

Capítulo XVI. Estatización del Banco de la República

Jorge Enrique Ibáñez Nájjar

16.1 Antecedentes

16.1.1 El régimen anterior

La Ley 25 de 1923 autorizó al Gobierno para que promoviera y realizara la fundación del Banco de la República, como banco único de emisión; fue creado mediante un acto contractual, como una sociedad anónima de carácter cuasi público, con capital y aportes del Gobierno Nacional, de la banca privada nacional y extranjera con negocios en Colombia y de los particulares, en proporciones iguales tanto para el sector público como para el sector privado²⁵¹.

El Banco se creó con un régimen especial y por ello no era una sociedad anónima de las previstas para aquella época en el Código de Comercio Terrestre del extinto Estado de Panamá, adoptado por la Ley 57 de 1887, ni una sociedad comercial de crédito de las reguladas por la Ley 51 de 1918.

No se creó tampoco como una institución pública para que fuera parte integrante de alguna de las ramas del poder público. Por ello, el Banco de la República, desde su fundación, no ha sido parte de la ejecutiva, como dirección, servicio, oficina, sección u otra entidad administrativa del Gobierno ni mucho menos de la jurisdiccional o de la legislativa. Tampoco se constituyó para que formara parte de otras ramas distintas. Se creó, pues, como una sociedad anónima sui generis, de carácter cuasi público.

La Corte Suprema de Justicia, al estudiar la constitucionalidad de la Ley 25 de 1923, afirmó en 1930 que “el Banco de la República no es un banco del Estado” y, por lo mismo, consideró que “no era preciso que en la Junta Directiva tuviera determinado número de miembros que representaran a la nación” (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 7 de julio de 1930).

²⁵¹ El Gobierno Nacional, representado por el ministro del Tesoro, debidamente autorizado por el presidente de la República, celebró el contrato de sociedad con el Banco de Bogotá, el de Colombia y el Central, por escritura pública núm. 1434 del 20 de julio de 1923.

En las reformas introducidas al Banco en 1930 y 1931, no se modificó su naturaleza cuasi pública, sino que, por el contrario, esta se reafirmó, teniendo en cuenta que era un depositario de la confianza pública, con una gran responsabilidad ante el país y que debía, por lo mismo, administrarse teniendo en mira no la utilidad, sino el servicio público.

16.1.1.1 La composición mixta de su capital

El artículo 4.º de la Ley 25 de 1923, sustituido por la Ley 82 de 1931, determinó el capital del Banco: \$ 10 millones representados en acciones cuyo valor nominal era de \$ 100, las cuales se dividieron en cuatro clases: las de la clase “A” por valor de \$ 5 millones, que solamente podrían ser suscritas y pagadas por el Gobierno Nacional. Las acciones de la clase “B”, que serían suscritas exclusivamente por los bancos comerciales nacionales, en proporción del 15 % del capital pagado y reserva legal del respectivo banco. Las acciones de la clase “C”, que serían suscritas exclusivamente por los bancos comerciales extranjeros con negocios bancarios en Colombia, en la misma proporción del 15 %, y las acciones de la clase “D”, que serían suscritas por el público en general.

Las acciones de la clase “A” no conferían derecho a voto, pero dado el carácter cuasi público del Banco, a partir de 1931 el ministro de Hacienda y Crédito Público sería miembro nato de la Junta Directiva y el Gobierno tendría la facultad de nombrar a dos miembros más. Los poseedores de las acciones de la clase “B” elegirían a dos miembros en la Junta; a otros dos, los poseedores de las acciones clase “C” y a uno más, los de la clase “D”.

Entre 1923 y 1951 el Banco de la República fue una sociedad sui generis de carácter mixto, constituida con la participación del Estado para el ejercicio de la función estatal de emitir la moneda legal colombiana. Al comienzo, el Estado suscribió el 50 % del capital, pero en 1951 su participación se redujo al 29,5 % en razón de la mecánica establecida por la ley, que consistía en la obligación impuesta a los bancos de suscribir el equivalente al 15 % de su capital y reservas en acciones del Banco de la República, con lo cual la participación de estos creció con el decurso del tiempo, en tanto que la del Estado se fue reduciendo paulatinamente.

