado con reducciones en la competencia, diversos estudios han mostrado que la concentración en efecto ha estimulado la competencia en los mercados crediticios. LEVY-YEYATI y MICCO (2005) muestran evidencia sobre cómo la concentración ha llevado a aumentos en la competencia, y eso a su vez ha llevado a reducciones en las tasas de interés del crédito en América Latina. A pesar de que el estudio no se centra exclusivamente en el mercado hipotecario, el estudio incluye el costo del crédito hipotecario en las medidas de tasas de interés. NOTHAFT y PERRY (2002) y AVERY, BEESON y SNIDERMAN (1994) estudian temas similares enfocados exclusivamente en el mercado de créditos hipotecarios en Estados Unidos llegando a conclusiones parecidas.

A nivel de Colombia es poco lo que hay en términos de determinantes de las tasas de interés de largo plazo. El propósito de este estudio es realizar un análisis exhaustivo de los determinantes de las tasas de interés de los créditos hipotecarios en Colombia con el fin de evaluar los factores de riesgo y propiciar las bases para el desarrollo de instrumentos de cobertura frente a dichos riesgos.

3. Hechos estilizados

A partir de la crisis de 1998 y de la Ley de Vivienda que se desarrolló a raíz de ella (Ley 546 de 1999) se estableció la necesidad de fondear el financiamiento de vivienda con recursos de largo plazo, ya sea mediante un sistema desintermediado o con cargo a recursos captados a largo plazo en el mercado de capitales[7]. El objetivo de esta medida era reducir el riesgo de transformación de plazos que caracterizó al sistema desde mediados de los años setenta, y que eventualmente dio origen a la crisis de finales de los años noventa. Las medidas previstas en la ley fueron efectivas. A diciembre del 2005 estaba titularizada el 31% de la cartera de vivienda y en promedio alrededor del 10% de las captaciones de las entidades de financiamiento hipotecario eran a largo plazo. Como se muestra en la gráfica 3 en los últimos años la tendencia a captar a largo plazo ha ido aumentando de manera importante. Entre 2002 y junio de 2006, en promedio las captaciones a largo plazo representaron 9% de las captaciones totales. A junio de 2006, estas ascendían a 12% del total de captaciones[8].

GRÁFICA 3
CAPTACIONES A LARGO PLAZO/CAPTACIÓN TOTAL DEL SISTEMA



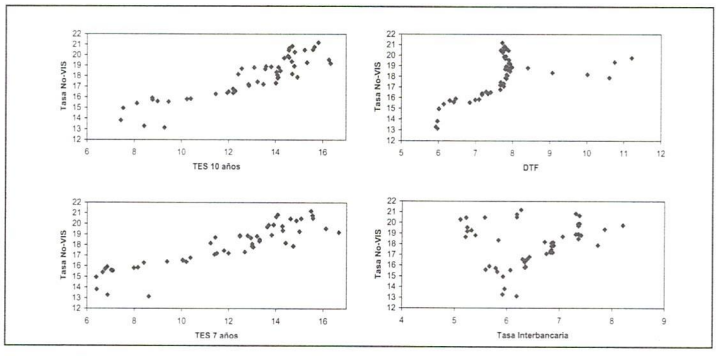
Fuente: ICAV. Las captaciones a largo plazo incluyen: bonos a más de 18 meses y CDTS en pesos y UVR a más de 18 meses. Las entidades incluidas en el cálculo son: AV Villas, Bancafé (hoy Granbanco), Colmena (hoy BCSC) Colpatria, Conavi (hoy Bancolombia), Davivienda y Granahorrar (hoy BBVA).

7 A partir de la Ley 546 se desarrollan mecanismos para financiar créditos hipotecarios que incluyen los bonos hipotecarios y la titularización de cartera.

8 La varianza al interior del sistema es relevante. Durante el período en cuestión la entidad con mayores captaciones a largo plazo tenía cerca del 20% de sus captaciones a largo plazo, y la que menos tenía, alcanzaba cerca del 1%.

La composición de las captaciones ha llevado a fortalecer la correlación existente entre las tasas del crédito de vivienda y las tasas de largo plazo de la economía. Las gráficas 4 y 5 ilustran la estrecha relación entre las tasas de los créditos hipotecarios y las tasas de la deuda pública de largo plazo. La gráfica 4 muestra la relación entre una tasa de colocación de cartera hipotecaria diferente de VIS promedio para las entidades adscritas al ICAV[9] y diferentes tasas de interés de la economía, para el período comprendido entre enero de 2002 y junio de 2006. Se observa una relación muy estrecha entre las tasas de colocación de la cartera hipotecaria y las tasas de 10 y 7 años de los TES[10], y una relación casi nula entre las tasas de colocación y las tasas de corto plazo de la economía (DTF y tasa interbancaria).

GRÁFICA 4
TASA DE COLOCACIÓN DE CARTERA HIPOTECARIA DIFERENTE DE VIS
Y TASAS DE INTERÉS DE LA ECONOMÍA (ENERO 2002-JUNIO 2006)



Fuente: Tasa de Interés de Cartera Hipotecaria No VIS: ICAV. Tasas de TES a 7 y 10 años: Banco de la República (ver apéndice 1). DTF y Tasa Interbancaria: Banco de la República. Las entidades incluidas en el cálculo son: AV Villas, Bancafé (hoy Granbanco), Colmena (hoy BCSC) Colpatria, Conavi (hoy Bancolombia), Davivienda y Granahorrar (hoy BBVA).

La gráfica 5 muestra información similar a la del gráfico anterior pero para una medida de tasa de interés de los créditos VIS[11]. Al igual que para las tasas de los créditos No VIS, la relación entre la tasa de interés de los créditos hipotecarios y la tasa de interés de los títulos de deuda pública de largo plazo es mucho más estrecha que la relación entre la primera y las tasas de corto plazo de la economía.

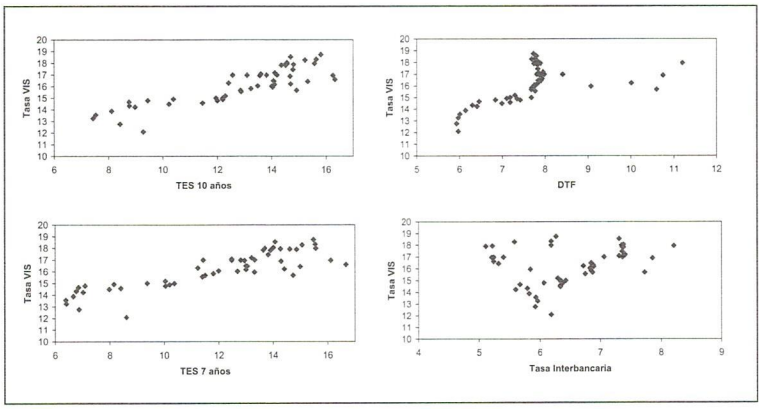
---

9 La tasa de interés de la cartera hipotecaria se construye a nivel de entidad con base en los reportes de las entidades hipotecarias afiliadas al ICAV. Para cada entidad se construye el promedio simple de las tasas de interés a individuos y de las subrogaciones de constructores a individuos para créditos en tasa fija o en UVR. Las tasas en UVR se convierten a tasas nominales añadiendo la variación anual de la UVR. La tasa que se grafica es el promedio ponderado por monto de crédito de cada entidad de las tasas descritas en la frase anterior.

10 Detalles sobre la construcción de las tasas de interés de la deuda pública se encuentran en el apéndice 1.

11 La tasa de interés de la cartera hipotecaria VIS se construye de manera similar a la tasa de las No VIS. Para cada entidad se construye el promedio simple de las tasas de interés a individuos y de las subrogaciones de constructores a individuos para créditos VIS en tasa fija o en UVR. Al igual que en el gráfico anterior, la tasa que se grafica es el promedio ponderado por monto de crédito VIS de cada entidad.

GRÁFICA 5
TASA DE COLOCACIÓN DE CARTERA HIPOTECARIA VIS
Y TASAS DE INTERÉS DE LA ECONOMÍA (ENERO 2002-JUNIO 2006)



Fuente: Tasa de Interés de Cartera Hipotecaria VIS: ICAV. Tasas de TES a 7 y 10 años: Banco de la República (ver apéndice 1). DTF y Tasa Interbancaria: Banco de la República. Las entidades incluidas en el cálculo son: AV Villas, Bancafé (hoy Granbanco), Colmena (hoy BCSC) Colpatria, Conavi (hoy Bancolombia), Davivienda y Granahorrar (hoy BBVA).

Al aumentar las captaciones de largo plazo, si bien se reduce el riesgo de transformación de plazos se incorpora un costo adicional para la financiación hipotecaria, y es el implícito en las tasas de largo plazo de la economía, en particular en los títulos de deuda pública. Al tener que competir con el Gobierno por financiamiento de largo plazo se eleva el costo de captación de recursos para las entidades financieras que colocan crédito para vivienda. Al competir con el Gobierno en el mercado de fondos a largo plazo, se incorporan dos primas asociadas a ese tipo de financiamiento: una prima por plazo (captar a largo plazo es más costoso que captar a corto) y el riesgo país (el costo del endeudamiento del Gobierno se ve afectado por la perspectiva que tengan los mercados sobre un eventual "*default*" del Gobierno). En virtud de que por disposiciones legales las tasas de colocación de cartera hipotecaria se encuentran acotadas y a que la demanda por crédito de vivienda es altamente elástica a la tasa de interés, fluctuaciones al alza en el costo de captación ligadas a incrementos en la percepción de riesgo del Gobierno, pueden afectar de manera negativa la rentabilidad de la operación crediticia.

Esta evidencia preliminar resalta otra gran dificultad que enfrenta el financiamiento de vivienda en Colombia (y en cualquier país emergente) y es su estrecha relación con un riesgo de difícil diversificación doméstica: el riesgo país. Como se documenta en ICAV (2006) y en la gráfica 6, la correlación entre una medida comúnmente utilizada para medir el riesgo país (el *spread* del EMBI) y las tasas de los TES de largo plazo es muy estrecha, mientras que la relación entre el riesgo país y las tasas de corto plazo es mucho más débil.

La correlación que se muestra en el gráfico, es para el perío do de tiempo para el cual tenemos información consistente y comparable de tasas de interés de TE s (enero 2002-junio 2006). Este coincide con un período de recuperación y crecimiento económico. Durante un período con estas características es natural que las tasas de interés de corto plazo no se relacionen con el riesgo país, toda vez que involucran operaciones que llegarán a su fin en un período de tiempo muy corto antes de que seguramente se reverse el ciclo económico. Las tasas de largo plazo incorporan la totalidad del ciclo

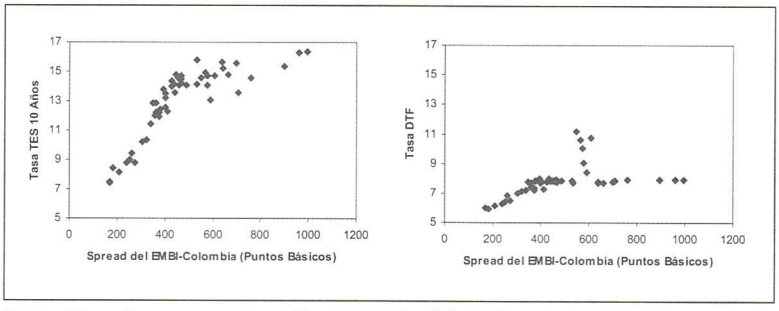
económico y por ende incluyen en su determinación un posible escenario bajo el cual el Gobierno podría entrar en moratoria si se presenta una reversión fuerte en la actividad económica[12].

En una situación de bonanza económica como la vivida por Colombia durante los últimos años, el riesgo país se traslada directamente a las tasas de colocación de créditos de vivienda, y no a otros tipos de crédito que se fondean con recursos de corto plazo. Una consecuencia directa de esto, es que el crédito de vivienda se puede encarecer frente a otro tipo de créditos cuando se presentan perturbaciones tanto domésticas como externas que afecten los mercados de deuda pública. De esta manera es factible que perturbaciones en los mercados globales, como cambios en el apetito por riesgo, o cambios en las condiciones globales de liquidez afecten más a los mercados hipotecarios que a otros mercados, al menos mientras la economía se encuentre en la fase expansiva del ciclo económico.

La gráfica 7, muestra la estrecha relación entre el *spread* del EMBI de Colombia y el *spread* del EMBI de todos los mercados emergentes. El hecho de que la correlación sea tan alta, muestra la alta integración de los mercados de capitales colombianos con los internacionales, y a su vez la vulnerabilidad a la que se ven expuestos los mercados domésticos frente a las fluctuaciones externas.

GRÁFICA 6

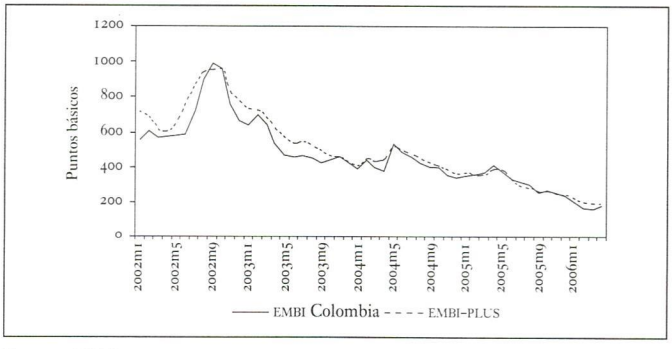
RIESGO PAÍS DE COLOMBIA *vs.* TASAS DE INTERÉS (2002-2006)



Fuente: Tasas de TES a 7 y 10 años: Banco de la República (cfr. apéndice 1). EMBI: JP Morgan.

GRÁFICA 7

RIESGO PAÍS DE COLOMBIA *vs.* RIESGO PAÍS DE MERCADOS EMERGENTES



Fuente: JP Morgan.

12 En un período de expansión es normal que las tasas de corto plazo no valoren tal escenario, sin embargo en períodos de crisis, las tasas de corto plazo, como la DTF por ejemplo, también siguen de cerca el comportamiento del *spread* del EMBI.

Desafortunadamente, el cubrimiento de este riesgo es muy complejo dado que no es un riesgo que se pueda diversificar domésticamente. Esta apreciación aplica tanto para el riesgo directo del gobierno, como para el riesgo de las entidades crediticias cuyo financiamiento se encuentra atado al riesgo del Gobierno. Mientras la denominación de las captaciones y de las colocaciones, sea en moneda doméstica, no hay una manera efectiva de cubrirlo. Cubrirse domésticamente contra el riesgo idiosincrásico del sector público no es factible.

Es posible, sin embargo, pensar en esquemas para desligar las fluctuaciones en el riesgo específico de un país de fluctuaciones globales, es decir disminuir los riesgos de contagio financiero. De esta manera se podría desligar el comportamiento de las tasas de fluctuaciones globales y las tasas quedarían únicamente atadas a fluctuaciones puramente idiosincráticas. A nivel internacional se han elaborado propuestas para cubrir a los países del contagio financiero de manera que el riesgo país (o el *spread* del EMBI) se desligue de fluctuaciones globales asociadas con alguna crisis específica. Por ejemplo, se ha propuesto la creación de fondos internacionales de liquidez destinados a inyectar liquidez en países que se encuentren en condiciones sanas en momentos en que se presente una crisis de liquidez en alguna otra parte del mundo[13]. La existencia de un fondo de esta naturaleza, habría contribuido a aminorar los efectos negativos que se observaron en países como Colombia en 1998 a raíz de la crisis rusa, y recientemente habría contribuido a evitar algunas fluctuaciones bruscas en el costo de la deuda pública, y por ende en el costo de financiamiento de las entidades hipotecarias. Desafortunadamente, este tipo de iniciativas aún no cuentan con suficiente apoyo global. En la sección 5 se discute esto en más detalle.

En adición al papel que juegan las tasas de interés de largo plazo en la determinación de las tasas de interés hipotecarias, en este trabajo se exploran también determinantes microeconómicos. Tanto la teoría, como la evidencia empírica, sugieren que el riesgo de crédito es una variable central en la explicación de los niveles de las tasas de interés. La gráfica 8 motiva esta idea, mostrando la fuerte correlación que existe entre el nivel de las tasas de interés hipotecarias (tanto VIS como No VIS) y una medida de calidad de la cartera para el caso colombiano. Como medida de calidad de la cartera se utiliza la fracción de la cartera de vivienda que se califica como cartera tipo A. De entrada se observa una muy fuerte correlación entre el porcentaje de la cartera hipotecaria que se encuentra en su mejor calificación y el nivel promedio de las tasas de interés hipotecarias.

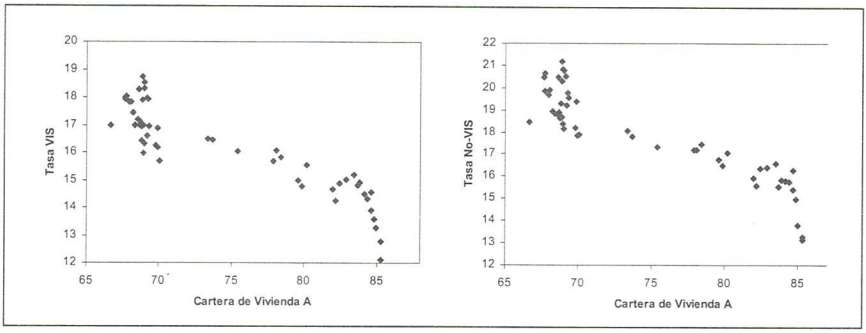
El objetivo empírico de este trabajo es explorar la importancia de estos y otros factores en la determinación de las tasas de interés del crédito hipotecario. Esto se hace en la próxima sección donde se utiliza el análisis econométrico para tal fin.

---

13 Una propuesta detallada se encuentra en CALVO (2002, 2005).

GRÁFICA 8

TASAS DE INTERÉS HIPOTECARIO Y CARTERA DE VIVIENDA TIPO "A"



Fuente: Tasa de Interés de Cartera Hipotecaria VIS: ICAV. Cartera de vivienda tipo A: Superintendencia Financiera y cálculos propios. Las entidades incluidas en el cálculo son: AV Villas, Bancafé (hoy Granbanco), Colmena (hoy BCSC) Colpatria, Conavi (hoy Bancolombia), Davivienda y Granahorrar (hoy BBVA).

4. Evidencia empírica

El objetivo empírico de esta investigación es analizar la relación entre las tasas de interés hipotecarias y los diversos determinantes que ha explorado la literatura analítica. El análisis empírico se divide en dos partes. Inicialmente estudiamos la relación entre las tasas de financiamiento hipotecario y las tasas de largo plazo de la economía. Para tal fin utilizamos técnicas de cointegración que permiten establecer si existen relaciones de largo plazo entre diferentes series de tiempo. Posteriormente hacemos un estudio econométrico a nivel microeconómico para explorar el papel de otros factores relevantes sobre el comportamiento de las tasas de interés.

4.1. Evidencia a partir del análisis macroeconométrico

El objetivo principal de esta sección es establecer si existe una relación de largo plazo entre las tasas hipotecarias y las tasas de los títulos del Gobierno (TES). En caso de que la respuesta sea positiva, también se caracterizará dicha relación de largo plazo. El orden de esta sección es el siguiente: En la parte 4.1.1 describimos las series y caracterizamos las tendencias generales de las mismas a partir de análisis gráficos. En 4.1.2, establecemos cuáles series tienen tendencias comunes en el largo plazo a través de métodos de cointegración. Finalmente, en 4.1.3 profundizamos el análisis de las series que efectivamente tienen tendencias comunes en el largo plazo y concluimos.

4.1.1. Las series y sus características

Contamos con series mensuales desde enero de 2002 hasta mayo de 2006 para diferentes tasas hipotecarias y títulos del Gobierno[14]. Por el lado de títulos de Tesorería, hemos construido cinco tasas promedio mensuales para títulos a dos, tres, cinco, siete y diez años, con información provista por el Ministerio de Hacienda. En cuanto a tasas hipotecarias, construimos tres tasas diferentes, a saber: Tasa Hipotecaria Individual No VIS, Tasa Hipotecaria Individual VIS y una tasa promedio Hipotecaria Individual. Las tasas han sido construidas como promedios ponderados utilizando información provista por el ICAV. El apéndice 1 reporta detalles sobre la construcción de dichas series.