De acuerdo con la participación del Estado en el capital del Banco, durante esta época se discutió ampliamente su naturaleza jurídica.

Así, a juicio del doctor Darío Echandía, en esa época el Banco de la República era una “entidad jurídicamente privada, pero de economía mixta por el aspecto financiero” (Echandía, 1981).

Esta misma posición la sostuvo la Superintendencia Bancaria, la cual consideró que

el Banco de la República es una persona jurídica de derecho privado y concesionaria de un servicio público, y desde el punto de vista financiero es una persona de economía mixta, pues funciona con capital del Estado y de entidades e individuos particulares (Leal, 1973: 355).

16.1.1.2 La privatización del capital

Atendiendo la observación formulada en 1930 por el profesor Kemmerer, en 1945 se propuso la desvinculación del Estado del capital del Banco. En efecto, el 31 de julio de ese año, el Gobierno, por conducto del ministro de Hacienda y Crédito Público, doctor Carlos Sanz de Santamaría, presentó al Congreso un proyecto de ley con el objeto de que se autorizara la venta en mercado abierto y prescindiendo de licitación, de las acciones que el Gobierno tenía en el Banco de la República (Sanz, 1945b: 96).

Las acciones que se enajenaran deberían convertirse, según el caso, en acciones de las clases “B”, “C” o “D” del mismo Banco. Sin embargo, se previó que este debería aumentar su capital cuando el Gobierno lo solicitara, con el objeto de que el Estado adquiriera las acciones necesarias para volver a restablecer su aporte inicial.

Por el hecho de la venta, el proyecto dispuso que no se limitarían en forma alguna los derechos ni la intervención que las leyes y los contratos le asignaban al Estado en el manejo de la entidad.

Al respecto, el doctor Carlos Sanz de Santamaría decía:

El hecho de que el Estado enajene una parte o la totalidad de las acciones de la Clase A que posee, no elimina ni disminuye las facultades que las leyes y los contratos le otorguen en el manejo de la institución ni en las operaciones que con ella pueda realizar.

Considera el Gobierno que si bien en la creación del Banco fue necesario cooperar con capital a su establecimiento, hoy que los bancos nacionales y los particulares se interesan en adquirir acciones del Banco Emisor, no se justifica mantener allí ese aporte del Estado y bien puede dedicarse a otras actividades indispensables al desarrollo de la economía nacional (Sanz, 1945a: 96).

El proyecto, si bien no fue aprobado por el Congreso, sirvió de antecedente para que en 1951 se autorizara la enajenación de las acciones de la Clase “A” pertenecientes al Estado, que en esa fecha representaban el 29,5 % del capital del Banco, según lo previsto en el Decreto Legislativo 2057, con lo cual se modificó y se privatizó su capital, aunque disposiciones como los

decretos legislativos 637 y 756 le asignaron el ejercicio de otras funciones públicas y, más concretamente, las de dirección monetaria, cambiaria y crediticia del país.

En efecto, el artículo 9.º del Decreto Legislativo 2057 de 1951 autorizó “la venta en mercado abierto y sin otra formalidad, de las acciones que posee el Estado en el Banco de la República”, las cuales deberían convertirse, según el caso, en acciones de las clases “B”, “C” o “D” del mismo Banco. Y el artículo 10.º estableció que

si el Gobierno lo solicitare, el Banco de la República deberá aumentar su capital para establecer en todo o en parte la proporción de acciones que hoy posee el Estado. En tal evento, dichas acciones se venderán a la Nación por su valor en libros en el momento de la emisión de ellas y tendrán todos los derechos de las acciones restantes, en cuanto a dividendos.

De acuerdo con lo anterior, el Estado se desprendió de las acciones que tenía en el Banco de la República y de 1951 a 1957 el capital de este estuvo representado en acciones pertenecientes exclusivamente al sector privado.

El Estado conservó en todo caso la opción de readquirir la misma proporción de las acciones que en 1951 poseía en el capital del Banco cuando lo juzgara necesario y mantuvo todos sus derechos y prerrogativas en virtud de las facultades y privilegios que este le había delegado.

De esta manera se privatizó el capital del Banco, pero este continuó cumpliendo las funciones públicas que le fueron asignadas desde su creación y a partir de 1951, las de dirección monetaria, cambiaria y crediticia atribuidas por el ordenamiento jurídico.

Las anteriores decisiones legislativas pusieron de manifiesto la poca importancia que revestía la participación del Estado en el capital del banco de emisión, puesto que se consideró que era mucho más importante dotarlo de las atribuciones legales que le permitieran al país contar con un banco central moderno, capaz de desempeñar un papel activo y decisivo en la determinación y orientación de la política económica.

Por ello, como se vio en el capítulo XII, las reformas introducidas en 1951 descartaron las propuestas de nacionalizar el capital del Banco; en su lugar, se ratificaron sus atribuciones de banco de emisión y se le asignaron especiales facultades para intervenir principalmente en la regulación de la moneda y el crédito.

Mucho más importante que el aspecto financiero, el objetivo fue convertir el Banco de la República en el instrumento dinámico de regulación y ejecución de la política monetaria de crédito y de cambios, encaminada a crear las

condiciones propicias para el desarrollo adecuado de la economía colombiana. En todo caso, el hecho de que el Estado se desprendiera de las acciones en el banco de emisión y con ello este adquiriera una naturaleza eminentemente privada, no significaba al mismo tiempo privatizar las funciones reguladas por el derecho público, algunas de las cuales el Banco desarrollaba desde su fundación o las que a partir de 1951 se le encomendaron.

Lo que se hizo en la reforma de 1951 fue atribuirle a una entidad privada, además de las labores propias bancarias de giro, depósito, descuento y rescuento, el ejercicio de funciones públicas, en cuya adopción tendría un papel decisivo el Gobierno Nacional, puesto que las decisiones que en materia monetaria, cambiaria y crediticia tomaba la Junta Directiva del Banco de la República, deberían contar con el voto favorable del ministro de Hacienda y Crédito Público. Con el objeto de definir aún más la naturaleza y el alcance de dichas funciones, se determinó que, en lo sucesivo, los miembros de la Junta Directiva del Banco representarían los intereses generales de la economía, independientemente del origen de su elección.

Con motivo de la creación de los bancos Cafetero y Ganadero y la autorización dada por el Decreto Legislativo 1145 de 1956 para que la Caja Agraria fuera accionista del Banco de la República, las dos primeras entidades, de carácter oficial, suscribieron parte importante de su capital, con lo cual de nuevo aumentó indirectamente la participación estatal en el capital del Banco y, en correlación, disminuyó la participación de la banca privada, sin que por ello el Banco se hubiera oficializado en razón del mayor volumen de acciones en poder de esta última.

En 1957, con la expedición del Decreto Legislativo 322, se restringió la influencia que la banca oficial ejercía y, con ello, el Banco de la República volvió a recuperar su carácter de banco eminentemente privado. Este último Decreto, aunque no varió el capital del Banco, sí alteró su distribución y los tipos de acciones, pues creó una nueva clase, la “E”, para los bancos oficiales y semioficiales.

Hasta aquí, el proceso descrito muestra dos etapas en la evolución del régimen cuantitativo de la propiedad de las acciones en el Banco.

Pero en el curso de la evolución del instituto ocurrió un fenómeno de especial implicación cualitativa y de dilatado alcance institucional que los subalternos aspectos cuantitativos no reflejan. Fue la creación de la Junta Monetaria en 1963 mediante la Ley 21 para el cumplimiento de la función de “estudiar y adoptar las medidas monetarias, cambiarias y de crédito que, conforme a las disposiciones vigentes, corresponden a la Junta Directiva del Banco de la República [...]” (literal a) del artículo 5.º. El Estado sustrajo del Banco de la República el ejercicio concentrado de la política monetaria para cumplirlo diferenciada y sucesivamente

en dos instancias jerárquicas, a través de la Junta Monetaria y el Banco de la República (Consejo de Estado, concepto del 6 de mayo de 1975).