14 No existen buenas series de tasas TES para fechas anteriores a enero de 2002.

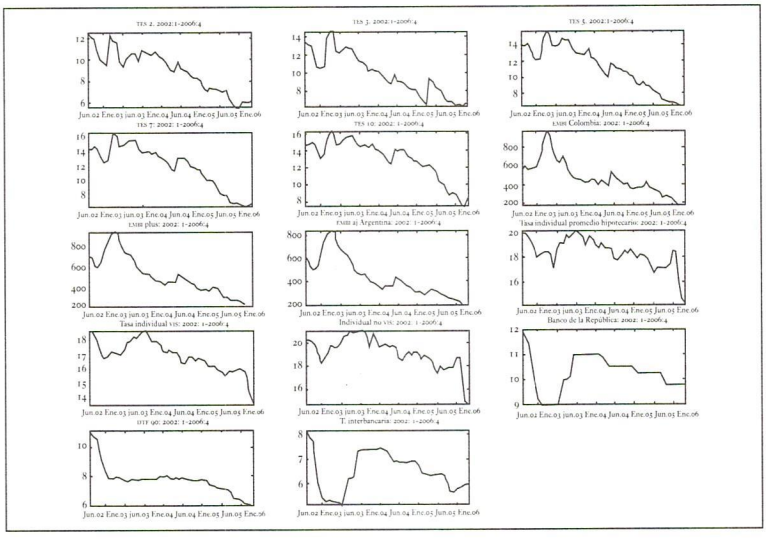
La gráfica 9 reporta el comportamiento de las diferentes series durante el periodo 2002:1 a 2006:4. Además de las tasas hipotecarias y TES, reportamos de nuevo algunas tasas de corto plazo y el EMBI. Varias tendencias generales se hacen evidentes en la gráfica 9. Por un lado, las tasas de los TES siguen una senda decreciente, muy similar a la de los EMBIS. La dependencia de los TES de factores externos es clara. Es interesante notar que dicha coincidencia no se da sólo en el caso del EMBI de Colombia (lo cual sería tautológico), sino también para los promedios, es decir, EMBI Plus y EMBI Plus ajustado por Argentina.

De otro lado, las tasas hipotecarias también presentan una senda similar a la de los TES. Esa es precisamente la dependencia que exploraremos de manera exhaustiva en esta parte del documento. Como se había mencionado anteriormente, la correspondencia de las tasas de corto plazo (DTF, Interbancaria y Repos) con las tasas hipotecarias y los TES es menos clara. Esto no sorprende a la luz de las características del negocio hipotecario, inherentemente de largo plazo.

Las gráficas 10, 11 y 12, presentan una serie de gráficos de dispersión que permiten mirar de manera más precisa el grado de correlación entre las diferentes variables sugerido por los diagramas anteriores.

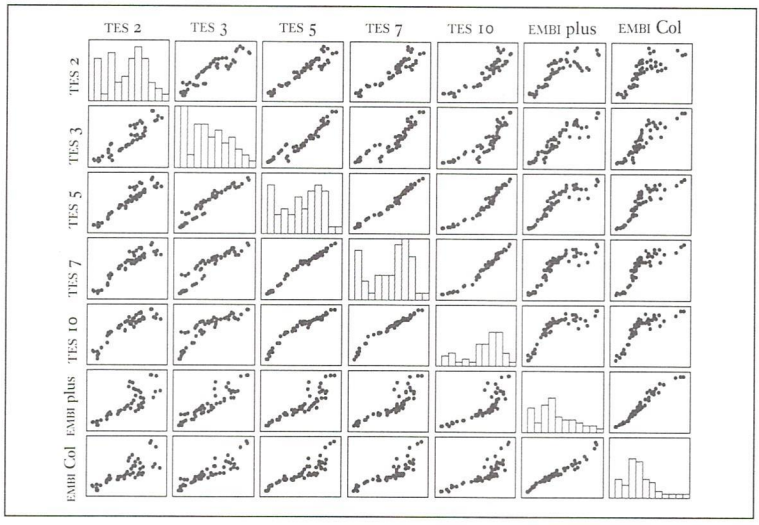
GRÁFICA 9

TASAS DE INTERÉS Y EMBIS 2002:1 A 2006:4



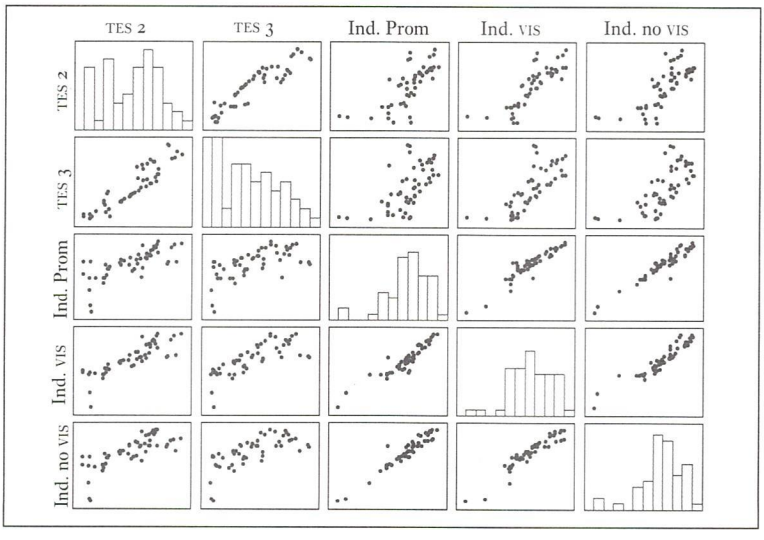
Fuente: Cfr. apéndice 1.

GRÁFICA 10
CORRELACIONES ENTRE TASAS TES Y EMBIS



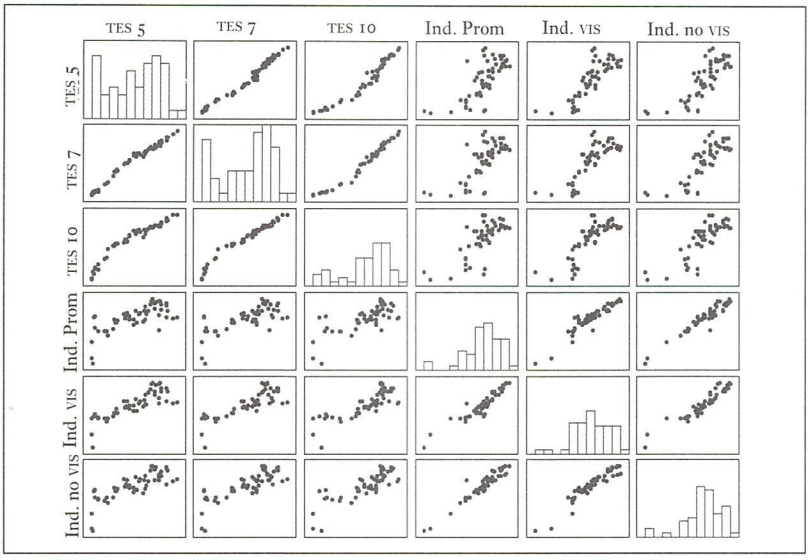
Tres resultados se hacen más claros: Por un lado, y como era de esperar, las diferentes tasas de TES tienen tendencias muy similares. Por otro lado, se hace de nuevo evidente la gran dependencia de las tasas de los TES de factores externos. Finalmente, la correlación entre el EMBI colombiano y el EMBI Plus también es notable. Como se describió en la sección de hechos estilizados, las tasas de TES colombianos son una función de factores externos probablemente exógenos al caso colombiano.

GRÁFICA 11
TES DE "CORTO PLAZO" Y TASAS HIPOTECARIAS



Habiendo establecido, en la gráfica 10, la correlación entre tasas TES y EMBIS, la gráfica 11 explora la dependencia entre tasas hipotecarias y los TES de "corto plazo", es decir, TES de 2 y de 3 años. En términos generales, la alta correlación entre las tasas de TES e hipotecarias se hace de nuevo clara. La parte econométrica verificará si esta impresión se puede corroborar a través de análisis más formales.

GRÁFICA 12
TES DE "LARGO PLAZO" Y TASAS HIPOTECARIAS



En la gráfica 12, corroboramos las mismas impresiones destacadas en la gráfica anterior. La historia que se empieza a vislumbrar es la siguiente: las tasas de los títulos de gobierno son una función de factores externos. Las tendencias coincidentes entre el EMBI (aun el EMBI no colombiano) y las tasas TES así lo sugieren. De otro lado, parece claro que las tasas hipotecarias siguen sendas similares a las de los TES. La creciente integración de los mercados de largo plazo, caracterizada en la sección de hechos estilizados debe ser responsable de este hecho. A continuación, utilizando técnicas econométricas, exploramos con mayor profundidad el vínculo entre las tasas TES y las hipotecarias.

4.1.2. Las tasas hipotecarias y los TES: ¿una relación de largo plazo?

Una metodología comúnmente utilizada por los economistas para establecer si ciertas variables se mueven a la par en el largo plazo, es la técnica de la cointegración. Dicha estrategia determina que si dos variables se mueven juntas en el largo plazo, entonces la diferencia entre ellas no debe presentar (estadísticamente) tendencia alguna, sino que debe revertir a una media. Cuando existe una relación de largo plazo entre variables se dice que estas están cointegradas.

A continuación corremos una serie de modelos bivariados, de cada tasa hipotecaria contra cada tasa de TES, y establecemos si están cointegradas. En particular, tenemos tres tasas hipotecarias y para cada una de ellas queremos saber su potencial relación de largo plazo con las cinco tasas de títulos del gobierno descritas anteriormente. En total, pues, serán 15 regresiones bivariadas. Antes de presentar los resultados de los ejercicios, describimos brevemente la lógica de la técnica y la forma de interpretar los resultados.

La intuición de lo que buscamos con esta técnica econométrica es simple. Definiendo Y como una tasa de interés hipotecaria y X como una tasa de TES, para cada caso corremos una regresión de la forma[15]:

$$Y_t = \beta_o + \alpha X_t + \varepsilon_t$$

Si existe una relación de largo plazo entre las variables, entonces los residuos de esta regresión, ε_t, deben ser estacionarios, es decir, no deben tener tendencia alguna y las desviaciones de su media deben desaparecer rápidamente[16]. Así pues, determinar si existe una relación de largo plazo entre cada una de las tasas, pasa por establecer si los residuos son o no estacionarios. Para lo anterior, aplicamos en cada caso una prueba a los residuos (ε_t) de la regresión[17]. El apéndice 2 presenta detalles sobre el particular. Las siguientes tablas resumen los resultados para cada una de las tasas hipotecarias[18]. Para efectos de la interpretación de los resultados, existe una relación de largo plazo, de acuerdo a esta metodología, si rechazamos la hipótesis nula de no cointegración.

Las tablas 1-3 muestran los resultados de dichas pruebas y arrojan dos grandes lecciones. Por un lado, los TES de corto y mediano plazo, es decir TES2, TES3 y TES5 no están cointegrados en ninguno de los casos con las tasas hipotecarias. Esto quiere decir que no se observa una relación fuerte de largo plazo entre dichas tasas y las hipotecarias. Este resultado no es del todo sorprendente. Los créditos hipotecarios son esencialmente de largo plazo, con lo cual no esperábamos relaciones de largo plazo con las tasas TES de corto o mediano plazo.

En efecto, las tasas individuales tienen una relación de largo plazo con los TES más de largo plazo (7 y 10 años) de nuestra muestra. En particular, las tasas individual VIS y No VIS guardan una relación de largo plazo con los TES a 10 años. De otro lado, el promedio de tasas hipotecarias tiene una relación estrecha de largo plazo con los TES a 7 y 10 años. Este es un resultado interesante y va en la dirección que se anticipaba. El mercado hipotecario es típicamente de largo plazo, lo cual, unido a la integración de mercados financieros y los esfuerzos que hacen las entidades hipotecarias por calzar los plazos de activos y pasivos, ha llevado a una alta correlación entre el mercado hipotecario y los títulos de Gobierno de largo plazo.

TABLA 1

RESULTADOS PRUEBAS DE COINTEGRACIÓN

Variable dependiente: Tasa Individual VIS			
Variable independiente	n.° de rezagos ADF residuos	¿Rechazo Ho: No cointegración?	Nota:
TES2	1	no	
TES3	1	no	
TES5	1	no	
TES7	1	no	
TES10	4	sí	Al 10%

15 En esta etapa las regresiones se pueden correr con MCO.

16 Un insumo previo, descrito en el apéndice 3, es el requerimiento de que las tasas de interés tengan raíz unitaria, requisito que se cumple en nuestra muestra en todos los casos.

17 Esta prueba se conoce como la prueba ADF.

18 El número óptimo de rezagos en la prueba de estacionariedad de los residuos se obtuvo con el criterio de información de AIKAIKE. Ver detalles en el apéndice 3.

TABLA 2
RESULTADOS PRUEBAS DE COINTEGRACIÓN

Variable dependiente: Tasa Individual No VIS			
Variable independiente	n.° de rezagos ADF residuos	¿Rechazo Ho: No cointegración?	Nota:
TES2	1	no	
TES3	1	no	
TES5	1	no	
TES7	1	no	
TES10	1	sí	Al 10%

TABLA 3
RESULTADOS PRUEBAS DE COINTEGRACIÓN

Variable dependiente: Tasa hipotecaria Individual promedio			
Variable independiente	n.° de rezagos ADF residuos	¿Rechazo Ho: No cointegración?	Nota:
TES2	5	no	
TES3	1	no	
TES5	5	no	
TES7	5	sí	Al 10%
TES10	5	sí	Al 5%

4.1.3. ¿Qué tipo de relación hay entre las tasas cointegradas?

En la sección anterior establecimos en qué casos existe una relación de largo plazo entre tasas hipotecarias y tasas TES. En esta sección ahondamos en las características de dichas relaciones, presentando un resumen de los coeficientes (α) que atan las dos tasas en el largo plazo. Esto se conoce en la literatura como el vector de cointegración[19].

La tabla 4 reporta el coeficiente y el respectivo error estándar para cada una de las combinaciones en las que identificamos una relación de cointegración.

TABLA 4
VECTORES DE COINTEGRACIÓN

Coeficientes del vector de cointegración (errores estándar corregidos en paréntesis)			
TES7	Tasa individual VIS	Tasa individual No VIS	Promedio hipotecario individual 0,26 (0,07)
TES10	0,39 (0,14)	0,48 (0,13)	0,34 (0,11)

19 Los coeficientes reportados en esta sección, fueron estimados con mínimos cuadrados dinámicos y los errores estándar reportados están corregidos para solucionar problemas de correlación serial.

Los coeficientes que atan a las tasas hipotecarias individuales y promedio con las tasas de los TES están levemente por debajo de ½. En otras palabras, incrementos en las tasas de los títulos del Gobierno de 1 punto, implican aumentos en las tasas hipotecarias de poco menos de medio punto en el largo plazo. Los errores estándar indican que todos estos efectos son significativos.

Todo el análisis y las conclusiones anteriores se han derivado del análisis de series promedio del sistema hipotecario, lo que hemos llamado evidencia macroeconométrica. A continuación, estudiamos los determinantes de las tasas hipotecarias aprovechando la información microeconómica disponible. Esto nos permite explorar y controlar por las particularidades de cada entidad bancaria y analizar aspectos que dejamos de lado en el análisis de cointegración.

4.2. Evidencia del análisis microeconométrico

La gran conclusión del análisis macroeconométrico es que existen lazos de largo plazo entre las tasas de los títulos de tesorería y las tasas hipotecarias. Dicho efecto es especialmente relevante cuando se exploran las conexiones con los TES de más largo plazo. En la presente sección se sigue la misma línea analítica pero se incorpora un refinamiento relevante: el rol de factores microeconómicos en el estudio de los determinantes de las tasas de interés hipotecarias. Se divide el ejercicio en dos partes: el estudio de los determinantes de la tasa de interés de la cartera hipotecaria diferente de cartera VIS, y los determinantes de la tasa de interés de la cartera VIS.

Las tasas de interés de la cartera VIS y de la cartera No VIS se construyen a partir de los reportes semanales de las entidades de financiamiento hipotecario al ICAV. Ambas tasas son el promedio ponderado a nivel semanal de las tasas de interés del financiamiento hipotecario a individuos y las tasas de interés de las subrogaciones de los constructores a los individuos[20]. Estas variables se construyen a nivel mensual. El ejercicio empírico consiste en identificar los determinantes principales de estas tasas.

Como posibles determinantes de estas tasas se exploran elementos que se desprenden de la literatura internacional. Al igual que en la sección anterior, el estudio explora el papel que juegan las tasas de interés de largo plazo del resto de la economía, en particular las de la deuda pública, sobre las tasas hipotecarias. Para tal fin presentamos varias especificaciones con diferentes mediciones de las tasas de interés del resto de la economía. Estimamos especificaciones con las tasas de interés de los títulos de deuda pública a diferentes maduraciones (los cálculos de estas tasas se explican en el apéndice 1) y, especificaciones con tasas de interés de corto plazo, como la tasa interbancaria, la tasa DTF y la tasa de los certificados de depósitos a término a 180 días. Se exploran también otros determinantes macroeconómicos como el comportamiento de la actividad económica, en línea con los trabajos de RAMCHANDER, SIMPSON y WEBB (2003) y de MITUSCH y NAUTZ (1995). Como medida de actividad económica utilizamos la fluctuación del índice de producción industrial de la economía colombiana.

A nivel agregado, y en línea con el trabajo de LEVY YEYATI y MICCO y otros trabajos que han analizado el impacto de la concentración del mercado sobre el poder monopólico de los intermediarios de crédito, analizamos si la concentración del mercado hipotecario afecta los niveles de las tasas de interés. Para tal fin construimos un índice del tipo Herfindahl-Hirschman (HHI)[21].

---

20 En otros ejercicios no reportados se incluyen también las tasas de financiamiento a constructores. Los resultados son cualitativamente similares a los que se presentan aquí.

21 El índice HHI es una medida comúnmente utilizada para medir la concentración en los mercados. El índice es la suma del cuadrado de la participación de cada entidad en el mercado. En este caso la participación es el porcentaje del *stock* de créditos hipotecarios que corresponde a cada entidad. Si hay un monopolio absoluto en el que hay una sola firma en el mercado el índice toma valor de 10.000. Si hay competencia perfecta con un número infinito de agentes cada uno con baja participación, el índice

Adicionalmente, exploramos el papel que juegan variables de tipo microeconómico, es decir, variables que varían al nivel del intermediario financiero. De estas, las que consideramos más relevantes son: el riesgo crediticio del negocio hipotecario, la posibilidad de los intermediarios de diversificar sus activos, y el costo de capital inducido por la regulación prudencial.

El riesgo crediticio juega un papel central en la determinación del costo del crédito. En la medida en que aumente el riesgo crediticio, las tasas de interés reflejarán la pérdida esperada asociada a dicho riesgo y tenderán a elevarse. Desafortunadamente la medición del riesgo crediticio del crédito de vivienda no es perfecta. La información que tomamos proviene del PUC, donde el riesgo asociado a la cartera no refleja el riesgo esperado (*ex ante*) de la cartera que es el que presumiblemente se refleja en las tasas de interés, sino que refleja el riesgo *ex post*. Sin embargo, no tenemos una mejor medida y por ende incluimos esta en nuestras estimaciones. Específicamente, en las estimaciones que se reportan, incluimos como medida de riesgo el porcentaje de la cartera de vivienda que se encuentra con una clasificación distinta a la clasificación "A" en el PUC[22].

A nivel de intermediarios financieros incluimos otras variables destinadas a reflejar qué tanto permite la diversificación de los intermediarios financieros que se reduzcan los niveles de las tasas de interés hipotecarias. Podría pensarse que intermediarios financieros más diversificados y con participación importante en otras líneas de crédito (crédito comercial o crédito de consumo) podrían transferir riesgos entre las diferentes actividades y con ello disminuir las tasas de interés si tienen una gran participación en mercados de menor riesgo (o aumentarlas si tienen gran participación en actividades de alto riesgo). Por ejemplo, si hay una mayor concentración de cartera en una rama de crédito más segura como el crédito comercial, esto podría contribuir a que el nivel general de riesgo crediticio del intermediario sea menor, y con ello pueda disminuir la tasa general de sus colocaciones. Lo contrario sucedería con altas exposiciones al crédito de consumo que suele ser más riesgoso.

Finalmente a nivel micro incluimos como determinante la razón de capital a activos. En la medida en que los intermediarios mantengan mayores requerimientos de capital, esto eleva el costo del financiamiento toda vez que estos son recursos con alto costo de oportunidad.

Todas las estimaciones incluyen efectos fijos a nivel de intermediarios financieros que capturan cualquier elemento particular al intermediario financiero que no varíe en el tiempo y que pueda afectar el costo del crédito de ese intermediario, como por ejemplo elementos relacionados con su estructura de propiedad o algún factor de largo plazo asociado con su organización interna y sus costos de funcionamiento.

Formalmente estimamos la siguiente regresión:

$$i^{crédito}_{j,t} = \beta_1 i^{economía}_{t_t} + \beta_2 g_t + \beta_3 \mathrm{HHI}_t + \beta_4 \, Riesgo_{j,t} + \beta_5 \, C.\,Consumo_{j,t} + \beta_6 \, C.\,Comercial_{j,t} + \beta_7 \, \mathrm{K/A} + \mu_j + \varepsilon_{j,t}$$

donde $i^{crédito}$ es la tasa de interés que el intermediario j cobra sobre la cartera No VIS y la cartera VIS en el momento t; $i^{economía}$ es alguna tasa de interés de la economía en cada momento del tiempo; g es la tasa de crecimiento del índice de producción industrial; HHI es el índice de concentración de la industria; Riesgo es la fracción de cartera de vivienda diferente de cartera "A" de cada intermediario j en cada momento t; C.Consumo y C.Comercial son la fracción de cartera de consumo y cartera

---

tiende a cero. Para cualquier otro tipo de organización de la industria el índice toma valores entre estos casos extremos.

22 En otros ejercicios utilizamos solo el porcentaje que se encuentra en C, D y E. Los resultados son similares a los reportados en el texto.

comercial en la cartera total de cada intermediario j en cada momento t respectivamente, K/A es la razón de capital a activos de cada intermediario en cada momento del tiempo, y μ es el efecto fijo a nivel de intermediario.

Para las estimaciones se utiliza información mensual desde enero del 2002 hasta junio del 2006. La muestra se encuentra restringida por la disponibilidad de la información de la tasa de interés de la deuda pública. En las estimaciones los errores estándar se encuentran corregidos por *clusters* dado que muchas de las variables incluidas en la estimación no varían a nivel de intermediario sino a nivel macro, lo cual genera sesgos a la baja en la estimación de los errores estándar de los coeficientes estimados.

La tabla 5 muestra los resultados de las estimaciones tomando como variable dependiente la tasa de interés de los créditos diferentes a los créditos de vivienda de interés social. Cada columna reporta una especificación con una tasa de interés de la economía diferente como variable explicativa.

Los resultados de las estimaciones son fáciles de interpretar. Las tasas de interés a nivel de la economía que tienen impacto sobre las tasas de interés de los créditos diferentes a VIS son las tasas de interés de largo plazo de los títulos de deuda pública. En las columnas 1, 2 y 3, se aprecia la significancia estadística de los coeficientes estimados para las tasas de interés de los TES de 10, 7 y 5 años. El resto de tasas de interés, en particular, las de más corto plazo, como la DTF o la interbancaria no son significativamente diferentes de cero[23].

Estos coeficientes no solo son significativos estadísticamente, sino que también tienen una gran relevancia económica. El tamaño de los coeficientes refleja la importancia que tienen las tasas de los TES de largo plazo en la determinación de las tasas de crédito hipotecario. Si tomamos como referencia los promedios de las variables durante el período de estimación (ver apéndice 3), vemos cómo durante este período las tasas de largo plazo de la deuda pública, han explicado entre 6 y 8 puntos de las tasas de los créditos diferentes a VIS. De acuerdo a estas estimaciones un aumento de 1 punto (100 pbs) en la tasa de los títulos de deuda pública, se traduce en un aumento de entre 50 a 60 puntos básicos en la tasa de los créditos de vivienda diferentes de VIS. Cabe anotar que el tamaño de los coeficientes asociados a las tasas de TES de largo plazo es consistente con el encontrado en la sección de cointegración[24].

Con respecto a otros determinantes macroeconómicos de las tasas de interés hipotecarias nuestros estimativos sugieren que el crecimiento de la producción industrial es relevante. En períodos de crecimiento las tasas de interés tienden a caer y lo contrario sucede durante las recesiones. No encontramos evidencia significativa que sugiera que la concentración del mercado haya tenido algún impacto relevante sobre el nivel de las tasas de interés.

---

23 Es importante tener en cuenta, como se mencionó anteriormente, que este resultado puede depender del período de la estimación. Este es un período de recuperación económica. Por lo mismo es factible que las tasas de corto plazo no alcancen a capturar las probabilidades de dificultades financieras que puede experimentar la economía durante la fase de desaceleración. Es muy posible que los resultados varíen de manera importante para otros períodos maestrales, sin embargo la disponibilidad de información no nos permite realizar este ejercicio.

24 Aunque la evidencia macro sugiere estimadores puntuales levemente menores, cabe notar que si se tienen en cuenta los intervalos de confianza sugeridos por los errores estándar reportados, las diferencias no son estadísticamente relevantes.

TABLA 5
DETERMINANTES DE LA TASA DE INTERÉS DE CRÉDITOS DIFERENTES A VIS

Variable dependiente: Tasa de interés de créditos diferentes a VIS										
	(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)	(8)	(9)	(10)
Variables macroeconómicas:										
Tasa TES 10 años	0,612									
	[0.085]***									
Tasa TES 7 años		0,507								
		[0.095]***								
Tasa TES 5 años			0,524							
			[0.136]***							
Tasa TES 4 años				0,339						
				[0.182]						
Tasa TES 3 años					0,283					
					[0.120]*					
Tasa TES 2 años						0,133				
						[0.202]				
Tasa TES 1 años							0,204			
							[0.118]			
Tasa DTF								-0,378		
								[0.251]		
Tasa CDT 180 días									-0,356	
									[0.259]	
Tasa interbancaria										0,006
										[0.153]
Producción real (crecimiento anual)	-1,703	-1,798	-1,514	-0,867	-1,111	-1,261	-1,792	-1,509	-1,575	-1,251
	[0.519]**	[0.542]**	[0.529]**	[0.461]	[0.532]*	[0.551]*	[0.464]***	[0.572]**	[0.632]**	[0.516]**
HHI (Logaritmo)	1,188	2,006	0,961	0,548	-0,389	0,28	-40,173	0,326	0,209	0,223
	[0.900]	[1.043]*	[1.071]	[0.737]	[0.824]	[1.026]	[21.288]	[1.042]	[1.050]	[0.987]
Variables a nivel de intermediario:										
Riesgo cartera de vivienda	0,094	0,095	0,1	0,021	0,126	0,125	0,124	0,115	0,118	0,13
	[0.031]**	[0.030]**	[0.027]***	[0.029]	[0.025]***	[0.026]***	[0.058]*	[0.026]***	[0.025]***	[0.026]***
Fracción de la cartera de consumo	0,141	0,119	0,101	-0,061	0,023	-0,004	0,076	-0,071	-0,067	-0,026
	[0.044]**	[0.053]*	[0.058]	[0.039]	[0.047]	[0.041]	[0.049]	[0.042]	[0.041]	[0.043]
Fracción de la cartera comercial	-0,102	-0,063	-0,031	-0,089	-0,023	-0,062	-0,062	-0,104	-0,097	-0,072
	[0.063]	[0.060]	[0.054]	[0.067]	[0.060]	[0.077]	[0.086]	[0.077]	[0.077]	[0.069]
Capital/Activos	0,003	0,014	0,027	0,126	-0,018	-0,063	-0,095	-0,071	-0,069	-0,074
	[0.205]	[0.224]	[0.220]	[0.144]	[0.237]	[0.252]	[0.426]	[0.260]	[0.260]	[0.252]
Observaciones	302	302	302	172	302	302	196	302	302	302
Número de entidades	8,00	8,00	8,00	8,00	8,00	8,00	8,00	8,00	8,00	8,00
R2	0,68	0,67	0,66	0,68	0,62	0,60	0,58	0,61	0,61	0,60
Efectos fijos por entidad	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si
Muestra	Datos mensuales: 2002:01 - 2006:06									

Errores estándar corregidos en paréntesis
* significativo al 10%; ** significativo al 5%; *** significativo al 1%

A nivel micro encontramos que el riesgo de la cartera es el principal determinante del nivel de las tasas de interés durante el período de estimación. En todas las especificaciones encontramos que el riesgo de la cartera es positivo y significativo. De nuevo, el impacto no sólo es estadísticamente significativo sino que también lo es desde una perspectiva económica. De acuerdo a nuestros estimativos, el riesgo de la cartera de vivienda, en promedio, explica alrededor de 250 puntos básicos de la tasa de interés hipotecaria No VIS durante el período estimado.

Si bien los signos estimados para el resto de factores microeconómicos son los esperados, los coeficientes no son consistentemente significativos a lo largo de las especificaciones, por lo cual es necesario ser cauto en su interpretación. No encontramos evidencia de que mayores niveles de capitalización afecten las tasas de colocación. Sin embargo, sí encontramos alguna evidencia de que los riesgos entre

diferentes tipos de crédito se comparten de manera parcial. Por ejemplo, las columnas 1 y 2 sugieren que los bancos que tienen una mayor exposición al riesgo del crédito de consumo transfieren parte de este riesgo a los créditos hipotecarios en forma de mayores tasas de interés hipotecarias.

La tabla 6 muestra resultados similares para cartera VIS. Los resultados son cualitativamente similares a los encontrados en el cuadro anterior. De nuevo se aprecia una relación importante entre las tasas de largo plazo de la economía, el riesgo de la cartera y las tasas de la cartera VIS.

TABLA 6

DETERMINANTES DE LA TASA DE INTERÉS DE CRÉDITOS VIS

Variable dependiente: Tasa de Interés de Créditos VIS										
	(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)	(8)	(9)	(10)
Variables macroeconómicas:										
Tasa TES 10 años	0,38									
	[0.085]***									
Tasa TES 7 años		0,32								
		[0.092]**								
Tasa TES 5 años			0,325							
			[0.111]**							
Tasa TES 4 años				0,347						
				[0.078]***						
Tasa TES 3 años					0,128					
					[0.089]					
Tasa TES 2 años						0,039				
						[0.190]				
Tasa TES 1 años							0,076			
							[0.131]			
Tasa DTF								-0,367		
								[0.196]		
Tasa CDT 180 dias									-0,354	
									[0.209]	
Tasa Interbancaria										0,115
										[0.166]
Producción real (crecimiento anual)	-0,825	-0,888	-0,721	0,058	-0,491	-0,547	-1,108	-0,783	-0,857	-0,612
	[0.575]	[0.587]	[0.607]	[0.648]	[0.663]	[0.637]	[0.411]**	[0.624]	[0.668]	[0.635]
HHI (Logaritmo)	0,727	1,251	0,586	1,024	-0,148	0,144	-27,867	0,218	0,106	0,196
	[0.465]	[0.460]**	[0.495]	[0.393]**	[0.427]	[0.475]	[17.321]	[0.475]	[0.478]	[0.445]
Variables a nivel de intermediario:										
Riesgo Cartera de Vivienda	0,084	0,084	0,087	0,026	0,104	0,105	0,116	0,092	0,095	0,103
	[0.021]***	[0.021]***	[0.019]***	[0.010]**	[0.019]***	[0.022]***	[0.039]**	[0.012]***	[0.013]***	[0.022]***
Fracción de la cartera de consumo	0,044	0,031	0,018	-0,022	-0,038	-0,054	-0,013	-0,104	-0,101	-0,056
	[0.035]	[0.035]	[0.034]	[0.030]	[0.028]	[0.041]	[0.056]	[0.044]**	[0.044]*	[0.034]
Fracción de la cartera comercial	-0,041	-0,017	0,003	-0,078	-0,001	-0,02	-0,012	-0,051	-0,045	-0,03
	[0.018]*	[0.018]	[0.017]	[0.035]*	[0.018]	[0.020]	[0.038]	[0.016]**	[0.015]**	[0.020]
Capital/Activos	0,178	0,186	0,193	0,274	0,155	0,133	0,32	0,132	0,134	0,129
	[0.136]	[0.135]	[0.135]	[0.120]*	[0.146]	[0.144]	[0.326]	[0.154]	[0.156]	[0.150]
Observaciones	300	300	300	172	300	300	194	300	300	300
Número de entidades	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
R2	0,63	0,62	0,62	0,73	0,59	0,58	0,56	0,60	0,60	0,58
Efectos fijos por entidad	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si	Si
Muestra	Datos mensuales: 2002:01 - 2006:06									

Errores estándar corregidos en paréntesis
* significativo al 10%; ** significativo al 5%; *** significativo al 1%

A diferencia de los resultados anteriores, para la tasa de interés de la cartera VIS se encuentra una respuesta menor con respecto a fluctuaciones en las tasas de los TES de largo plazo. La dirección de este efecto es de nuevo consistente con los resultados de la sección macroeconométrica, donde la relación de las tasas VIS con las TES era mucho más débil que la No VIS. Aquí, mientras que para la cartera No VIS la respuesta de la tasa frente a un incremento de 100 pbs de la tasa de los TES es del orden de 50-60 pbs, para la VIS la respuesta es cerca de 35 pbs. Nuestra conjetura es que esto se debe fundamentalmente a las restricciones legales que existen sobre la tasa de los créditos VIS las cuales establecen un techo relativamente bajo para este tipo de préstamos[25]. Durante el período de estimación, y tomando como referencia los promedios de las tasas entre 2002 y 2006, encontramos que las tasas deuda pública a 10, 7, y 5 años explicaron entre 4 y 5 puntos de la tasa de los créditos VIS. También encontramos una respuesta menos marcada de la tasa de este tipo de créditos frente a cambios en la actividad económica. De nuevo esto puede deberse al hecho de que la tasa de los créditos VIS se encuentra mucho más regulada que la de los créditos No VIS.

A nivel microeconómico volvemos a encontrar que el principal determinante es el riesgo de la cartera. Los coeficientes estimados de nuevo son estadísticamente significativos de manera consistente a lo largo de las especificaciones. Al igual que en los resultados anteriores encontramos que el riesgo de la cartera explica alrededor de 2.5 puntos de la tasa de interés de los créditos VIS.

El hecho de que el riesgo de las tasas de largo plazo se transfiera a las tasas de interés de los créditos hipotecarios implícitamente refleja que la estructura de captación de las entidades hipotecarias tiene un componente importante de largo plazo. Como se mencionó en la sección de hechos estilizados de este documento, esto es en efecto una característica reciente de la captación de las entidades hipotecarias. Sin embargo existe una variabilidad importante entre ellas. Si bien el promedio de las captaciones a largo plazo hoy en día supera el 10% del total de captaciones, algunas entidades alcanzan al 20%, mientras que otras no superan el 5%. Esta variabilidad debería reflejarse en la manera como las tasas de interés de largo plazo de la economía afectan las tasas de colocación de la cartera hipotecaria.

Entidades con mayores captaciones a largo plazo deberían verse más afectadas por las fluctuaciones de las tasas de interés de largo plazo dado que deben ajustarse a cambios en el costo de los recursos captados por sus "competidores" (en este caso el Gobierno). Las entidades cuyo fondeo se realiza con recursos de corto plazo seguramente serán menos sensibles a las fluctuaciones en las tasas de largo, pero seguramente cobrarán también mayores tasas de interés para compensar el riesgo de transformación de plazos en que estarían incurriendo.

Para evaluar esta hipótesis, realizamos un ejercicio econométrico adicional que nos permite diferenciar el impacto de las tasas de interés de largo plazo, sobre agentes con diferentes estructuras de captación. Formalmente estimamos la siguiente regresión:

$$i_{j,t}^{crédito} = \beta_1 i_{t}^{economía} + \beta_2 g_t + \beta_3 HHI_t + \beta_4 Captación\ LP_{j,t} + \beta_5 Riesgo_{j,t} + \beta_6 C.\ Consumo_{j,t} + \beta_7 C.\ Comercial_{j,t} + \beta_8 K/A + \beta_9 i_{t}^{economía} * Captación\ LP_{j,t} + \mu_j + \varepsilon_{j,t}$$

Esta especificación incluye dos términos adicionales con respecto a la estimación anterior: Captación LP que es el porcentaje de recursos financieros captados por cada intermediario en CDTS en pesos y UVR a más de 18 meses y en bonos a más de 18 meses, e $i^{economía}$*Captación LP que es la multiplicación (interacción) entre la medida de captación a largo plazo y la tasa de interés de largo

25 Ver ICAV (2006) para una discusión.

plazo de la economía. La suma de los coeficientes β_1 y β_9 multiplicado por la fracción de captaciones a largo plazo, mide el impacto de las tasas de largo plazo sobre la tasa de colocación de los créditos de vivienda. El impacto ahora depende de qué tanta captación a largo plazo tengan los intermediarios.

Los resultados de este ejercicio se reportan en la tabla 7. Las tres primeras columnas reportan resultados para tasas de créditos No VIS, las tres últimas los resultados para la tasa VIS.

TABLA 7
DETERMINANTES DE LA TASA DE INTERÉS CONDICIONAL
A LA ESTRUCTURA DE CAPTACIONES

Variable dependiente:	Tasa de interés de créditos No-VIS			Tasa de interés de créditos VIS		
	(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)
Variables macroeconómicas:						
Tasa TES 10 años	0,237			0,082		
	[0.111]*			[0.042]*		
Tasa TES 7 años		0,2			0,094	
		[0.109]			[0.032]**	
Tasa TES 5 años			0,183			0,084
			[0.150]			[0.062]
Producción real (crecimiento anual)	-1,606	-1,711	-1,466	-0,703	-0,795	-0,635
	[0.569]**	[0.565]**	[0.551]**	[0.662]	[0.629]	[0.633]
HHI (Logaritmo)	0,968	1,68	0,769	0,836	1,365	0,718
	[0.953]	[1.188]	[1.186]	[0.668]	[0.782]	[0.715]
Variables a nivel de intermediario:						
Captación a largo plazo (% total)	-0,342	-0,267	-0,321	-0,442	-0,358	-0,394
	[0.118]**	[0.102]**	[0.113]**	[0.054]***	[0.068]***	[0.082]***
Riesgo cartera de vivienda	0,093	0,091	0,094	0,102	0,1	0,102
	[0.045]*	[0.046]*	[0.045]*	[0.028]***	[0.027]***	[0.025]***
Fracción de la cartera de consumo	0,083	0,062	0,046	0,023	0,014	0,003
	[0.028]**	[0.039]	[0.051]	[0.032]	[0.026]	[0.028]
Fracción de la cartera comercial	-0,067	-0,031	0,006	-0,017	0,007	0,033
	[0.060]	[0.061]	[0.059]	[0.024]	[0.023]	[0.021]
Capital/Activos	-0,03	0,027	0,078	0,185	0,237	0,278
	[0.193]	[0.215]	[0.206]	[0.081]*	[0.087]**	[0.084]**
Interacciones:						
Tasa TES 10 años * Captación a largo plazo (% total)	0,031			0,029		
	[0.010]**			[0.004]***		
Tasa TES 7 años * Captación a largo plazo (% total)		0,028			0,025	
		[0.009]**			[0.004]***	
Tasa TES 5 años * Captación a largo plazo (% total)			0,035			0,031
			[0.011]**			[0.005]***
Observaciones	302	302	302	300	300	300
Número de entidades	8	8	8	8	8	8
R2	0,70	0,70	0,71	0,68	0,68	0,69
Prueba F (P-Value)[1]	0,000	0,000	0,000	0,000	0,000	0,000
Efectos fijos por entidad	Si	Si	Si	Si	Si	Si
Muestra	Datos mensuales: 2002:01 - 2006:06					

Errores estándar corregidos en paréntesis
* significativo al 10%; ** significativo al 5%; *** significativo al 1%
Nota: [1]Prueba F, bajo la hipótesis nula de que el coeficiente de la tasa de interés de largo plazo de la economía, y la interacción entre esta y la proporción de captaciones a largo plazo son conjuntamente iguales a cero.

Los resultados de la tabla 7 confirman la hipótesis de que el impacto de fluctuaciones en las tasas de los TES de largo plazo depende de la estructura de plazo de las captaciones de los intermediarios de crédito hipotecario. Tanto para créditos VIS como para créditos No VIS, la interacción entre la tasa de los TES y la estructura de captaciones es significativa. El impacto, de nuevo, no solo es estadísticamente significativo sino también económicamente relevante. Por ejemplo, las columnas 1 y 4 sugieren que para un intermediario con una estructura de captación promedio (8.5% de las captaciones a largo plazo), durante el período de estimación la tasa de los TES a 10 años explicó cerca de 4 puntos de la tasa de los créditos No VIS y 3.5 de la tasa de los créditos VIS. Para un intermediario con la máxima proporción de captaciones a largo plazo (18.5% de las captaciones), la tasa de interés de los TES a 10 años explicó cerca de 7.8 y 7.1 puntos de las tasas No VIS y tasas VIS respectivamente.

Puesto de otra manera, para un banco con un nivel de captaciones a largo plazo promedio, un incremento de 100 pbs de la tasa de los TES a 10 años, representó un incremento de cerca de 50 pbs en la tasa de los créditos No VIS. Para un intermediario con la exposición máxima a financiación a largo plazo, el mismo incremento de 100 pbs en la tasa de los TES representó un incremento de 80 pbs en la tasa del crédito No VIS. El mismo cálculo para la tasa de los créditos VIS es de 33 y 62 pbs respectivamente.

Los resultados tanto macro como microeconométricos corroboran que en efecto hay una relación muy estrecha entre las tasas de la deuda pública a largo plazo y las tasas de interés hipotecarias. Esto significa que al captar a largo plazo, los intermediarios financieros deben asumir tanto una prima por plazos como una prima por riesgo país. Los ejercicios con datos micro, permiten vislumbrar que la fortaleza de esta relación está determinada por la estructura de captación de los intermediarios financieros. Mientras mayor sea el plazo de las captaciones, mayor es la competencia con el Gobierno por captar recursos, y por tanto mayor será la sensibilidad de las tasas de colocación de crédito a cambios en la tasa de interés de la deuda del Gobierno o del riesgo país. La transferencia del riesgo país y de la prima de plazos a las tasas hipotecarias se puede disminuir, reduciendo el volumen de captaciones a largo plazo. Sin embargo, eso trae consigo un incremento en las tasas de interés por la vía de una mayor exposición al riesgo de transformación de plazos.