En el capítulo XIV se precisó claramente cómo, a partir de 1963, la Junta Monetaria y el Banco de la República se constituyeron en los órganos de la banca central colombiana.

Así, con la creación de la Junta Monetaria como entidad rectora y programadora del crédito y de la moneda, el Banco de la República, siendo una entidad privada, se convirtió en el instrumento ejecutor de la política monetaria. De esta manera, a partir de 1963 y hasta 1973 existirán dos entidades, una pública y otra privada, trabajando armónicamente para complementar la creación y manejo de los instrumentos reguladores de la moneda.

En 1963, al trasladársele a la Junta Monetaria las funciones estatales de dirección monetaria, cambiaria y crediticia que hasta ese año tuvo el Banco de la República, se suspendió el debate iniciado en 1945 sobre la nacionalización de su capital. Este debate se reinició en 1967 y después de algunos importantes pasos dados entre 1971 y 1972, culminó con la nacionalización definitiva de su capital en 1973, al adquirir el Estado la propiedad del 99,9 % de sus acciones; según lo ordenado por la Ley 7.^a de 1973 y los decretos autónomos 2617 y 2618 del mismo año, se convirtió en el órgano del Estado para el ejercicio indelegable del atributo de la emisión de la moneda legal colombiana.

16.1.2 Diferentes propuestas para su estatización

Entre 1947 y 1973 se presentaron varias propuestas para convertir el Banco de la República en un órgano del Estado; estas pueden resumirse así:

16.1.2.1 La atribución de funciones públicas de dirección monetaria y el aumento del número de representantes del Estado en su Junta Directiva

En 1947, a instancias del doctor Jorge Eliécer Gaitán, los doctores Guillermo Hernández Rodríguez, presidente del Consejo de Estado y quien actuaba en su condición de profesor de Finanzas de la Universidad Nacional; Antonio García, profesor de Economía Política de la misma universidad; Antonio Ordóñez Ceballos, revisor fiscal de Instituciones Oficiales de Crédito, y Luis Rafael Robles, redactaron un proyecto de ley para reformar el sistema financiero y, con él, el del Banco de la República (Mendoza et al., 1947: 546-556).

Dicho proyecto tenía por objeto atribuirle al Banco de la República el ejercicio de las funciones estatales de dirección monetaria y, al mismo tiempo,

modificar la composición de su Junta Directiva con el fin de reforzar la representación que dentro de ella debería corresponderle al Estado, como consecuencia de la asignación de dichas funciones públicas (Mendoza et al., 1947: 549).

El doctor Jorge Eliécer Gaitán consideraba que la “estatización” de funciones de la banca central, necesariamente tenía que reflejarse de manera paralela y armónica en la composición de la Junta Directiva, ampliando la participación del Estado en ella en forma considerable, para que operara así una “nacionalización de la dirección del Banco”, sin necesidad de nacionalizar su capital.

16.1.2.2 La asignación de funciones públicas para convertirlo en órgano del Estado y la nacionalización de su capital

En 1950, en el informe rendido por el señor David Grove, funcionario de la Junta de Gobernadores del Sistema de la Reserva Federal de los Estados Unidos de América, se cuestionó y objetó la presencia de los bancos privados en la Junta Directiva del Banco de la República, por lo cual se planteó su eliminación (Grove, 1988).

Grove propuso convertir el Banco de la República en un banco central responsable de la determinación y ejecución de la política monetaria y del mantenimiento de la liquidez y solvencia del sistema financiero, para lo cual consideró necesario otorgarle la facultad y responsabilidad de la dirección monetaria del país. Como complemento de lo anterior, Grove también propuso modificar la estructura del capital del Banco y la composición de su Junta Directiva, para hacerlas compatibles con las responsabilidades y facultades de la dirección monetaria de la institución. Para tal efecto, el capital del Banco debería pasar totalmente a manos del Gobierno, retirando las acciones de los bancos y del público por su valor en los libros y reduciendo el capital y las reservas que a su juicio no necesitaría, porque consideraba que un verdadero banco central no requería capital, pues nunca podría declararse insolvente ya que “desde que tiene el poder para crear moneda legal siempre podrá pagar a sus depositantes y acreedores”.

En la reforma de 1951 se descartó la propuesta de nacionalizar el capital del Banco de la República, pero se aceptó la de atribuirle el ejercicio de las funciones estatales de dirección monetaria. Con este propósito, el Decreto Legislativo 2057, de ese año, determinó que los miembros de la Junta Directiva del Banco dejarían de representar los intereses particulares de las instituciones o de los gremios que los habían elegido y que, en lo sucesivo, deberían representar solo los intereses generales de la economía nacional con independencia del origen de su elección.

Al no haberse acogido la propuesta de nacionalizar el capital del Banco, de conformidad con lo previsto en la Ley 82 de 1931, el Decreto Legislativo 2057 de 1951 autorizó la venta en mercado abierto, y sin otra formalidad, de las acciones que poseía el Estado en el Banco de la República, las cuales una vez enajenadas se debían convertir, según el caso, en acciones de las clases “B”, “C” o “D” del mismo Banco.

A su vez, autorizó al Gobierno para que, cumplido lo anterior, a solicitud suya, el Banco de la República aumentara su capital para restablecer en todo o en parte la proporción de acciones que en ese momento poseía el Estado. Como se verá más adelante, en 1971 el Gobierno hizo uso de esta facultad mediante la expedición del Decreto 2424 de ese año.

Finalmente, se estableció que como consecuencia del derecho de emisión que de acuerdo con la Constitución pertenecía al Estado, el Gobierno Nacional no perdería, al enajenar sus acciones, ninguno de sus derechos y prerrogativas en el Banco ni la facultad de nombrar a los directores que le correspondían.

16.1.2.3 Intentos fallidos para transformar al Banco de la República en un órgano de la Rama Ejecutiva del Poder Público

En la década del 60, según las características y estructuras de los bancos centrales en el mundo, por tener estos a su cuidado el cumplimiento de funciones públicas y de servicio público, eran controlados por el Gobierno en forma directa o en forma indirecta, a través de la participación de instituciones oficiales o semioficiales en su capital y manejo.

En el caso colombiano, como se vio atrás, desde 1948 al Banco de la República se le asignaron funciones de carácter estatal de dirección cambiaria, monetaria y crediticia, amén de otras de interés social y público.

16.1.2.4 Como establecimiento público

Teniendo en cuenta las funciones estatales que desempeñaba el Banco de la República, en 1960 se propuso convertirlo en un organismo descentralizado de la Rama Ejecutiva, con el carácter de establecimiento público (Arango, 1960a).

Para tal efecto, el proyecto presentado por el senador Gilberto Arango Londoño contemplaba declarar de utilidad pública e interés social las acciones de las clases “B”, “C” y “D”, con el objeto de que fueran vendidas a la nación o expropiadas por ella.

De esta manera, el Banco de la República no solo pasaría a ser una entidad de carácter público, sino que también quedaría bajo la inmediata influencia

del Gobierno, por la tutela administrativa a la que se sujetaría respecto del presidente de la República, si se convertía en un establecimiento público²⁵²

16.1.2.5 Como sociedad de economía mixta

No habiendo prosperado en el Congreso la iniciativa de convertir el Banco de la República en un establecimiento público, en 1967 se planteó su conversión en sociedad de economía mixta (Agudelo, 1968: 143-144).

Para tal efecto, se propuso que el Gobierno hiciera uso del derecho de adquirir el 29,5 % de las acciones del Banco de la República, de acuerdo con lo previsto en el Decreto 2057 de 1951²⁵³, al tiempo que se determinaría un derecho preferencial a favor del Estado, con el objeto de que adquiriera las acciones de las clases “B” y “C” cuando sus titulares las quisieran enajenar. Asimismo, con el objeto de lograr la congelación del capital del Banco de la República y simultáneamente la descongelación de fondos de los bancos invertidos en acciones de este, los cuales bien podrían ser convertidos en capital de trabajo, se propuso eliminar el sistema según el cual los bancos particulares deberían adquirir acciones del Banco de la República en proporción a su capital y reservas.