En resumen, la encrucijada entre riesgo de transformación de plazos y riesgo país es evidente. La Ley 546 busca que se minimice el riesgo de transformación de plazos; sin embargo, en la medida en que hacer esto lleva a que se incremente la transmisión del riesgo país y a que se asuma un costo adicional por captar a largo plazo, no necesariamente va a llevar a que el crédito hipotecario sea menos costoso.

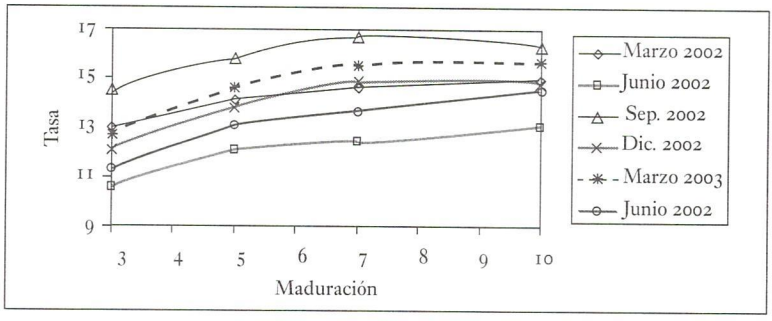
5. ¿Cómo cubrirse del riesgo país?

En resumen, el *trade off* entre riesgo de transformación de plazos y riesgo país es evidente. La Ley 546 busca que se minimice el riesgo de transformación de plazos; sin embargo, en la medida en que hacer esto lleva a que se incremente la transmisión del riesgo país, no necesariamente va a llevar a que el crédito hipotecario sea menos costoso. ¿Cuál de los dos riesgos ha sido relevante en el pasado reciente? Una forma de aproximarse a esta pregunta es analizando la evolución de la curva de rendimientos a lo largo del tiempo[26]. Si en dicha evolución observamos desplazamientos paralelos de la curva, entonces habría primado el efecto riesgo país. Por el contrario, si observamos frecuentes o drásticos cambios de pendiente, eso querría decir que el riesgo de transformación de plazos ha sido más relevante. Las gráficas 13, 14 y 15 presentan la evolución de la curva de rendimientos desde el 2002 hasta el 2006 con una frecuencia trimestral. Para la construcción de las gráficas utilizamos TES a 3, 5, 7 y 10 años.

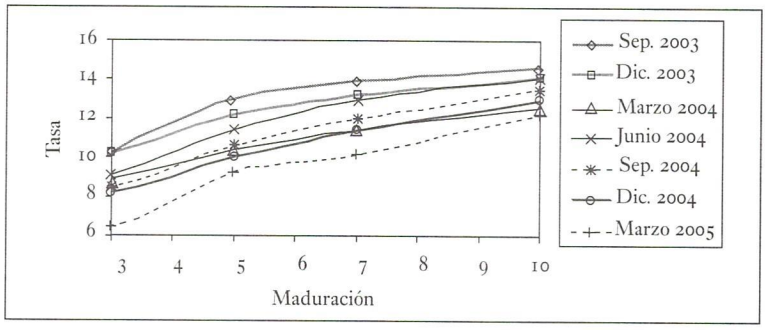
---

26 La curva de rendimientos grafica las tasas de bonos contra la maduración de los mismos.

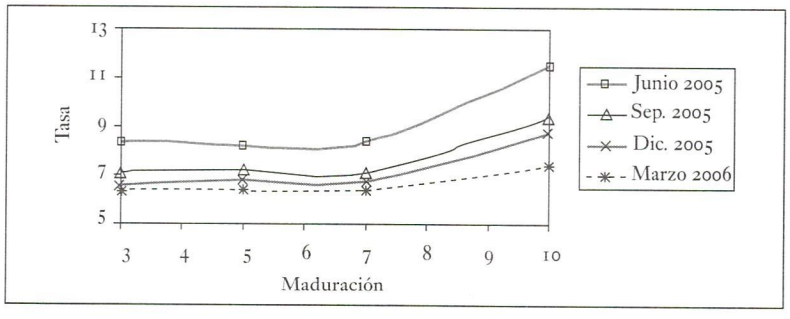
GRÁFICA 13
CURVAS DE RENDIMIENTOS MARZO 2002-JUNIO 2003



GRÁFICA 14
CURVAS DE RENDIMIENTOS SEP. 2003-MARZO 2005



GRÁFICA 15
CURVAS DE RENDIMIENTOS JUNIO 2005-MARZO 2006



Los gráficos sugieren que las curvas se han movido en este periodo de manera relativamente paralela. En efecto, no observamos ningún cambio drástico de las pendientes al interior de cada gráfica, al tiempo que se hace evidente que las curvas se han desplazado, a lo largo del tiempo, (primordialmente) hacia abajo. Lo anterior sugiere que para el periodo estudiado, el impacto de riesgo país puede ser la fuente más importante de riesgo en la encrucijada entre calzar los plazos y enfrentar una alta correlación con los títulos del Gobierno. Cabe anotar que, en el futuro, se pueden presentar cambios relevantes en la pendiente de la curva de rendimientos. Las gráficas describen cómo dicho fenómeno no se ha presentado de manera acelerada ni drástica en los últimos años pero no pretenden predecir

las pendientes futuras. Cambios en las percepciones de riesgo de largo plazo (*term premia*) o en las expectativas inflacionarias pueden alterar la pendiente de la curva de rendimientos en el futuro. En ese caso, haber calzado los plazos de activos y pasivos, como lo han venido haciendo los intermediarios hipotecarios, probará ser una estrategia adecuada.

Sin embargo, en el camino de calzar plazos, los intermediarios han quedado más expuestos a variaciones en el riesgo país. ¿Cómo protegerse de dicho riesgo? Para diseñar una estrategia de cobertura, conviene separar las fluctuaciones en el riesgo país de aquellas provenientes de eventos globales y aquellas provenientes de eventos domésticos o idiosincráticos. Como describimos anteriormente la correlación entre las medidas de riesgo país de Colombia y el riesgo de los mercados emergentes, ha sido muy alta en épocas recientes, lo que sugiere que, en buena medida, las fluctuaciones que se han dado responden más a fenómenos internacionales que a fenómenos propiamente de Colombia. Cubrirse frente a fenómenos puramente colombianos no es factible. Un *default* de deuda colombiana, sin lugar a dudas, tendría efectos adversos sobre todas las tasas de interés domésticas. Para cubrirse de fenómenos globales, existen entre otras las siguientes dos alternativas.

La primera es la creación de un fondo de mercados emergentes (EMF) como el que ha venido proponiendo GUILLERMO CALVO (2002, 2005) recientemente. La segunda es explotar la alta correlación entre el EMBI y los bonos de alto riesgo en Estados Unidos y utilizar los mecanismos de cobertura desarrollados en este mercado. Dicha correlación permitiría protegerse contra las variaciones del EMBI usando el mercado de derivados de los bonos de alto riesgo. A continuación describimos brevemente ambas propuestas.

a. Creación de un Fondo de Mercados Emergentes (EMF)[27]

La hipótesis que sustenta la necesidad de crear un EMF sugiere que las recientes crisis en los mercados emergentes son la consecuencia del mayor acceso que tienen dichos países al mercado global de capitales que, paradójicamente, los ha hecho más vulnerables a choques en el mismo. En efecto, la expansión del mercado de bonos puede reducir los incentivos por parte de los inversionistas a informarse sobre las particularidades de una economía y tomar decisiones de portafolio con base en información general. Esto hace que choques en el mercado de capitales puedan desatar paradas súbitas en la entrada de capitales en países emergentes, independientemente de si sus fundamentales están en orden o no. Dado que los factores que desatan la crisis son (o pueden ser) exógenos a los países emergentes, es necesario acudir a soluciones de tipo global. El EMF se enmarca en este contexto.

El objetivo del EMF sería el de estabilizar los precios de los bonos de países emergentes cuando se considere que estos sufren fluctuaciones demasiado grandes. Por ejemplo, después de la crisis rusa de 1998, el EMBI se disparó a pesar de que la mayoría de las economías emergentes tiene pocas relaciones comerciales con Rusia. El EMF jugaría un papel de prestamista de última instancia y buscaría evitar el contagio que ha caracterizado a varias crisis recientes. La institución, para que opere de manera creíble, debería tener suficiente músculo financiero para comprar bonos de otros países emergentes y así evitar el contagio tipo crisis rusa. La propuesta específica de CALVO es dotar al EMF con unos 50 billones de dólares en títulos del tesoro del G3 (Alemania, Estados Unidos y Japón). Este número es aproximadamente el 1% de la deuda del G3, es decir un número insignificante para estos, pero representaría casi la tercera parte del saldo de bonos de los mercados emergentes.

---

27 Esta alternativa fue inicialmente propuesta por CALVO (2002) y refinada por el mismo autor en (2005). La descripción de esta sección se basa en dichas iniciativas.

La idea sería que el EMF intervenga en caso de que haya una caída importante en los precios de los bonos con respecto a un promedio móvil de los mismos. De esta manera, se garantizaría que el EMF no intente alterar las tendencias generales de los precios de los bonos sino combatir destorcidas. A medida que el promedio móvil y el precio actual se van igualando, el fondo volvería a vender los bonos de países emergentes y recomparar los del G3. El resultado esperado es una suavización de los precios de los bonos y por tanto de las tasas de largo plazo de los títulos soberanos.

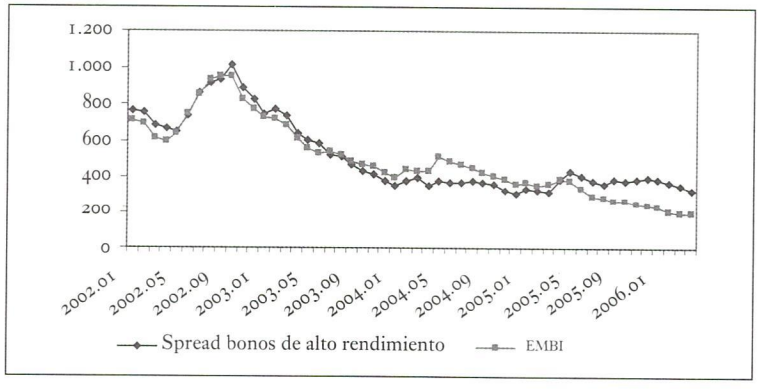
Esta propuesta no ha pasado a la fase de aplicación. El EMF ha sido discutido en foros académicos e institucionales pero su implementación es, por ahora, incierta. Al respecto cabe mencionar que Colombia en la actualidad preside, a través del Ministro de Hacienda y Crédito Público, el "Development Committee" del Banco Mundial, posición desde la cual se podría incentivar esta idea. Sin embargo, mientras esta propuesta no sea una realidad, se hace necesario pensar en formas alternativas para que el sector privado se cubra del riesgo país. La siguiente sección esboza nuestra propuesta.

b. Utilización del mercado de derivados de bonos de alto rendimiento

En Estados Unidos, los bonos corporativos con calificación menor a BBB son denominados bonos de alto rendimiento o bonos basura[28]. Son papeles que, por su riesgo, ofrecen elevados rendimientos para atraer a potenciales compradores. Este es un mercado grande; en efecto, datos del 2003 indican que se emitieron más de 146 billones de dólares. Adicionalmente, alrededor de un mercado financiero de proporciones tan importantes, se han ido desarrollado diferentes tipos de derivados financieros que permiten amortiguar el riesgo asociado con estos bonos. El mercado de derivados de este tipo de bonos ha venido creciendo aceleradamente en el pasado reciente.

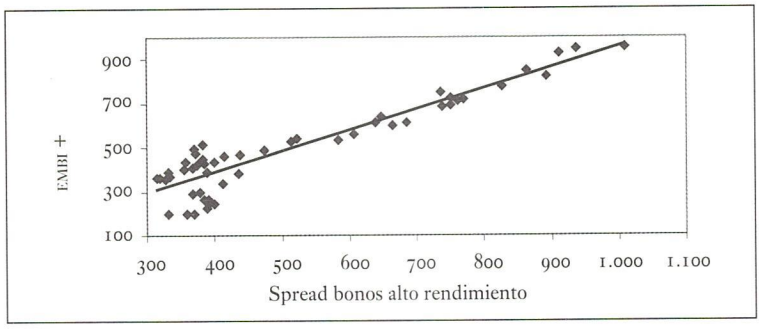
Los bonos corporativos de alto rendimiento tienen adicionalmente la particularidad de estar altamente correlacionados con los bonos soberanos de mercados emergentes. Las gráficas 16 y 17 reportan la evolución del EMBI+ y del rendimiento de los bonos corporativos de alto rendimiento (expresados como la brecha frente a los títulos del Tesoro de Estados Unidos), además de un gráfico de dispersión entre las dos variables.

GRÁFICA 16
EMBI Y RENDIMIENTOS DE BONOS DE ALTO RENDIMIENTO
ENERO 2002-ABRIL 2006



28 *High Yield Bonds* o *Junk Bonds*.

GRÁFICA 16
BONOS DE ALTO RENDIMIENTO *vs.* EMBI
ENERO 2002-ABRIL 2006



Como se observa en las dos gráficas anteriores hay una notable correlación entre el EMBI y los bonos de alto rendimiento. El coeficiente de correlación entre las dos variables es de 0.93. Adicionalmente, las gráficas sugieren que la correlación es más fuerte durante tiempos de turbulencia. En otras palabras, a medida que el EMBI y el *spread* de bonos basura aumentan, su correlación es más estrecha. La razón de esta correlación es que, comúnmente, los inversionistas consideran que ambos instrumentos pertenecen a la misma clase de activos y, por lo tanto, hay una gran complementariedad en su rendimiento.

Esta correlación sugiere una forma alternativa al EMF de protegerse contra el riesgo país. Si un intermediario hipotecario en Colombia teme alzas futuras en las tasas TES inducidas por fenómenos externos, puede acudir al mercado de derivados de los bonos de alto rendimiento y cubrirse contra dicho efecto. De esta forma se puede explotar la alta correlación entre riesgo país y rendimientos de bonos corporativos de alto rendimiento en Estado Unidos. El esquema tiene dos ventajas: Por un lado, no es necesario crear un mercado nuevo pues el mercado de derivados de bonos de alto rendimiento ya existe lo mismo que el de cubrimientos cambiarios. De otro lado, la protección viene de afuera, que es la única forma creíble de protegerse del riesgo país.

6. Algunas recomendaciones de política

En esta sección presentamos dos propuestas de política económica que, a la luz de los resultados de nuestro estudio, pueden mejorar el funcionamiento del mercado de créditos hipotecarios en Colombia. Por un lado, proponemos la creación de un instrumento financiero, utilizando los recursos del FRECH, que ayude a mitigar el impacto de fluctuaciones temporales en las tasas de largo plazo sobre el flujo de créditos hipotecarios. De otro lado, proponemos una reforma a la fórmula utilizada por el Banco de la República para establecer límites a las tasas hipotecarias.

a. *Derivados (opciones) para estabilizar costos del pasivo bancario*

En este trabajo se muestra que hay una estrecha relación entre las tasas de largo plazo de la economía y las tasas de interés de los créditos hipotecarios. Un incremento en la tasa de los títulos de deuda pública se traduce de manera notable en un incremento en las tasas de interés de los créditos. A su vez, un incremento de la tasa de interés de los créditos, según se muestra en el trabajo del ICAV (2006), puede producir efectos adversos sobre el flujo de crédito hipotecario.

El objetivo del instrumento financiero que proponemos es evitar que fluctuaciones temporales en las tasas de largo plazo detengan el suministro de crédito, en el contexto de la política pública colombiana, que ha enfatizado la necesidad de mantener flujos constantes de financiamiento a la vivienda.

El instrumento que proponemos –discutido previamente con miembros del Ministerio de Hacienda y Crédito Público– sería administrado por el Banco de la República y consistiría en opciones de tasa de interés. Los intermediarios hipotecarios podrían comprar dichas opciones, que podrían ejecutar si alguna tasa de interés de largo plazo previamente convenida supera la tasa pactada de ejercicio de la opción, i^*. En otras palabras, si la tasa de referencia de largo plazo sobrepasa a i^*, los intermediarios pueden ejecutar esa opción, y así garantizar un flujo de recursos por un período de tiempo determinado (por ejemplo la duración media en años de los créditos hipotecarios) a la tasa de ejercicio de la opción (i^*). Evidentemente, el contrato de la opción debe garantizar que los recursos de este financiamiento queden atados a la generación de cartera hipotecaria nueva. Así, el instrumento permitiría evitar que cuando suba temporalmente la tasa de largo plazo se frene el suministro de crédito.

Desde el punto de vista del Gobierno, cuando se ejercen las opciones se crea una necesidad fiscal dado que el gobierno se estaría endeudando a una tasa superior a i^*, y estaría prestando a i^*. Nuestra propuesta plantea que el instrumento sea financiado con cargo a los recursos del Fondo de Estabilización de la Cartera Hipotecaria, FRECH, los cuales, a partir de la asignación realizada por la Ley 546, han sido utilizados de manera muy moderada. Dado que los recursos del FRECH son limitados, el volumen de las opciones se verá acotado a esta disponibilidad.

El Fondo también tendría ingresos pues se alimentaría con la venta de las opciones. Las opciones tendrían un precio cuyos detalles deberán ser afinados por el Banco de la República, si este es finalmente quien administre los derivados que hemos bosquejado.

Si se considera una estrategia de esta naturaleza se podría hacer compatible la intención que hay en la ley de estabilizar el costo de la remuneración del pasivo, con una tasa de interés relevante en un esquema que minimiza el descalce de plazos. Esta estrategia sería consistente con el espíritu de la ley de utilizar un volumen importante de recursos para la estabilización de la cartera hipotecaria y a su vez mantener el objetivo de tener un calce entre la duración del pasivo y del activo bancario.

b. *Reforma a la tasa de interés máxima de los créditos hipotecarios*

Otra recomendación de política que se deriva de este estudio tiene que ver con la metodología de cálculo de la tasa de interés máxima de los créditos de vivienda. Un tema de gran importancia para el funcionamiento del sistema de crédito para la vivienda en Colombia tiene que ver con las limitaciones legales que en la actualidad existen sobre las tasas de interés de colocación. La Corte Constitucional, mediante la sentencia C-955 de 2000 estableció que la Junta Directiva del Banco de la República debe fijar un límite máximo a las tasas de interés de los créditos de vivienda. Literalmente, la sentencia establece que "la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se está cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional en sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1 de marzo de 2000".

La sentencia de la Corte lleva a problemas importantes al funcionamiento del crédito hipotecario. La sola concepción de que la tasa hipotecaria debe ser la más baja del mercado ya implica un desconoci-

miento notorio de la manera como se relaciona la estructura de plazos de una obligación con el costo del dinero. Adicionalmente, la metodología adoptada por el Banco de la República para fijar la tasa máxima hace que el problema inducido por la Corte se magnifique a la hora de llevarlo a la práctica, toda vez que liga las tasas activas hipotecarias con tasas pasivas que no necesariamente tienen que ver con su comportamiento. El meollo del asunto es que la metodología adoptada por el Banco se basa en el comportamiento de tasas de corto plazo. En particular, la Junta Directiva del Banco de la República considera las siguientes dos metodologías para calcular la tasa de interés de referencia:

I. Evaluación de las tasas de mercado:

1. Se recopila información de tasas de interés para el acervo de créditos pactados en condiciones normales de mercado tanto en tasa variable cómo en tasa fija, desagregando por tipo de entidad (bancos, CFC, y corporaciones financieras[29]) y por tipo de crédito (consumo y comercial). Para préstamos en tasa variable, se calcula el "*spread*" de la tasa del préstamos con respecto a la DTF.

2. Utilizando la inflación medida a partir del IPC se computan tasas de interés reales *ex post* para los créditos pactados a tasa fija.

3. Las tasas reales de los créditos pactados a tasa variable se calcula con base en la estimación del promedio histórico de la tasa de interés real implícita en la DTF. En diciembre de 2003, por ejemplo, se había estimado que dicha tasa era del orden de 6.3%. A esta tasa se le suma el "*spread*" calculado en el punto 1.

4. Una vez hechos estos cálculos se comparan todas las tasas reales y se identifica la menor de ellas.

II. Cálculo de la tasa basada en costos:

1. Se estiman los gastos operativos promedio de captación de las entidades de crédito hipotecario a partir de la información del balance de los bancos y se calcula su diferencial con respecto a la DTF.

2. Se transforma la DTF en UVR de acuerdo a la misma metodología de la sección anterior.

3. Se calcula la tasa de interés real pasiva como la suma de 1 y 2.

4. Se estiman los gastos laborales y administrativos con relación a la cartera productiva a partir de los balances presentados a la Superintendencia Financiera.

5. Se suman los gastos laborales y administrativos a la tasa de interés real pasiva y se añaden puntos adicionales destinados a la remuneración de las entidades definida en cerca de 0.8%.

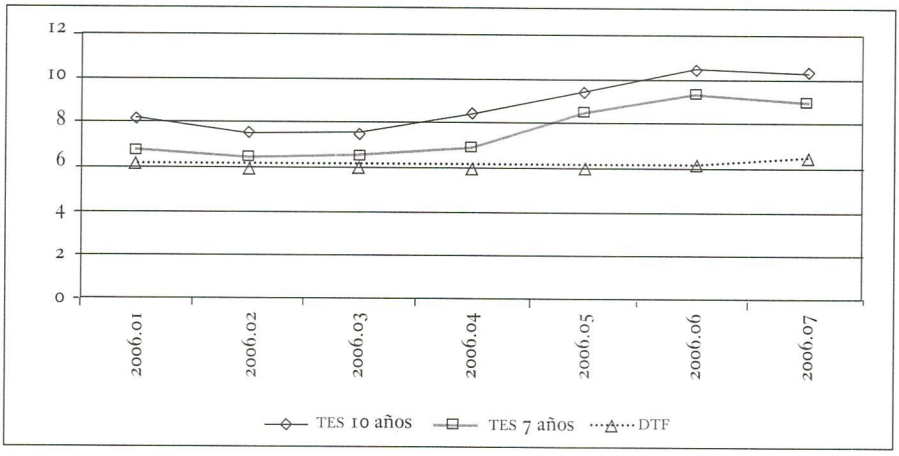
En este trabajo hemos mostrado, de manera contundente, que las tasas hipotecarias responden a fluctuaciones en las tasas de largo plazo y que se encuentran notoriamente desligadas de las de corto (DTF por ejemplo) en particular en períodos de expansión económica. Tomar una decisión sobre el comportamiento de la tasa activa con base en la DTF podría traer consecuencias negativas sobre la

---

29 En el cálculo posterior se excluyen las corporaciones financieras dado que se considera que su operación tiene características específicas que hacen que no sea directamente comparable con las otras formas de crédito.

rentabilidad del sector. Por ejemplo, es posible que la tasa de referencia (DTF) permanezca relativamente constante en períodos en que la tasa relevante (de largo plazo) esté subiendo. La gráfica 18 ilustra esta situación para el primer semestre de 2006. A lo largo del año, la DTF ha permanecido relativamente estable, mientras la tendencia de las tasas de largo plazo ha sido al alza. A la luz de los resultados de este artículo, reducir la tasa máxima remuneratoria con base en la DTF, desconociendo la tendencia de las tasas de captación relevantes, puede generar problemas sobre la rentabilidad e incluso la viabilidad del negocio hipotecario.

GRÁFICA 18
TASAS TES DE LARGO PLAZO Y DTF: ENERO-JULIO DE 2006



Fuente: Ministerio de Hacienda y Banco de la República.

Cabe aclarar que cuando el Banco de la República diseñó la metodología en cuestión, no existía un referente de largo plazo suficientemente desarrollado como para poder estructurar la metodología alrededor de él. Sin embargo, hoy en día la situación es distinta y debería considerarse, a pesar de las dificultades y las negociaciones que ello implique, una redefinición de la estrategia de tal manera que se incorporen las tasas de interés relevantes para el cálculo.

Fuera del impacto que tiene la metodología adoptada por el Banco sobre la rentabilidad del negocio hipotecario, utilizar la DTF como referencia para este tipo de cálculos es inconsistente con el propósito mismo de la Ley 546 que busca desarrollar un mecanismo de financiamiento hipotecario en que se minimice el descalce de plazos, con el fin de evitar una debacle como la ocurrida a finales de los años noventa. Los intermediarios de crédito hipotecario han venido reestructurando la composición de sus pasivos como se mencionó anteriormente, en busca de aumentar sus captaciones a largo plazo. Esto ha llevado a que aumente la correlación entre las tasas de colocación y las tasas de captación del sector público y disminuir la correlación con tasas de corto plazo como la DTF. Nuestra recomendación apunta a que esta realidad debe ser reconocida y por tanto se debe incorporar el comportamiento de las tasas de largo plazo en la fórmula del Banco de la República.

7. Conclusiones

En este trabajo exploramos los determinantes de las tasas de crédito hipotecarias en Colombia. Encontramos que los principales determinantes a nivel macroeconómico son las tasas de deuda pública y el ciclo económico. En el trabajo nos centramos en el análisis de cómo reducir el impacto del riesgo país sobre el nivel de las tasas. Consideramos que es posible diseñar estrategias para cubrirse de

fluctuaciones en la prima de riesgo que se encuentren atadas a fluctuaciones en los mercados internacionales de capitales. Al respecto planteamos la posibilidad de impulsar a través de las autoridades colombianas la idea de crear un fondo de estabilización del EMBI como ha sido propuesto recientemente por autoridades académicas internacionales. Igualmente consideramos que la posibilidad de impulsar esta idea en la actualidad puede verse reforzada por el papel que juega en la actualidad el ministro de Hacienda y Crédito Público en la comunidad financiera internacional. Igualmente planteamos una estrategia alternativa de cubrimiento de este tipo de riesgos a través del mercado de derivados de alto riesgo. Claramente, cubrirse de fluctuaciones en la prima de riesgo no es tarea fácil. Los costos de llevar a cabo esta cobertura deben ser analizados de manera que se pueda explorar la relación costo-beneficio de hacerlo.

Otra posibilidad es intentar diseñar alguna política para compensar por incrementos en el riesgo país. En este documento se propone un esquema de opciones orientado a mantener el flujo de crédito en momentos en que las tasas de interés de largo plazo aumenten por encima de un nivel que garantice la sostenibilidad financiera de la operación crediticia. El esquema propuesto podría financiarse con recursos del Fondo de Estabilización de la Cartera Hipotecaria, y estaría acotado por la disponibilidad de estos recursos.

A nivel microeconómico el principal determinante que encontramos en el trabajo es la carga financiera que imprime la morosidad de la cartera. El riesgo crediticio, en nuestras estimaciones, tiene un impacto notable sobre los niveles de la tasa de interés. En Colombia, el riesgo crediticio, en particular el asociado al crédito de vivienda, es y ha sido difícil de manejar, toda vez que el marco institucional tiende a magnificarlo. Tanto el marco legislativo, como el funcionamiento del aparato judicial, como las resoluciones de las altas cortes con respecto a los manejos de los créditos vencidos, documentadas en BID (2005) e ICAV (2006), han sido altamente perjudiciales para el suministro y administración de crédito hipotecario.

A futuro se puede esperar una mejora en el manejo del riesgo crediticio en la medida en que prosperen los objetivos de la reforma financiera que el gobierno viene impulsando. Con respecto a los temas que afectan directamente la cartera hipotecaria morosa, la reforma considera mecanismos más expeditos de ejecución y modificaciones a la actual normativa de insolvencia personal. Estos elementos podrían contribuir a disminuir el costo asociado al riesgo crediticio, en la medida en que las altas cortes al menos mantengan el, de por sí deficiente, *status quo* en términos de protección a los deudores hipotecarios.

BIBLIOGRAFÍA

BIANCO, M.; M. PAGANO y T. JAPPELLI (2001). "Courts and banks: Effects of judicial enforcement on credit markets", CSEF Working Paper n.° 58 y CEPR Discussion Paper n.° 3347.

BID (2005). *Desencadenar el crédito: Cómo ampliar y estabilizar la banca*, Washington D. C., Alfaomega.

CALVO, G.; A. IZQUIERDO y E. TALVI (2004). "Sudden stops, the real exchange rate and fiscal sustainability: Argentina's lessons", *Monetary Unións and Hard Pegs*, VOLBERT ALEXANDER, JACQUES MÉLITZ y GEORGE M. VON FURSTENBERG (eds.), Oxford, UK, Oxford University Press.

CALVO, G. (2002). "Globalization Hazard and Delayed Reform in Emerging Markets", *Economía*, 2(2).

CALVO, G. (2005). "Crises in emerging market economies: A global perspective", NBER Working Paper n.° 11305.

CÁRDENAS, M. y A. BADEL (2003). "La crisis de financiamiento hipotecario en Colombia: causas y consecuencias", *Coyuntura Económica*, Fedesarrollo.

GONZÁLEZ ROZADA, M. y E. LEVY YEYATI (2006). "Global factors and emerging market *spreads*", Banco Interamericano de Desarrollo-WP-552.

HEUSON, A.; R. SPARKS y W. PASSMORE (2001). "Credit scoring and mortgage securitization: Implications for mortgage rates and credit availability", *Journal of Real Estate Finance and Economics*, 23.

ICAV (2006). "Desarrollo y perspectivas del financiamiento hipotecario en Colombia", mimeo.

KOLARI, J.; FRASER, D. y A. ANARI (1998). "The effects of securatization on mortgage market yields: A cointegration analysis", *The Real Estate Economics*, vol. 26, 4.

LAEVEN, L. y G. MAJNONI (2005). "Does judicial efficiency lower the cost of credit?", *Journal of Banking*, vol. 29. n.° 7.

LEVY-YEYATI, E. y A. MICCO (2005). "Concentration and foreign penetration in Latin american banking sectors: impact on competition and risk", IADB Working Paper n.° 499.

MCGIBANY, J. y F. NOURZAD (2004). "Do lower mortgage rates mean higher housing prices?", *Applied Economics*, vol. 36, n.° 4.

MILLER, M. (2003). *Credit Reporting Systems and the International Economy*, Cambridge, MIT Press.

MITUSCH, K. y D. NAUTZ (1995). "Expectations and interest rates on mortgage loans", *Empirical Economics*, vol. 20, n.° 4.

NOTHAFT, F. y J. FREUND (2003). "The evolution of securitization in multifamily mortgage markets and its effect on lending rates", *Journal of Real Estate Research*, vol. 25, n.° 2.

NOTHAFT, F. y V. PERRY (2002). "Do mortgage rates vary by neighborhood? Implications for loan pricing and redlining", *Journal of Housing Economics*, Elsevier, vol. 11(3).

PASSMORE, W.; SHERLUND, S. y G. BURGESS (2005). "The effect of housing government-sponsored enterprises on mortgage rates", *Finance and Economics Discussion*, Series 2005-06, Washington, Board of Governors of the Federal Reserve System.

RAMCHANDER, S.; M. SIMPSON y J. WEBB (2003). "Macroeconomic News and Mortgage Rates", *Journal of Real Estate Finance and Economics*, vol. 27, n.° 3.

SA-AADU, J.; D. SHILLING y G. WANG (2000). "A test of integration and cointergration of commercial mortgage rates", *Journal of Financial Services Research*, vol. 18.

APÉNDICE 1

(i) Construcción de tasas de interés de títulos de deuda pública

La fuente primaria para la elaboración de la serie de deuda pública proviene de los informes "Resumen de Cierre Mensual" del Sistema Electrónico de Negociación (SEN) elaborado por el Banco de la República[1]. La base de datos tiene una periodicidad diaria y compila datos desde enero 2002 hasta mayo de 2006. Esta incluye cinco tipos de títulos: Tasa fija, Tasa variable, en UVR, Corto Plazo y Denominados en dólares.

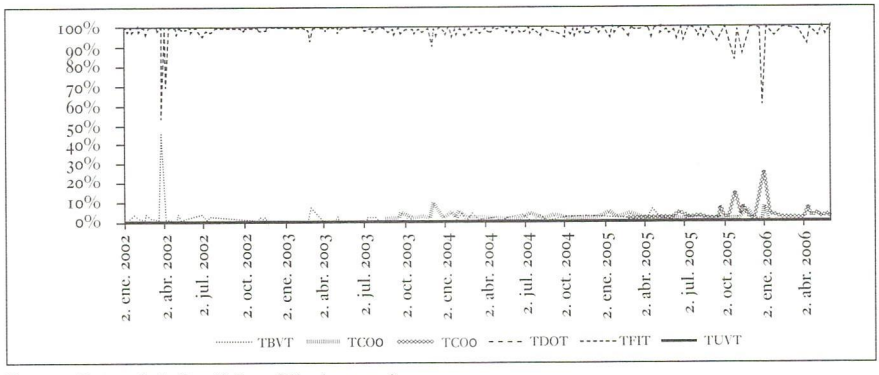
La construcción de la serie de deuda pública se realizó de acuerdo a los siguientes criterios:

1. Las operaciones tomadas en cuenta corresponden a la Primera Sesión. Esta sesión es la de mayor liquidez y donde los creadores de mercado fijan los precios.

2. Con base en el análisis de participación de cada tipo de título en el total del monto transado, los instrumentos con Tasa fija representan diariamente la mayor parte del monto total. Este tipo de títulos tiene participaciones superiores al 98% en la mayoría de los casos siendo esta la razón por la cual se trabaja exclusivamente con los títulos en tasa fija.

GRÁFICA A1

EVOLUCIÓN DE LA PARTICIPACIÓN POR TIPO DE TÍTULOS DE DEUDA PÚBLICA



Fuente: Banco de la República. Cálculos propios.

3. Se agruparon los diferentes instrumentos de acuerdo al plazo (número de años a vencimiento). Con esta clasificación se formaron 9 categorías distribuidas en los siguientes plazos: uno, dos, tres, cuatro, cinco, seis, siete, diez y quince años El Cuadro A1 resume los instrumentos incluidos en cada categoría.

1 La compilación de los datos fue elaborada por CRISTINA ARANGO (Dirección de Política Macroeconómica-Ministerio de Hacienda y Crédito Público).

CUADRO A 1
INSTRUMENTOS POR PLAZO DE VENCIMIENTO

Plazo	Instrumentos			
1 año	TFIT01230402	TFIT01080103	TFIT01110603	TFIT01110604
	TFIT01160702	TFIT01180303	TFIT01080104	TFIT01270906
2 años	TFIT02180902	TFIT02081003	TFIT02270505	TFIT02070406
	TFIT02120303	TFIT02060504	TFIT02090905	
3 años	TFIT03080503	TFIT03160404	TFIT03110305	
	TFIT03171003	TFIT03250604	TFIT03110408	
4 años	TFIT04091107			
5 años	TFIT05040205	TFIT05030506	TFIT05140307	TFIT05241110
	TFIT05081105	TFIT05250706	TFIT05100709	
6 años	TFIT06120210			
7 años	TFIT07220808	TFIT07120209		
10 años	TFIT10250112	TFIT10120914		
	TFIT10260412	TFIT10281015		
15 años	TFIT15240720			

Fuente: Banco de la República.

4. Finalmente, se promediaron las tasas mensualmente ponderando por el monto total transado durante el mes para cada una de las categorías de los plazos.

(ii) Tasas activas

Las tasas activas empleadas en el análisis de series de tiempo (sección 4.1) son tomadas de los Informes Semanales elaborados por el Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda (ICAV). Este reporte presenta información detallada por entidad y descompone los créditos en dos tipos de denominación: en UVR y en pesos.

Para la elaboración de las tasas ponderadas se tomaron exclusivamente las tasas denominadas en UVR y sus montos correspondientes. Las cifras de montos y tasas de los créditos en UVR se desagregan en las siguientes categorías:

A. Constructor: VIS y No VIS.

B. Individual: VIS, "menor a 643.100 UVR" y No VIS, "mayor o igual a 643.100 UVR".

Con estos datos se calcularon cinco tasas ponderadas: Constructor VIS, Constructor No VIS, Individual VIS, Individual No VIS y Total Hipotecaria. En el procedimiento de construcción se utilizaron todas las entidades que reportaron al ICAV para el período de enero de 2002 a junio de 2006[2].
En la elaboración de las series se utilizaron los siguientes procedimientos:

2 Las entidades incluidas en el cálculo son: AV Villas, Bancafé (hoy Granbanco), Colmena (hoy BCSC), Colpatria, Conavi (hoy Bancolombia), Davivienda, Granahorrar (hoy BBVA).

– Para la tasa Individual VIS se promediaron las tasas mensualmente ponderando por el monto total transado durante el mes en cada una de las categorías correspondientes.

– Individual No VIS se calculó utilizando las series "menor a 643.100 UVR" y "mayor o igual a 643.100 UVR". Se ponderaron las tasas por el monto total transado en estas dos categorías a lo largo del mes.

– La serie Total Hipotecaria se construyó de manera mensual ponderando las tasas por el monto total transado en todas las categorías de crédito en UVR.

APÉNDICE 2

(i) Pruebas de raíz unitaria para las tasas TES e hipotecarias promedio

La técnica de la cointegración requiere, antes de enfocarse en las relaciones entre las variables, establecer si las variables en cuestión son o no estacionarias. En efecto, si existen relaciones de largo plazo entre variables, estas sean deben ser no estacionarias[3]. En resumen, dos variables se mueven juntas en el largo plazo (están cointegradas) si (a) Las variables son integradas de orden 1, es decir, I(1). Lo anterior, intuitivamente, implica que ante choques que afecten las variables, éstas no presentan reversión a la media o, si la presentan, ésta es muy lenta. (b) Si las dos variables a estudiar son I(1), la segunda etapa establece si están cointegradas. El test para establecer la hipótesis de cointegración utilizado en el presente trabajo, estudia los residuos de una regresión entre la respectiva tasa hipotecaria y la tasa de largo plazo de títulos del Gobierno. Si los residuos no presentan una tendencia (es decir, si no son I(1) sino I(0)), queda establecido que las dos variables están cointegradas.

Así pues, aquí establecemos si las series tienen o no una raíz unitaria, es decir, para cada una de las tasas de TES e hipotecarias, verificamos si las series en cuestión son integradas de orden 1. Para tal efecto, aplicamos un test ADF, permitiendo tanto una constante como una tendencia. Es decir, para cada serie Y_t, corremos la siguiente regresión:

$$\Delta Y_t = \beta_0 + \alpha Y_{t-1} + \alpha_1 T + \beta_1 \Delta Y_{t-1} + \beta_2 \Delta Y_{t-2} + \ldots \beta_n \Delta Y_{t-n} + \varepsilon_t; E(\varepsilon_t^2) = \sigma^2$$

donde Y es la variable a estudiar, ΔY es el cambio en dicha variable $(Y_t - Y_{t-1})$, T es la variable de tendencia y β_0 es una constante. Representado de esta manera, la hipótesis de raíz unitaria es equivalente a la hipótesis de $\alpha = 0$. Hemos incluido una tendencia en estas regresiones dado que el análisis gráfico de la sección 4.1 sugiere la necesidad de dicha característica. La siguiente tabla resume los resultados obtenidos de correr para cada una de las tasas relevantes la regresión indicada anteriormente[4]:

---

3 Variables no estacionarias ≡ a que las series presenten raíz unitaria o que sean I(1).

4 Se aplicó el método secuencial para escoger el número óptimo de rezagos, comenzando con un número máximo de 10 rezagos.

Variable	n.° de rezagos óptimo	¿Acepta hipótesis de raíz unitaria?	Nota
TES2	10	Sí	Al 5%
TES3	1	Sí	Al 1%
TES6	1	Sí	Al 5%
TES7	2	Sí	Al 2,5%
TES10	1	Sí	Al 5%
Individual VIS	1	Sí	Al 5%
Individual No VIS	1	Sí	Al 5%
Prom. hipotecario indiv.	10	Sí	Al 5%

Resulta razonable trabajar bajo la hipótesis de que todas las tasas son integradas de orden 1. En siete de ocho series, se acepta la hipótesis de raíz unitaria al 2.5% o al 5%. En un caso, el de TES a 3 años, es necesario acudir al 1%.

(ii) Pruebas de estacionariedad sobre los residuos de las regresiones de cointegración

La lógica de las pruebas es equivalente a la presentada en (i). Se corre el mismo tipo de regresión, pero ahora las variables de interés son los residuos de cada regresión bivariada entre tasas. En este caso, el test ADF se corre sin constante y sin tendencia. Adicionalmente, el número óptimo de rezagos se estableció a través del criterio de información de Aikaike (AIC). De nuevo, el número máximo de rezagos permitido fue de diez. Cabe anotar, también, que los valores críticos de la prueba sobre los residuos son diferentes a los utilizados en una regresión como la de (i). Por último, destacamos que para que haya cointegración entre las tasas de interés, es necesario descartar que los errores tengan una raíz unitaria en favor de la hipótesis alternativa de estacionariedad de los mismos.

APÉNDICE 3

Estadísticas descriptivas

Variable	Número de observaciones	Promedio	Desviación estándar	Mínimo	Máximo
Tasas de interés hipotecarias					
VIS	302	16,25	1,69	10,33	20,22
No VIS	304	18,03	2,27	11,40	21,77
Variables macroeconómicas					
Tasa TES 10 años	304	13,05	2,36	7,43	16,33
Tasa TES 7 años	304	11,99	2,93	6,39	16,67
Tasa TES 5 años	304	11,23	2,73	6,37	15,84
Tasa TES 4 años	174	9,60	2,31	6,21	12,97
Tasa TES 3 años	304	9,86	2,37	6,28	14,62
Tasa TES 2 años	304	9,09	1,93	5,55	12,62
Tasa TES 1 años	196	8,68	1,56	5,59	11,54
Tasa DTF	304	7,75	1,06	5,93	11,21
Tasa CDT 180 días	304	8,36	1,03	6,42	11,62
Tasa Interbancaria	304	6,49	0,78	5,11	8,21
Variables a nivel de intermediario:					
Captaciones a largo plazo	302	8,34	5,54	0,03	18,33
Riesgo cartera de vivienda	304	26,69	9,23	6,13	42,66
Fracción de la cartera de consumo	304	13,06	9,55	0,86	38,11
Fracción de la cartera comercial	304	28,75	12,24	7,21	73,65
Capital/Activos	304	9,62	2,00	5,58	14,05
Fracción en el mercado de vivienda	304	16,14	4,00	9,16	32,93

COMENTARIOS AL DOCUMENTO "DETERMINANTES DE LA TASA DE INTERÉS DE LOS CRÉDITOS HIPOTECARIOS EN COLOMBIA", DE ARTURO GALINDO Y MARC HOFSTETTER, CEDE-ICAV, 2006

LEONARDO VILLAR[1]

Octubre 19 de 2006

ARTURO GALINDO y MARC HOFSTETTER presentan un análisis innovador y tremendamente interesante sobre los determinantes de la tasa de interés de los créditos hipotecarios en el contexto del régimen que se creó en Colombia con posterioridad a la gran crisis del sistema UPAC de finales del siglo XX. A continuación presento las reflexiones que me generó su lectura. Algunas de esas reflexiones sugieren interpretaciones alternativas a las de los autores pero la mayor parte están encaminadas a enfatizar sus hallazgos y plantear visiones complementarias.

Hallazgos más destacados

La estrecha correlación que encuentran GALINDO y HOFSTETTER entre las tasas de colocación de la cartera hipotecaria, las tasas de largo plazo de los TES y los *spreads* que miden el riesgo país constituye un hallazgo muy sólido y de gran relevancia. Ese hallazgo, además, resulta particularmente llamativo cuando se observa que no existe una correlación comparable de las tasas de interés del crédito hipotecario con las tasas de TES de corto plazo o con las tasas de intervención del Banco de la República.

Asimismo, resulta muy interesante el hecho de que la correlación con los TES de largo plazo y con los *spread*s es significativamente más alta para las tasas de interés de la cartera No VIS que para la cartera VIS. Tal como lo anotan los autores, este resultado se relaciona probablemente con el hecho de que en el caso de la VIS hay mayores restricciones administrativas. Por esa misma razón, el resultado sugiere que el ajuste de mercado de la cartera VIS se realiza en menor grado por la vía de tasa de interés y en mayor grado por la vía de disponibilidad de crédito. Debido a unos topes particularmente restrictivos sobre las tasas de interés, los excesos de demanda simplemente no se satisfacen, generándose racionamiento.

Aunque no hace parte del trabajo empírico para Colombia, también llama mucho la atención la referencia que hacen GALINDO y HOFSTETTER a KOLARI et ál. (1998), según la cual hay una relación inversa de largo plazo entre la tasa de interés hipotecaria y el porcentaje titularizado de la cartera hipotecaria.

Tasas de interés y expectativas de inflación

La correlación entre las tasas hipotecarias y las tasas de los TES a largo plazo podría estar vinculada en alto grado con el comportamiento de las expectativas de inflación, la cuales son un determinante fundamental de las tasas de interés nominales de largo plazo.

---

1 Co-Director del Banco de la República. Las opiniones expresadas aquí son de carácter personal y no comprometen al Banco de la República ni a su Junta Directiva.

En el período de la muestra utilizada por los autores para sus ejercicios estadísticos, enero de 2002 a junio de 2006, tanto la inflación observada como las expectativas de inflación mostraron un comportamiento decreciente, el cual podría explicar en parte la correlación entre las distintas tasas de interés nominales, que también fueron decrecientes en dicho período. Por esta razón, sería interesante estudiar hasta qué punto la correlación se mantiene entre tasas de interés definidas en términos reales. Para ese propósito, además, sería útil mirar alternativamente las tasas reales de contratos en UVR y las tasas reales implícitas en contratos de tasa fija (deduciéndoles la inflación observada o alguna medida de inflación esperada para cada período).

Tamaño de la muestra y posibilidad de coincidencias históricas en lugar de relaciones de causalidad

El corto período que se tiene para la muestra utilizada en los ejercicios estadísticos plantea dudas sobre algunos de los resultados del trabajo empírico, aun en casos en que esos resultados son acordes con la teoría.

Así por ejemplo, GALINDO y HOFSTETTER encuentran un vínculo positivo entre las tasas de interés de la cartera hipotecaria y el riesgo de esa cartera, el cual es totalmente plausible desde un punto de vista teórico. Sin embargo, el vínculo empírico puede corresponder a una coincidencia histórica debida a la tendencia negativa de las tasas de interés y de los indicadores de riesgo durante el período analizado. Algo similar ocurre con la correlación negativa entre las tasas de interés de la cartera hipotecaria y las tasas de crecimiento de la economía. Las primeras tuvieron una tendencia negativa y las segundas una tendencia positiva en el período de la muestra. Por esa razón, resulta arriesgado evaluar el grado en que haya existido un verdadero canal de causalidad entre esas variables.

Determinantes macroeconómicos de las tasas de interés y consideración de los intermediarios como "price takers"

Los ejercicios econométricos con datos microeconómicos son ingeniosos y producen algunos resultados sugestivos. Sin embargo, la interpretación de esos resultados me parece extremadamente compleja. En el texto del artículo, los autores sugieren que la tasa de interés de los créditos que otorga cada intermediario se determina independientemente de la tasa de interés cobrada por los demás intermediarios. Así por ejemplo, se plantea como hipótesis que una entidad con mayor diversificación de los activos, con menos cartera morosa, con mayores captaciones de largo plazo o con mayor capital, tiende a otorgar créditos con tasas de interés menores a las de otras entidades. Este planteamiento no resulta consistente con un modelo de competencia entre los demandantes del crédito, el cual implica que cada intermediario enfrente una curva de demanda muy elástica y actúe como "tomador de precios". El intermediario más eficiente puede obtener mayores utilidades pero no por ello baja la tasa de interés de sus créditos por debajo de aquella que cobran sus competidores.

El argumento anterior posiblemente explica la razón por la cual los ejercicios econométricos no conducen a resultados significativos para los factores microeconómicos considerados. Hay dos excepciones: el impacto del riesgo de la cartera y el porcentaje de captaciones de largo plazo. En ambos casos, las variables se mueven de manera simultánea para todos los intermediarios. A lo largo del período muestral, todas las entidades evidencian una tendencia a disminuir el riesgo de la cartera y a aumentar el porcentaje de captaciones de largo plazo. Resulta muy difícil por eso identificar si esas son las causas de una reducción en las tasas de interés que también se produce de manera tendencial para todas las entidades. Se trata por lo tanto de la misma duda planteada anteriormente sobre la posibilidad de una coincidencia histórica cuyo tratamiento econométrico, en una muestra de datos para un período tan corto, genera difíciles problemas de identificación.

Relevancia del "mismatch" de plazos

En la sección sobre "Cómo cubrirse del riesgo país" los autores minimizan la relevancia del riesgo de transformación de plazos con el argumento de que la curva de rendimientos tiende a desplazarse de manera relativamente paralela.

Sin perjuicio de la importancia que le otorgan al riesgo país, la cual me parece totalmente válida, no creo que sea válido minimizar el riego de transformación de plazos con este argumento. Los autores suponen implícitamente que hay *mercados completos*, esto es, que siempre existe disponibilidad de recursos para refinanciarse a cualquier plazo a la tasa que indica la curva de rendimientos. La experiencia de finales de los noventa sugiere que el riesgo de refinanciación puede ser muy grande en el momento de una crisis. En momentos de crisis, un *mismatch* de plazos entre activos y pasivos de un intermediario puede implicar costos muy superiores a los que sugerirían los diferenciales de tasas de corto *vs.* largo plazo de períodos de calma.

En lo que se refiere al riesgo país, los autores también minimizan la relevancia que tiene para un intermediario el hecho de tener un calce adecuado entre el plazo de los activos y el de los pasivos. Así, por ejemplo, afirman que "en el camino de calzar plazos, los intermediarios han quedado más expuestos a variaciones en el riesgo país". Este planteamiento supone que el riesgo país afecta la tasa de los activos pero no la de los pasivos de los intermediarios. En realidad, si los intermediarios están debidamente calzados en términos de plazo, su riesgo país desaparece. Otra cosa es que ese riesgo quede en cabeza de los tenedores de titularizaciones o de los bonos de largo plazo que hayan emitido los intermediarios.

Riesgo país

A mi manera de ver, el problema del riesgo país no es tan relevante para los intermediarios que tienen calce de plazos entre sus activos y pasivos. Su relevancia radica más bien en el impacto que puede tener sobre el flujo de créditos nuevos en una situación de crisis.

Específicamente, un aumento en los *spreads* aumentaría los costos de captación de largo plazo de los bancos hipotecarios y aumentaría por esa vía las tasas a las cuales estarían dispuestas a colocar recursos nuevos de crédito hipotecario. Dada la variabilidad típica de los *spreads* en momentos de crisis, el aumento en la tasa de interés de los créditos puede ser muy grande, haciéndolos prohibitivos y generando una caída en los desembolsos que puede generar crisis en el sector de la construcción. Dado que los aumentos en los *spreads* suelen asociarse con situaciones recesivas de la economía, el crédito hipotecario puede convertirse por esta vía en un canal de transmisión adicional, de carácter perversamente procíclico.

El rol procíclico del crédito hipotecario, además, puede reforzarse por la existencia de los topes máximos a las tasas de interés de la cartera para vivienda que establece el Banco de la República por mandato de la Corte Constitucional. Si esos topes no se ajustan rápidamente ante un deterioro en el riesgo país, las tasas de captación de largo plazo pueden quedar por encima de las tasas a las cuales se permite el suministro de créditos para vivienda. El efecto en ese caso será un desestímulo absoluto al desembolso de nuevos créditos. El impacto que en otras circunstancias se hubiera podido absorber con mayores tasas de colocación terminará reflejándose en estas circunstancias en caída absoluta de la disponibilidad de recursos de crédito.

En el sentido descrito, el riesgo país puede cubrirse desde el punto de vista de los intermediarios financieros con un calce apropiado de plazos de los activos y pasivos. Sin embargo, los efectos del

riesgo país se transmitirían, por un lado, a los tenedores de títulos hipotecarios, y por otro, a los desembolsos de nuevos créditos y la actividad de la construcción. En estas condiciones, resulta claramente apropiada la búsqueda de mecanismos de cobertura de ese riesgo como los sugeridos por GALINDO y HOFSTETTER.

La creación de un Fondo de Mercados Emergentes (EMF) en la dirección sugerida por CALVO, tal como comentan GALINDO y HOFSTETTER, tiene enormes complicaciones. Políticamente, no es claro que un esquema de ese estilo tenga alguna viabilidad. Cabe recordar que el FMI se creó al final de la segunda guerra mundial con un propósito similar y que actualmente hay más presiones para reducir su rol que para aumentarlo. Desde el punto de vista conceptual, los problemas de riesgo moral y selección adversa que podrían generarse con la administración de un Fondo de Mercados Emergentes serían gigantescos.

La posibilidad de utilizar el mercado de derivados de bonos de alto rendimiento (o bonos "basura") para cubrir el riesgo país es interesante, dada la correlación entre las tasas de interés de dichos bonos y los *spreads* de la deuda externa de los países emergentes. Sin embargo, creo que esa no sería una estrategia atractiva para los bancos hipotecarios, que pueden cubrirse de manera más sencilla mediante un calce adecuado de los plazos de sus activos y pasivos.

La utilización del mercado de derivados de bonos "basura" sería más atractiva para las autoridades nacionales interesadas en reducir la prociclicidad de la economía frente al comportamiento de los *spreads*. Al Gobierno Nacional, en particular, podría ayudarle a reducir la volatilidad de las tasas de interés a las cuales capta recursos de endeudamiento. Probablemente, el tema debería ser estudiado en el contexto de un adecuado manejo de activos y pasivos del sector público, en cuya discusión cabrían temas tales como el tipo de activos en que deben invertirse las reservas internacionales si se quiere que cumplan un papel anticíclico más activo. Este tipo de debate ha sido planteado a nivel académico por el profesor de MIT RICARDO CABALLERO.

Tasa máxima remuneratoria y DTF

En la parte final del documento, GALINDO y HOFSTETTER analizan la fórmula que actualmente utiliza el Banco de la República para determinar la tasa máxima remuneratoria para crédito de vivienda establecida por la Corte Constitucional. Los autores cuestionan el uso que se hace de la DTF como tasa de referencia para esos cálculos y anotan que el uso de la DTF se justificaba cuando no existía una tasa de interés de referencia, como la que se tiene actualmente con los TES de largo plazo. Ciertamente, el cálculo de la tasa máxima remuneratoria utiliza un promedio de largo plazo de la DTF como punto de referencia para la tasa de largo plazo, lo cual genera dificultades por cuanto la DTF es de todas formas una tasa de corto plazo. Como lo dicen los autores, esto puede implicar por ejemplo, que la tasa de referencia (el promedio largo plazo de la DTF) permanezca relativamente constante en períodos en que la tasa de largo plazo (la de los TES a 10 años, por ejemplo) está subiendo.

A pesar de lo anterior, cambiar la fórmula para el cálculo de la tasa máxima remuneratoria reemplazando la utilización de un promedio de largo plazo de la DTF por una tasa de largo plazo (como la de TES a 10 años) puede generar más problemas de los que resuelve. Ello es así por cuanto, tal como muestran GALINDO y HOFSTETTER, la tasa de los TES de largo plazo es mucho más volátil que la pendiente de la curva de rendimientos. En otras palabras, el cambio que sugieren los autores haría que la tasa máxima remuneratoria cambiara con mayor frecuencia. Esto tendría costos importantes para la estabilidad de las reglas del juego, costos que serían particularmente grandes en la situación creada por Resolución 8 de la JDBR de 2006, en la cual se estableció (por mayoría) que dicha tasa máxima no sólo afecta los créditos nuevos sino los créditos vigentes.

FRECH

Finalmente, GALINDO y HOFSTETTER plantean una recomendación interesante sobre el uso de los recursos del FRECH para estabilizar los costos de captación de largo plazo del sistema hipotecario. Se sugiere, a manera de ejemplo, que el fondo compense (con los recursos del FRECH actual) a los agentes vinculados cuando la tasa de interés real de los TES de largo plazo sea superior en 1.5 desviaciones estándar a algún promedio móvil de sí misma. Por su parte, esos mismos agentes vinculados contribuirían al fondo si la tasa de interés real de los TES de largo plazo cae por debajo de ese mismo promedio móvil en más de 1.5 desviaciones estándar. Creo que esta propuesta es un aporte valioso del documento y amerita por ello un mayor desarrollo. Debería ser analizada desde el punto de vista legal, ya que los recursos del FRECH actual fueron asignados por la Ley con carácter temporal para cubrir un riesgo de descalce de plazos asociado con la transición entre el régimen del sistema UPAC y el régimen actual. Suponiendo que exista viabilidad jurídica, deben mirarse en mayor detalle las condiciones financieras que harían dicho Fondo sostenible y que justificarían la asignación presupuestal correspondiente por parte del Gobierno.

13. CARTA ENVIADA POR EL ICAV AL MINISTRO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL SOBRE EL PROYECTO DE REFORMA TRIBUTARIA

Bogotá, Agosto 8 de 2006

Doctor
JUAN LOZANO RAMÍREZ
Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial
La Ciudad

Estimado Ministro:

Con ocasión de la propuesta de reforma del ordenamiento tributario colombiano quisiera compartir con usted algunas reflexiones sobre el impacto que ésta tendrá sobre el sistema de financiación y construcción de vivienda.

Como usted sabe, por disposiciones legales y de la Superintendencia Financiera el fondeo de la financiación de vivienda debe hacerse con cargo a recursos de largo plazo captados en el mercado de capitales. Eso implica que el otorgamiento de crédito hipotecario incorpora el riesgo país, por su relación con las tasas de interés a las que se transan los títulos de deuda pública, que fueron elevadas hasta el 2005. La consecuencia de ese esquema de fondeo es la imposición de un sobrecosto desproporcionado al crédito hipotecario frente a otras opciones de financiación, a pesar del mandato de la Corte Constitucional de que éste sea el menor del mercado.

Esta situación tendió a cambiar como consecuencia de la caída de las tasas de interés de largo plazo de finales de 2005 y principios de 2006 que abrió el espacio requerido para reducir el costo financiero de los créditos hipotecarios en abril de 2006, de suerte que por primera vez en ocho años se vio la posibilidad de recuperar de manera efectiva la actividad sectorial. Es así como en los meses de junio y julio del 2006 los desembolsos para adquisición de vivienda se duplicaron[1] con respecto al mismo periodo del año anterior (pasaron de $222 mil millones en 2005 a $440 mil millones en 2006) y la tendencia a la baja que venía mostrando la cartera desde 1998, por primera vez comenzó a revertirse. De ahí que el reto que se planteaba hacia adelante el sector era el de buscar mecanismos que hicieran posible mantener las condiciones objetivas que permitieron reducir las tasas de interés que se cobran sobre los créditos hipotecarios. Esto es básicamente: el costo del fondeo a largo plazo y las exenciones tributarias.

El elevado costo del fondeo a largo plazo, en particular frente al de corto plazo, introduce sesgos en contra de la financiación de vivienda, constituyendo en consecuencia, un problema estructural que impide que el país disponga de un adecuado sistema crediticio y de los volúmenes de crédito requeridos para que los colombianos accedan a una vivienda digna, como lo ordena la Constitución, y para que la construcción y financiación hipotecaria aporten plenamente al crecimiento de la economía y a reducir el déficit habitacional.

---

1 Las cifras de desembolsos de 2006 incluyen información consolidada de BBVA y Granahorrar, mientras 2005 no incluye BBVA. Si los resultados de junio y julio de 2006 en términos de desembolsos se replicaran durante los siguientes meses, implicaría que la cifra anual a junio de 2007 llegaría a $2.6 billones.

Como quiera que las autoridades competentes no han asumido la búsqueda de la solución para ese problema, desde la crisis del sistema hipotecario se ha venido paliando por la vía de la diversificación de la cartera de las entidades crediticias y del otorgamiento de exenciones tributarias. En efecto, para minimizar el riesgo, las entidades bancarias han venido migrando del crédito hipotecario hacia el comercial, de consumo e inversiones en títulos de deuda pública, que no enfrentan los problemas estructurales ni las limitaciones del hipotecario. Es así como la participación de la cartera hipotecaria[2] en los activos del sistema bancario cayó de 20% a 7% entre 1998 y mayo de 2006 y de 29% a 13% como proporción de la cartera total. Las exenciones tributarias, por su parte, sin eliminar esas distorsiones, reducen los costos de la operación crediticia tanto para deudores como para acreedores, lo cual ha evitado una mayor caída en la demanda por vivienda y en la actividad de financiación, las cuales a pesar de los ocho años transcurridos a partir de la crisis, no han recuperado los niveles que registraban a mediados de los años noventa, situación que es particularmente acentuada en el caso de la actividad crediticia.

En consecuencia, en un contexto de subida de las tasas de interés de largo plazo y de eliminación de las exenciones tributarias existentes, la rentabilidad del otorgamiento de crédito VIS se torna negativa para las entidades bancarias, a las tasas de interés vigentes e inclusive a las máximas autorizadas, desestimulando su otorgamiento. En el caso de la vivienda No VIS, el efecto probablemente se materializa por la vía de la disminución en la demanda por vivienda pues en esta ocasión no sólo habría desestímulos al endeudamiento, sino también a la adquisición de vivienda. Por último, se reforzaría aún más la tendencia a la diversificación de cartera de las entidades bancarias antes mencionada. Por lo tanto, es previsible la contracción de la construcción de vivienda (VIS y No VIS) y de su financiamiento.

Esas circunstancias serían completamente adversas para el logro de los objetivos del Gobierno Nacional en materia de vivienda y prácticamente harían inviable el logro de las necesarias y ambiciosas metas planteadas en esa materia en el Plan Colombia Visión 2019, según las cuales el número de viviendas nuevas debería duplicarse anualmente hasta el año 2010 (pasar del 100 mil a 200 mil) y triplicarse de ahí en adelante, para evitar el continuado incremento del déficit habitacional, el cual afecta dramáticamente a los colombianos más pobres, en particular aquellos con ingresos inferiores a 2.5 SML.

En el transfondo de las situaciones y consecuencias planteadas está el aplazamiento de decisiones de política pública que den pleno cumplimiento a las obligaciones constitucionales y legales en materia de provisión y financiación de vivienda. Dentro de ellas pueden destacarse las que establecen la designación de la vivienda como un bien mérito protegido constitucionalmente, la obligación impuesta al Estado de promover sistemas adecuados de financiación de vivienda a largo plazo y de activar todos los instrumentos de que disponga, incluso extraordinarios, para garantizar su plena provisión.

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha reconocido que la operación crediticia hipotecaria debe ser razonablemente rentable para el establecimiento de crédito y ha especificado que el Gobierno Nacional está obligado a usar instrumentos que aseguren que el otorgamiento de los créditos y su cubrimiento consulten la capacidad de pago de los deudores. Otros mandatos legales específicos, como los previstos en la Ley 546 de 1999 para garantizar mecanismos de captación de recursos para el crédito hipotecario a costos razonables siguen sin reglamentarse hasta la fecha.

Considero que no sería responsable de mi parte dejar pasar inadvertidos los problemas que se vienen presentando y las consecuencias que de ellos se derivan, no sólo por cuenta de la eliminación de las

---

2 Cartera propia y administrada de las entidades afiliadas al ICAV.

exenciones tributarias vigentes, como lo plantea la reforma tributaria propuesta por el Gobierno al Congreso de la República, sino también por la necesidad apremiante de decisiones de política pública y económica que siguen pendientes, orientadas a resolver los problemas estructurales, a enfrentar los desafíos que afectan la provisión y financiación de vivienda y por ende, acatar la normativa ordenada en la Constitución y en las Sentencias de la Corte Constitucional.

Adjunto, me permito anexar un análisis detallado de los argumentos expuestos. No sobra reiterarle Señor Ministro, que estoy a su disposición para analizar lo planteado y explorar las alternativas que considere pertinentes.

Cordial saludo,

MARIA MERCEDES CUELLAR
Presidente

c.c. Ministro de Hacienda y Crédito Público. Alberto Carrasquilla Barrera
Viceministra Técnica. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. María Inés Agudelo Valencia
Gerente Banco de la República. José Darío Uribe Escobar
Ministro Consejero de la Presidencia. Óscar Iván Zuluaga Escobar
Directora Departamento Nacional de Planeación. Carolina Rentería Rodríguez

ANEXO

A continuación se plantea la problemática de la financiación de vivienda:

1. La Ley 546 de 1999 y las disposiciones de la Superintendencia Financiera están esencialmente orientadas a la implementación de esquemas desintermediados de financiación de vivienda ó, en cualquier caso, a su financiación con cargo a recursos captados a largo plazo en el mercado de capitales[1], a diferencia del pasado cuando dicho financiamiento se realizaba con cargo a recursos captados a corto plazo. El cambio radical en la orientación de la política buscó reducir los riesgos de transformación de plazos que dieron origen a la crisis del sistema en 1998. A diciembre del 2005 estaba titularizada el 31% de la cartera de vivienda y gran proporción de las colocaciones de los bancos estaba respaldada con captaciones de largo plazo.

2. El esquema estructurado en la Ley 546, si bien tiene bondades en términos de riesgo, implica que el costo del otorgamiento del crédito hipotecario, al tener como referencia los títulos de deuda pública, incorpore el costo del riesgo país, el cual hasta recientemente resultó elevado (el EMBI[2] fue de 648 puntos básicos promedio en el período 2000-2002 y de 462 en el período 2003-2004), lo cual afecta de manera sustancial tanto a deudores como a acreedores de vivienda. En el caso de los deudores, porque impone un sobrecosto desproporcionado al crédito hipotecario frente a otras opciones de financiación, a pesar de la exigencia de la Corte Constitucional de que éste sea el menor del mercado. En lo que toca con las entidades financieras, la captación de recursos a las tasas más altas del mercado, para otorgar crédito a las menores y aún menores para vivienda VIS, afecta la rentabilidad de la operación y genera distorsiones al interior de la entidad crediticia, en la medida en que no cabe la posibilidad de transferir dicho sobrecosto a los usuarios, bien sea por el control existente sobre las tasas de interés o porque inclusive a esas tasas es reducida la demanda por crédito.

3. Estas distorsiones se obviaron en parte por la vía de exenciones tributarias, las cuales hasta la fecha sirvieron el propósito de mitigar, tanto para deudores como para acreedores, el costo financiero de la operación crediticia, lo que de alguna manera estimuló la oferta y demanda por financiación de vivienda, así no pueda hablarse de una verdadera recuperación de la actividad sectorial. En efecto, los desembolsos de crédito de las entidades afiliadas al ICAV cayeron de $6.7 billones a $1.7 billones anuales en términos reales entre 1998 y julio de 2006[3], al tiempo que el saldo de la cartera hipotecaria cayó de manera continua, entre los dos períodos en referencia, siendo a junio de 2006 equivalente tan solo al 43% del nivel registrado en los años previos a la crisis[4]. Cabe destacar que esta caída en lo fundamental se originó en los créditos diferentes de VIS, en la medida en que los préstamos para VIS ha mostrado algún dinamismo, en particular en los últimos años. De otra parte, la caída de este tipo de créditos en las entidades antes especializadas en el otorgamiento de préstamos de vivienda se ha venido sustituyendo por crédito comercial, de consumo o inversiones, que no solo facilitan

---

1 Los mecanismos previstos en la Ley 546 para facilitar la financiación de los créditos hipotecarios a través del mercado de capitales, fueron la emisión de bonos hipotecarios y la titularización de cartera y la exención tributaria de los ingresos correspondientes a estos títulos. Como resultado, la cartera hipotecaria progresivamente se ha ido fondeando con recursos de largo plazo, bien sea captados de manera directa o a través de la titularización.

2 EMBI: Emerging Market Bond Index. Se considera un indicador del riesgo país, porque mide los puntos (prima de riesgo) de la deuda emergente (EMBI Plus) sobre los Bonos del Tesoro de Estados Unidos.

3 En pesos constantes de julio de 2006

4 Incluye cartera propia y administrada de las entidades afiliadas al ICAV.

la diversificación del riesgo, sino que no enfrentan las limitaciones vigentes del hipotecario. Es así como la cartera hipotecaria (incluyendo la administrada) de participar en 1998 en 20% de los activos del sistema bancario, en la actualidad participa en 7%[5] y como proporción de la cartera total cayó de 29% a 13% en el mismo periodo.

4. La situación descrita se corrigió parcialmente por primera vez en ocho años, a finales de 2005 y principios de 2006 con la caída de cerca de 6 puntos porcentuales en la tasa de interés que se reconoce sobre los títulos de deuda pública –que a su vez es resultado de la caída del EMBI Colombia, el cual se ubicó en 158 puntos básicos en abril de 2006–, lo que facilitó, junto con las exenciones tributarias vigentes, la reducción de la tasa de interés que se cobra sobre préstamos de vivienda diferente de VIS hasta en 6 puntos porcentuales y para los VIS hasta en 3 puntos, al tiempo que permitió la recuperación de la rentabilidad para los acreedores con lo que hacia adelante se avizoraba el cambio en las tendencias descritas.

5. De ahí que se considere que una subida en la tasa de interés de largo plazo y/o la eliminación de las exenciones tributarias, al inducir el incremento de los costos del crédito, necesariamente implicará el aumento en las tasas de interés que se cobra sobre los préstamos de vivienda o, alternativamente, una reducción en la rentabilidad de la actividad crediticia con el consecuente desaliento de la oferta de crédito. En cualquier caso, esta vez el efecto sobre la actividad constructora propiamente dicha probablemente será mayor que en los últimos años, pues es difícil concebir que ésta continúe creciendo sin el respaldo del crédito. Las secuelas sobre la actividad sectorial posiblemente se producirán por dos vías diferentes: menor oferta de crédito VIS y caída en la demanda por vivienda No VIS.

6. En efecto, para el mes de julio de este año ya se estaba haciendo evidente que la sostenibilidad de las tasas de interés de largo plazo a los niveles observados a comienzos del año era precaria, en razón a que entre febrero y julio de 2006 se revirtió la tendencia observada en los meses anteriores al registrar un aumento de 3.7 puntos porcentuales en el costo de los TES de referencia. De ahí que el ICAV estuviese analizando alternativas de manejo sectorial para presentarlas al Ministro de Hacienda buscando evitar la reversión previsible de las tasas de interés que se cobran sobre los créditos hipotecarios. En consecuencia, en esas circunstancias las exenciones tributarias cobraban mayor relevancia para el sostenimiento de la tasa de interés vigente para los deudores hipotecarios.

7. Las exenciones tributarias a las que se hace referencia fueron en lo fundamental introducidas en la Ley 546 de 1999 para estimular la oferta de crédito hipotecario –propósito que han venido cumpliendo– y han sido determinantes para mitigar, así sea de forma parcial, los elevados costos de captación.

8. En el caso de la cartera VIS, la exención de la contabilización de los ingresos provenientes de ésta para efectos tributarios, redujo la pérdida en que incurría la entidad financiera en el otorgamiento de crédito en 7 puntos porcentuales en el período 2002-2004. En 2006 –después de la caída en los costos de captación– la rentabilidad de la operación pasó de ser negativa en 2% a ser positiva en 4.4%, a la tasa de interés máxima vigente para esta cartera. De ahí que se hubiese abierto la posibilidad de reducir la tasa de interés que se cobra sobre los préstamos VIS. Si se elimina la exención tributaria a la contabilización de los intereses sería preciso ajustar hacia arriba la tasa de interés en 5.4 puntos porcentuales hasta 13.4% para que la entidad financiera quede en equilibrio. Como quiera que existe un tope a la tasa de interés de 11% –siempre y cuando el Banco de la República no lo reduzca– ello no sería factible por lo que la operación, si es que se realiza, estaría arrojando pérdidas considerables.

---

5 Como proporción del PIB pasó de 11% a 4%.

9. De igual forma, cabe destacar que los hogares con ingresos inferiores a 4 SML –clasificados como VIS– representan el 73% de la población, son mayoritariamente informales, carecen de capacidad de ahorro y pagan por concepto de arriendo un valor inferior al de la cuota de amortización de un crédito hipotecario para una vivienda equivalente a la que habitan. Teniendo en cuenta estas características y que para lograr los objetivos planteados en el Plan 2019 en términos de adquisición de vivienda se requieren, adicional a los subsidios directos a la demanda, recursos provenientes del crédito en una importante proporción, es indispensable buscar mecanismos que aseguren su oferta y permitan reducir su costo de forma que se amplíe el acceso a financiación a las familias de menores ingresos.

10. En el caso de la cartera diferente de VIS, la exención al producido de los títulos emitidos a largo plazo redujo la pérdida en el otorgamiento de crédito en ese segmento en casi 3 puntos porcentuales en el período 2002-2004. Para el año 2006, con la caída en la tasa de interés sobre los recursos captados a largo plazo, el aporte a la reducción del costo del fondeo es menor que en el caso de la VIS –pasa de 2.1% a 3%– en razón a que el impacto de esta exención disminuye en la medida en que se reduce el desequilibrio entre la tasa de interés de corto y la de largo plazo. Ahora bien, con la reducción de hasta 6 puntos porcentuales en el costo financiero de los créditos diferentes de VIS, la operación tiende a quedar en equilibrio a semejanza de lo que ocurre con el crédito VIS incluyendo la exención tributaria. Pero, si se elimina la exención, la rentabilidad de la operación resulta negativa en 2.3%, por lo que para que la operación quede en equilibrio, debería aumentarse la tasa por lo menos en 3 puntos porcentuales, lo que volvería a afectar la demanda por crédito de este segmento poblacional. Ello sin tener en cuenta la posible reducción por parte del Banco de la República de los topes establecidos a las tasas de interés de los créditos de vivienda.

11. En estas circunstancias, no parecería razonable pensar que las entidades financieras inicien nuevas operaciones de escasa o nula rentabilidad en el caso de la vivienda No VIS o de rentabilidad negativa en el caso de la VIS. Si alternativamente el crédito hipotecario se financia con recursos captados a corto plazo –de menor costo financiero– los desembolsos de crédito de vivienda serán probablemente también reducidos, para evitar riesgos excesivos de liquidez o de mercado, similares a los que dieron origen a la crisis de 1998.

12. Otra exención tributaria de menor importancia pero igualmente válida es la asociada al leasing inmobiliario. El Gobierno con las leyes 788 de 2002 y 795 de 2003 buscó promover este esquema de financiación de vivienda como alternativa al otorgamiento de crédito directo. Su desarrollo ha sido reducido, pues implica enormes cambios en la cultura tanto de deudores como de acreedores. No obstante en épocas recientes viene abriéndose algún espacio en el mercado, el cual probablemente desaparecerá con la eliminación de la exención tributaria para las nuevas operaciones a partir de 2007.

13. Desde el punto de vista de la demanda por crédito de vivienda, las exenciones y deducciones tributarias y la caída en la tasa de captación de largo plazo implican una reducción del costo financiero y por lo tanto de la cuota mensual para el usuario de crédito. Esta reducción es determinante de la demanda, en la medida en que a las tasas de interés máximas vigentes el costo del crédito hipotecario resulta desproporcionado frente a los ingresos de las familias y a otras alternativas vigentes en el mercado, como son la utilización de recursos propios –en razón a que el costo de oportunidad de la liquidez es reducido– o vivir en arriendo –que resulta menos oneroso–.

14. No sobra recordar que, no obstante el dinamismo de la construcción de vivienda registrado a partir de 2001, ésta a mayo de 2006 tan sólo alcanza los niveles de principios de la década pasada y es inferior en 16% a lo vigente en 1994, así esta recuperación no hubiese estado acompañada de una dinámica similar en el crédito. En efecto, como se anotó, el saldo de la cartera hipotecaria de las entidades afiliadas al ICAV en términos reales ha venido cayendo a partir de la crisis, de suerte que a

junio del 2006 era de sólo $10.3 billones (incluyendo la cartera administrada) frente a $24 billones en diciembre de 1998[6]. Esta situación posiblemente tiene sus orígenes en la paralización del mercado de vivienda diferente de VIS entre 1998 y el 2002, que indujo la acumulación de ahorro financiero en los hogares lo cual facilitó la adquisición de vivienda sin crédito. Hacia adelante es difícil prever que esa tendencia continúe, por lo que la construcción de vivienda diferente de VIS se verá afectada si no se mantienen los incentivos a la toma de crédito hipotecario para su adquisición.

15. Esta afirmación se hace con base en el análisis de lo ocurrido con la demanda por vivienda diferente de VIS. En efecto, a la tasa de interés de 13.9% vigente hasta el 2002 no existían estímulos al endeudamiento ni a la adquisición de vivienda pese a la posibilidad de deducir del ingreso gravable la corrección monetaria y los intereses. Es así como, tan solo con la introducción de las exenciones tributarias asociadas a las cuentas AFC, se reactivó la demanda por vivienda diferente de VIS, se le puso piso a la caída vertical de los precios (34% en términos reales entre 1995 y 2001[7]) y se recuperó el empleo generado por la construcción, que venía cayendo hasta entonces. Dicha recuperación indujo el aumento en los metros cuadrados construidos (88% entre 1999 y mayo de 2006), los cuales en términos generales no dependen de la construcción de vivienda VIS por dos motivos: el primero, porque ésta se vio menos afectada por la crisis, debido a la existencia de subsidios directos a la demanda, y el segundo, porque si bien la construcción de este tipo de vivienda ha aumentado, su participación en el total de metros construidos es reducida (22% en mayo de 2006).

16. Este último aspecto es particularmente relevante, si se comparan el número de cuentas AFC y los préstamos entregados a partir de la puesta en marcha de la medida (septiembre de 2001). De allí se desprende que aproximadamente el 70% de los créditos contratados con las entidades afiliadas al ICAV para la compra de vivienda diferente de VIS utilizó estas cuentas como mecanismo de pago. A este respecto es importante destacar que el beneficio tributario sólo se obtiene vinculado a la contratación de un crédito hipotecario. De ahí que el crédito se pacte en proporciones reducidas y/o se prepague rápidamente.

17. Respecto de este tipo de deducciones para los usuarios de crédito (intereses y corrección monetaria y AFC), me permito enfatizar que, debido a las múltiples bondades sociales y en términos de crecimiento económico que tiene la construcción de vivienda, la mayoría de los países del mundo, incluyendo los más desarrollados, tienen descuentos tributarios asociados a su construcción, adquisición y financiamiento. Llama particularmente la atención el caso de Estados Unidos, país en que el mercado hipotecario no tiene las distorsiones existentes en Colombia y donde se acepta una deducción de los intereses pagados sobre créditos de vivienda hasta por US$1 millón, e inclusive hasta de US$100 mil para aquellos respaldados con hipotecas. Adicionalmente, la transformación de plazos es soportada por el Gobierno Federal vía su participación en la propiedad de las entidades encargadas de hacerlo (FANNIE MAE y FREDDIE MAC). Este tipo de esquemas en Colombia se considera que atentan contra la transparencia del mercado y que benefician a los estratos de más altos ingresos.

18. De otra parte, del texto de la reforma tributaria presentada al Congreso se puede inferir que la eliminación de los incentivos tributarios incluye las operaciones vigentes, lo que implica que se modifican las condiciones en que fueron otorgados los créditos VIS y en las que se emitieron los títulos representativos de cartera hipotecaria y los bonos hipotecarios. En lo que toca a la vivienda VIS cabe recordar que las entidades financieras en cumplimiento de los compromisos adquiridos con el Go-

---

6 Datos en pesos constantes de junio de 2006

7 Fuente: DNP. Índice de precios de vivienda nueva.

bierno colocaron montos considerables de recursos en este tipo de cartera a partir de 2004, que fue cuando realmente entró en vigencia esta exención[8]. En consecuencia, el cambio en las condiciones en que se otorgaron dichos créditos llevaría a que estas operaciones generen pérdidas continuadas. De igual forma, el cambio en las condiciones de las emisiones de títulos a largo plazo ya realizadas tendrá un impacto negativo sobre las mismas, haciendo que los inversionistas pierdan la confianza en estos instrumentos.

19. Adicionalmente, la eliminación de las exenciones a la demanda (deducción de intereses y corrección monetaria y AFC) a partir de la vigencia fiscal de 2007, impacta de manera no despreciable a los deudores que tienen créditos hipotecarios vigentes, en la medida en que, al cambiar sustancialmente las condiciones en que tomaron dicha financiación, se vulnera su confianza legitima, se afecta su capacidad de pago y se aumenta el riesgo crediticio.

20. En consecuencia, es previsible que tanto la eliminación de las exenciones tributarias como el aumento de la tasa de interés de largo plazo, abran serios interrogantes respecto de la posibilidad de alcanzar los objetivos del Gobierno en este campo que, tal como está previsto en el Plan 2019, implican duplicar hasta el año 2010 (pasar de 100 mil a 200 mil) y triplicar de ahí en adelante el número de viviendas nuevas que se están ofreciendo, para evitar el continuado incremento del déficit habitacional, siendo esta situación particularmente crítica en el caso de los hogares con ingresos de hasta de 2.5 SML.

21. Ahora bien, desde la perspectiva constitucional, es evidente que la Corte introdujo grandes inflexibilidades y limitaciones a la política establecida por la Ley 546 de 1999 para la financiación de vivienda, al dar origen a un sistema asimétrico en el que se dispone que la tasa de interés del crédito no puede estar librada a las fluctuaciones del mercado por considerarse que la vivienda es un bien mérito protegido constitucionalmente, al tiempo que para su fondeo imperan las condiciones de mercado, el prepago de la deuda es de forzosa aceptación por parte de la entidad crediticia sin cargo a ninguna sanción y las tasas de interés que se cobran sobre los créditos pueden bajar mas no subir.

22. Desde la óptica de los derechos económicos y sociales, las disposiciones de la Carta Política y las apreciaciones de la Corte Constitucional, evidencian que para que el sistema de financiación de vivienda funcione adecuadamente se requiere de un decidido apoyo estatal, bien sea directo o indirecto. En efecto, la Constitución señala que el Estado tiene la obligación de promover sistemas adecuados de financiación de vivienda a largo plazo para hacer efectivo el derecho a una vivienda digna y de activar todos los instrumentos de que disponga, incluso los extraordinarios, para garantizar su plena realización. Así mismo, la misma Corte ha señalado que el Gobierno Nacional está obligado a velar para que el otorgamiento de los créditos y su atención consulten la capacidad de pago de los deudores[9]. Específicamente, la Corte ha sostenido que, para hacer efectivo este derecho, se justifica que la Nación subsidie a los deudores[10].

23. Por otra parte es preciso resaltar que, dada la magnitud del cambio introducido en la Ley 546 de 1999, en la misma Ley se previeron mecanismos para facilitar su operatividad, adicionales a las exenciones tributarias al otorgamiento de crédito VIS y a la colocación de títulos de largo plazo, a fin de facilitar la captación de recursos por parte de la entidad crediticia a costos razonables. En la medida en

---

8 Esta exención no sirve cuando la entidad financiera está produciendo pérdidas y por ende está pagando impuestos sobre renta presuntiva.

9 Sentencia C-955 de 2000.

10 HUGO PALACIOS MEJÍA. *La decadencia del contrato y el Sector Financiero en la Constitución.*

que este tipo de disposiciones no han sido reglamentadas, la rentabilidad de la operación hipotecaria, en particular para la vivienda VIS, ha estado en gran medida en función de las exenciones tributarias vigentes. Dentro de las disposiciones introducidas en la ley que no han sido reglamentadas está la cobertura de riesgos de tasas de interés, de liquidez y de crédito[11], a pesar de que ello puede hacerse a través de simples decretos reglamentarios, como bien lo señala el Banco de la República[12].

24. Dentro de este marco, la Corte Constitucional estableció que la protección y el fomento del ahorro destinado a la financiación y la construcción de vivienda constituyen objetivos esenciales del Estado. Asimismo, la Ley 546 le ordenó al Gobierno Nacional establecer estímulos especiales para canalizar recursos del ahorro remunerado a la vista con destino a la financiación de vivienda[13] para reducir el problema de transformación de plazos. Este punto no ha sido reglamentado y por consiguiente la totalidad del riesgo de liquidez y de mercado recae sobre la entidad financiera en caso de optar por esa opción.

25. De igual forma, la Ley introdujo un Fondo de Estabilización de la Cartera Hipotecaria[14], con el fin de ofrecer a los establecimientos de crédito una cobertura de riesgo por el diferencial entre la tasa de interés de mercado y la inflación, producto del cambio en la fórmula de cálculo de la corrección monetaria[15]. El Fondo no ha tenido la proyección esperada, debido a que su tasa de referencia es la de captación de corto plazo (DTF), la cual se ha mantenido en niveles históricamente bajos desde su entrada en vigencia, por lo que sería preciso orientarlo hacia el otorgamiento de cobertura frente a las fluctuaciones de las tasas de interés de largo plazo de forma que contribuya de manera eficaz al propósito de contar con un sistema adecuado de financiación de vivienda.

26. Por otra parte, desde el punto de vista de la actividad financiera, la Corte ha reconocido que la operación debe ser rentable para el establecimiento de crédito[16], situación que el mismo Banco de la República reconoce que no se da en particular en el caso de la vivienda VIS[17].

27. Es pertinente recordar que el sistema UPAC funcionó exitosamente durante más de dos décadas con base en diversos tipos de apoyos reglamentarios, entre los que se destacan el monopolio de la captación de recursos a la vista remunerados y la existencia del FAVI en el Banco de la República, lo cual facilitó la transformación de plazos y el otorgamiento de crédito individual a tasas de interés reducidas y subsidios cruzados en beneficio de los estratos de menores ingresos. Si bien no es dable pensar en reproducir el esquema vigente en el pasado, ello no obsta para que se busquen mecanismos que faciliten la reducción del costo del fondeo de los recursos de largo plazo, mientras subsistan

---

11 Artículo 11. Creadores de mercado, de la Ley 546 de 1999 y Artículo 15. Autorización al Gobierno para que, directamente o por intermedio del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, participe en el capital de una o más sociedades titularizadoras.

12 Banco de la República. Junta Directiva. Documento SGMR-JD-S-0900-027-J.

13 Ley 546 de 1999. Artículo 8.° Recursos para la financiación de vivienda, de la Ley 546 de 1999. Además de las operaciones autorizadas por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y sin perjuicio de las facultades de las Superintendencias Bancaria y de Valores en sus áreas de competencia, el Gobierno Nacional reglamentará nuevas operaciones destinadas a la financiación de vivienda, expresadas en UVR, de conformidad con las disposiciones de la presente ley, y establecerá estímulos especiales para canalizar recursos del ahorro remunerado a la vista con destino a la financiación de vivienda.

14 Artículo 48. Fondo de Reserva para la Estabilización de la Cartera Hipotecaria y Artículo 49. Coberturas de riesgo de la Ley 546 de 1999.

15 Sentencia C-383 de 1999.

16 Sentencia C-955 de 2000.

17 Banco de la República. Junta Directiva. Documento SGMR-JD-S-1200-034-J

en el mercado distorsiones como las vigentes que, a pesar del papel fundamental asignado en la Constitución a la vivienda, la ponen en desventaja frente al resto de las actividades crediticias que no enfrentan este tipo de restricciones por operar con tasas de interés de corto plazo, que en promedio son inferiores en cerca de 700 puntos básicos[18] a las de largo plazo.

28. Ahora bien, si se pretende disponer de un sistema adecuado de financiación de vivienda; si persiste el mandato constitucional según el cual es preciso que el crédito se otorgue a tasas inferiores a las del mercado y aún menores para VIS; si subsiste el desequilibrio observado entre 2000 y 2005 entre las tasas de interés de corto y las de largo plazo; si se eliminan las exenciones tributarias vigentes y si se pretende que la operación sea rentable para el establecimiento de crédito, el apoyo estatal es definitivamente necesario, más aún cuando las operaciones hipotecarias continúan seriamente cuestionadas en el ámbito judicial, en particular por cuenta de los peritazgos y de algunas sentencias recientes de jueces y magistrados, que ponen en entredicho la misma mecánica de liquidación del crédito hipotecario, abriendo serios interrogantes sobre la viabilidad futura del sistema.

29. Al respecto cabe destacar que las liquidaciones y reliquidaciones de los créditos de vivienda en la mayoría de los casos son objeto de discusión en los procesos judiciales generando no sólo la dilación del procedimiento sino la convergencia de dictámenes contradictorios y practicados con desconocimiento de las reglas y criterios fijados por la Superintendencia Financiera, máxima autoridad administrativa en la materia. Por esta razón, en el marco de la reforma financiera, el ICAV propuso al Ministerio de Hacienda que la Superintendencia Financiera actúe como perito, con el fin de dejar en manos de una entidad estatal especializada –órgano rector de vigilancia y control de la actividad financiera– la determinación del valor de la obligación objeto del litigio. Sin lugar a dudas ésta es una reforma vital para la administración de justicia, pues no sólo contribuirá a la celeridad de los procesos sino al esclarecimiento de las discusiones acerca de la adecuada reliquidación y liquidación aplicada al proceso. Hasta la fecha no se conoce la respuesta del Gobierno Nacional a esta propuesta.

30. Adicionalmente, el desarrollo legal y constitucional que se viene dando desde 1998, ha acentuado el sesgo que ya existía en favor del usuario de crédito y en contra de la entidad prestamista, no sólo por lo establecido en las Sentencias de la Corte Constitucional sino porque los deudores han encontrado mecanismos para prolongar el tiempo de la entrega del inmueble impagado o para no pagar las obligaciones en los términos pactados. En efecto, los deudores vienen utilizando en forma creciente la figura de insolvencia, creada por la Ley 222 de 1995 e incorporada en el proyecto de Ley de Insolvencia recientemente presentado por el Gobierno a consideración del Congreso (PL-207-05S). La norma no guarda proporcionalidad entre los requisitos legales exigidos para la admisión y procedibilidad de los concordatos de personas naturales y los de las personas jurídicas. En el caso de las personas naturales no comerciantes, el juez debe iniciar un nuevo proceso, el concursal, que tiene fuero de atracción de los bienes del deudor, lo que implica suspender el proceso ejecutivo. Se destaca que el proyecto de ley no soluciona los problemas hoy existentes en el concordato de personas naturales no comerciantes y muy por el contrario agrava la situación de los acreedores, en especial si se tiene en cuenta que mantiene el criterio legal de aplicar las normas diseñadas para empresas a personas naturales que no cumplen actividades empresariales. En el caso en que el Gobierno insista en incorporar la figura de insolvencia para la persona natural no comerciante, es preciso resaltar que el acreedor en la práctica pierde la garantía ante una situación de desempleo del deudor, por ejemplo, pues estos procesos tienen una duración de más de diez años, lo que se considera innecesario pues las reglas del Código de Procedimiento Civil, ofrecen mecanismos de protección adecuados tanto a

---

18 Promedio calculado entre junio de 2004 y junio de 2006.

deudores como acreedores de este tipo de créditos. Otra vía por la que han optado los deudores para no pagar las deudas hipotecarias, es acogerse a las facilidades de pago que otorga la DIAN en procesos coactivos con el fin de paralizar los procesos ejecutivos hasta por cinco años adicionales a los cuatro que en promedio duran este tipo de procesos. En varias oportunidades se ha advertido a la DIAN sobre esta situación sin que hasta la fecha se haya tomado una decisión al respecto.

14. NECESIDAD DE REDUCIR LOS COSTOS DE CAPTACIÓN EN EL SISTEMA DE FINANCIACIÓN DE VIVIENDA A LARGO PLAZO. DOCUMENTO INTERNO PRESENTADO AL CONSEJO DIRECTIVO DEL ICAV

24 de octubre de 2000

Es un hecho que las Sentencias de la Corte Constitucional le introdujeron grandes inflexibilidades y limitaciones al otorgamiento de crédito hipotecario. Al respecto, la sentencia C-955 de 2000 dice:

> ... las condiciones económicas de los créditos de vivienda en general, por recaer sobre un bien mérito, no pueden estar libradas a las fluctuaciones del mercado sino que deben ser intervenidas y controladas por el Estado, con mayor razón ello ocurre con la vivienda de interés social, según lo dispone el artículo 13 de la Constitución Política cuando ordena a aquél promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

También es una realidad que prestar a largo plazo con recursos captados a corto plazo es altamente riesgoso.

Estas realidades evidencian la necesidad de contar con reglas de juego que faciliten, en lo posible dentro de las reglas de mercado, la captación de recursos a costos acordes con los topes en la tasa de interés remuneratoria fijada por el Banco de la República para la colocación de créditos de vivienda.

La única forma viable de prestar a las tasas de interés remuneratorias inferiores a la menor del mercado, y que la correspondiente a la vivienda de interés social sea aún menor, es captando a costos inferiores a los de mercado. De no ser así, sería preciso que el Gobierno subsidiara esa diferencia. La alternativa para las entidades hoy dedicadas al otorgamiento de crédito hipotecario, de no abrirse espacio a alguna de las dos opciones, es migrar sus operaciones crediticias hacia otros sectores que no enfrentan tales limitaciones.

A los problemas señalados cabe añadir que en el proceso legal y constitucional, el sesgo que ya existía en favor del usuario de crédito y en contra de la entidad prestamista se acentuó, no sólo por lo establecido en las sentencias (que extendieron los plazos de los juicios ejecutivos y derogaron la posibilidad de realizar el cobro por la vía de tribunales de arbitramento) sino porque los deudores han agudizado su ingenio y conocimiento de las normas para prolongar en el tiempo la entrega del inmueble impagado y trasladar los costos de funcionamiento del inmueble a la entidad crediticia. De esta forma aumenta el riesgo de los préstamos y, por ende, el costo operativo de las entidades.

La reducción de los costos de captación se puede lograr por diversas vías. De hecho durante más de dos décadas, el sistema UPAC, que en teoría no subsidiaba la adquisición de vivienda, lo hacía en la práctica sin recurrir a recursos del Presupuesto Nacional. Para el efecto, se contaba con el monopolio de la captación a la vista remunerada, el pago sobre saldos mínimos trimestre vencido y el FAVI. Ese esquema permitía prestar a una tasa de interés controlada inferior a la del mercado, y establecer al interior de las entidades crediticias subsidios cruzados para beneficiar a los estratos de menores ingresos.

El costo de estos subsidios en su mayoría estuvo a cargo de los usuarios de crédito diferentes de vivienda, que se tenían que fondear a tasa más elevadas, y de la política monetaria, que debía respaldar los desfases de liquidez de las entidades crediticias.

Para subsanar el problema que inicialmente (sentencia C-383) se creó a nivel de las entidades crediticias, cuando se excluyó la tasa de interés del cálculo de la corrección monetaria, se estableció un fondo de estabilización en la Ley 546 de 1999.

Al respecto en la Ley se establece:

> Artículo 48. *Fondo de Reserva para la Estabilización de la Cartera Hipotecaria. Con el propósito de facilitar las condiciones para la financiación de vivienda referida al índice de precios al consumidor*, autorízase la creación de un Fondo de Reserva para la Estabilización de la Cartera Hipotecaria que será administrado por el Banco de la República en los términos que establezca el Gobierno Nacional. *Las inversiones en el Fondo de que trata este artículo, se considerarán como inversión social.* (Destacado fuera del texto).
>
> Dicho fondo contará con los siguientes recursos:
>
> 1. Los provenientes de un impuesto nacional que se crea por la presente ley, que se causará mensualmente, a partir del mes siguiente a la vigencia de la misma y hasta el 31 de diciembre del año 2002. La base gravable del impuesto es el valor mensual de la remuneración de los encajes. Son sujetos pasivos de este impuesto los establecimientos de crédito. La tarifa del tributo será del cincuenta por ciento (50%) de la remuneración mensual de los encajes. El Banco de la República retendrá y colocará directamente en el Fondo el monto del impuesto al momento del pago al respectivo establecimiento de crédito de la remuneración sobre el encaje. Este impuesto no hará parte de la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación.
>
> 2. Ciento cincuenta mil millones ($150.000.000.000) provenientes de las utilidades del Banco de la República correspondientes al ejercicio de 1999.
>
> 3. Los provenientes de la diferencia entre la UVR adicionada en el interés remuneratorio y la DTF, cuando la primera fuere superior a la segunda, que deberán ser aportados por los establecimientos de crédito que tengan cartera hipotecaria denominada en UVR y pasivos para con el público denominados en DTF, de conformidad con el reglamento que expida para el efecto el Gobierno Nacional.
>
> 4. Los rendimientos de los recursos que conformen el Fondo.
>
> 5. Los provenientes de los créditos que se contraten o se asignen para este fin. El Banco de la República, como agente fiscal del Gobierno Nacional, podrá contratar a nombre de éste, créditos destinados al Fondo. El pago de las operaciones de crédito destinadas al Fondo podrá abonarse con cargo a los recursos del mismo.
>
> Artículo 49. *Coberturas de riesgo*. Con cargo a los recursos de dicho fondo, el Banco de la República podrá ofrecer a los establecimientos de crédito, y solamente para el saldo de la cartera de vivienda individual de largo plazo registrada a 31 de diciembre del año 2000, coberturas de riesgo del diferencial entre la tasa de interés de mercado y la inflación. Las condiciones en que se ofrezca la anterior cobertura propenderán por el reflejo de su valor económico en el largo plazo, en los términos que determine el Gobierno Nacional.

De otra parte, en la misma Ley 546 se previeron mecanismos que facilitaran el que los créditos hipotecarios se financiaran a través del mercado de capitales. Al efecto estableció:

> Artículo 8.° *Recursos para la financiación de vivienda*. Además de las operaciones autorizadas por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y sin perjuicio de las facultades de las Superintendencias Bancaria y de Valores en sus áreas de competencia, *el Gobierno Nacional reglamentará nuevas operaciones destinadas a la financiación de vivienda, expresadas en UVR, de conformidad con las disposiciones de la presente ley, y establecerá estímulos especiales para canalizar recursos del ahorro remunerado a la vista con destino a la financiación de vivienda*. (Destacado fuera del texto).
>
> Artículo 11. *Creadores de mercado*. El Gobierno Nacional establecerá condiciones que permitan a las personas jurídicas sometidas a la vigilancia y control de las Superintendencias Bancaria o de Valores, que cuenten

con la capacidad financiera y la liquidez que determine el Gobierno Nacional, para actuar como originadores y como creadores de mercado de los bonos y títulos hipotecarios a que se refiere la presente ley. *Para estos propósitos, el Gobierno Nacional diseñará y adoptará mecanismos que permitan otorgar cobertura de riesgos de tasas de interés, de liquidez y de crédito, entre otros.*

El Gobierno Nacional creará y promoverá los mecanismos necesarios que aseguren el mercado secundario de los bonos y títulos hipotecarios y las condiciones en que se ofrezcan tales mecanismos. (Destacado fuera del texto).

Artículo 15. *Autorización al Gobierno. Autorízase a la Nación para que, directamente o por intermedio del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, participe en el capital de una o más sociedades titularizadoras.* (Destacado fuera del texto).

Artículo 30. *Garantías para bonos hipotecarios para financiar cartera VIS subsidiable y para títulos emitidos en procesos de titularización de cartera VIS subsidiable. El Gobierno Nacional, a través de Fogafín, otorgará garantías para los bonos hipotecarios para financiar cartera vis subsidiable y para títulos emitidos en procesos de titularización de cartera VIS subsidiable,* que emitan los establecimientos de crédito, en los términos y con las condiciones que señale el Gobierno Nacional. (Destacado fuera del texto).

Los recursos del subsidio para vivienda de interés social podrán destinarse al otorgamiento de estas garantías. La cuantía de tales recursos será la correspondiente a la prima asumida o al pago de la contingencia, cuando fuere el caso y será adicional a las sumas que se destinen en el presupuesto nacional al otorgamiento de subsidio directo a favor de los adquirentes de vivienda de interés social subsidiable.

La junta directiva del Inurbe, con el voto favorable del Ministro de Desarrollo Económico, determinará el monto de los recursos adicionales que podrán otorgarse en forma de garantía para los fines expresados en el inciso anterior. También podrán otorgarse en forma de compromisos gubernamentales para atender un porcentaje de cada una de las cuotas periódicas a cargo de los deudores de préstamos de vivienda de interés social o para cubrir parte del canon de arrendamiento en los términos y con las condiciones que establezca el Gobierno Nacional.

Parágrafo. Cuando los subsidios de interés social se otorguen en forma de garantías, la contingencia correspondiente deberá estimarse sobre bases técnicas, para efectos de cuantificar la correspondiente asignación.

El mismo Banco de la República en el documento SGMR-JD-S-0900-027-J dice:

El pronunciamiento de la Corte permite que el Gobierno, a través de simples decretos reglamentarios, pueda expedir las medidas complementarias que estime convenientes como desarrollo de los principios generales señalados en la Ley 546 y cuyo contenido fue considerado constitucional por la Corte. Cabe destacar a este respecto el artículo 8.º de la Ley que faculta al Gobierno para reglamentar nuevas operaciones destinadas a la financiación de vivienda, expresadas en UVR, y establecer estímulos especiales para canalizar recursos de ahorro remunerado a la vista con destino a la financiación de vivienda.

La sentencia de la Corte Constitucional C-122 de 1997 establece que:

La vivienda, ha dicho esta Corporación, constituye una condición inherente a la condición de dignidad del individuo tal como lo consagra el artículo 51 de la Carta Política; por eso, el Estado tiene la obligación, que le atribuyó el Constituyente a través del artículo 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 Estado adquieren la obligación de activar todos los instrumentos de que dispongan, incluso los extraordinarios, para garantizar su plena realización.

Por otra parte, la sentencia C-955 de 2000 afirma:

> ... La protección y el fomento del ahorro destinado a la financiación y a la construcción de vivienda constituye también objetivo esencial dentro de la política económica del Estado y desarrolla cabalmente los preceptos constitucionales, si bien debe entenderse enmarcado en los postulados del Estado Social de Derecho (art. 1.° C. P.).
>
> [...] Ha señalado el Legislador (numerales 4, 5, 6, 7 y 8 del artículo examinado), en reglas que se avienen a la Constitución en cuanto establecen el marco necesario sobre la materia regulada, que el Gobierno Nacional está obligado a propender al desarrollo de mecanismos eficientes de financiación de vivienda a largo plazo; a velar para que el otorgamiento de los créditos y su atención consulten la capacidad de pago de los deudores, con el fin de evitar que se repita uno de los motivos centrales del fracaso del sistema UPAC; a facilitar el acceso a la vivienda en condiciones de equidad y justicia; a promover la construcción de vivienda a un mayor número de familias; y a "priorizar" –en la terminología de la norma– los programas y soluciones de vivienda de las zonas afectadas por desastres naturales y actos terroristas.

Estas apreciaciones evidencian que se considera improbable que el sistema funcione con los parámetros vigentes sin apoyo estatal, bien sea que éste sea indirecto o directo y que por mandato constitucional es preciso reglamentar el otorgamiento de crédito, de suerte que, si bien éste se otorgue a tasas inferiores a las del mercado, la operación sea rentable para el establecimiento de crédito (sentencia C-955).

> En la tasa de interés nominal, esto es, la que se dice que se está cobrando, no está comprendida solamente el rendimiento que percibe el rentista por el servicio de prestar, sino que están incluidos los siguientes elementos:
>
> – La indemnización del acreedor por la disminución del poder adquisitivo de la moneda como consecuencia de la inflación, de manera que en los puntos del interés nominal están incluidos los de la inflación.
>
> – Los gastos administrativos y de operación efectivos en que incurra el ente financiero.
>
> – La remuneración a que tiene derecho la entidad prestamista, en desarrollo de su negocio, es decir, lo que gana por el préstamo, que no puede ser sino proporcional y adecuado al servicio que presta, y que debe estar intervenida por el Estado en los préstamos de vivienda, como se ha dicho.
>
> *Si de la tasa de interés nominal deducimos los puntos correspondientes a la inflación, queda una tasa real. Para la Corte, la tasa real debe incluir la rentabilidad más costos administrativos, los que obviamente deben ser probados y aparecer en los registros contables.*

Esta situación claramente no es la que resulta de lo establecido en el documento del Banco de la República que fijó la tasa de interés remuneratoria.



Editado por el Departamento de Publicaciones
de la Universidad Externado de Colombia
en noviembre de 2006

Se compuso en caracteres EhrhardtMt de 9 puntos
y se imprimió sobre Propalbond de 70 gramos,
con un tiraje de 1.000 ejemplares
Bogotá, Colombia

Externado
120 años de educación para la libertad