El proyecto fue presentado por el doctor Hernando Agudelo Villa y según él, el Banco de la República sería una sociedad de economía mixta sujeta a la tutela administrativa del presidente de la República y, por lo tanto, un organismo descentralizado de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Además, el gerente del Banco sería un agente del presidente de la República, nombrado por este para un período de cuatro años.

²⁵² Frente a las críticas de este sistema, el doctor Gilberto Arango Londoño sostuvo: “Se ha dicho que una estructura como la propuesta o semejante, puede dar abusos por parte del Gobierno. A eso respondo que un Gobierno democrático que permita el ejercicio de las libertades constitucionales y bajo el cual actúen todas las instituciones, especialmente el Parlamento, será el primero en evitar con cuidado extremo abusos a sus prerrogativas. Pero un Gobierno despótico o dictatorial que menosprecie las instituciones, cometerá desafueros y abusos, no porque el Banco de la República sea una institución pública. Lo mismo hará con la institución mixta y aún con la privada. Al gobierno arbitrario no le detendrán las ficciones legales. Los mismos peligros correría la empresa privada y concretamente el sistema bancario con la llegada al poder de un gobierno despótico, si el Banco es público o es mixto. Solo que lo primero es apenas lo elemental y aconsejable” (Arango, 1960a: 554).

²⁵³ De acuerdo con el Decreto Legislativo 2057 de 1951 y el contrato celebrado entre el Gobierno y el Banco de la República, que fue aprobado mediante el Decreto Legislativo 2075 del mismo año, bastaba que el Gobierno solicitara del Banco aumentar su capital, para que el Estado pudiera readquirir total o parcialmente la proporción de las acciones que tenía en 1951, sin que se requiriera de una nueva norma con fuerza de ley.

Para cuando el Estado quisiera y al mismo tiempo pudiera adquirir el resto de las acciones, por compra a los accionistas particulares y a los bancos privados, el proyecto autorizaba al Gobierno para modificar los estatutos del Banco y convertirlo en un establecimiento público descentralizado.

Este proyecto contó con la ponencia favorable del doctor Hernán Jaramillo Ocampo, quien propuso varias modificaciones, y fue aprobado por la Cámara de Representantes. Sin embargo, no lo fue en el Senado de la República, donde se propuso la incorporación de importantes modificaciones, por conducto del ponente allí designado, el doctor Hernando Durán Dusán, para quien el proyecto del Dr. Agudelo Villa no solo no trataba de nacionalizar el Banco de la República, sino que intentaba impedir que se nacionalizara posteriormente.

El proyecto se archivó por virtud de las disposiciones consagradas en el Acto Legislativo 1 de 1968, al tenor de las cuales en lo sucesivo sería el presidente de la República quien tendría la facultad de intervenir para regular la organización y el funcionamiento del banco de emisión.

16.1.2.6 Como órgano especial

Finalmente, en 1971, en el informe rendido al presidente de la República por el Grupo de Estudios de las Instituciones Financieras²⁵⁴ se propuso convertir el Banco de la República en una entidad de derecho público, pero con un estatuto autónomo especial. Sobre el particular, dicho grupo recomendó lo siguiente:

3. El Banco de la República. El Grupo de Estudios ha procurado ceñirse estrictamente a las materias a él confiadas, pero como es explicable en temas tan complejos como estos, se tocaron en forma tangencial asuntos conexos. Quizás el más importante, el del Banco de la República.

Ello explica que se hubiere tenido especial preocupación en respetar la estructura vigente. En caso de que el Gobierno optara por nacionalizar dicha entidad, creemos conveniente sugerir lo siguiente:

a) Que se trate de un proceso continuado y no de un solo acto;

²⁵⁴ Este grupo fue creado por el Gobierno el 1.º de marzo de 1971 para examinar la estructura económica de las respectivas instituciones, revisar su reglamentación legal y sugerir medidas destinadas a procurar el fomento del ahorro, la ampliación de las bases de la capitalización social, la movilización más dinámica y el uso más frecuente de los recursos a través de la expansión y la mejor regulación del mercado de capitales.

b) Que se adopte un estatuto autónomo especial que permita la mayor independencia posible a la Junta Directiva y al gerente, a fin de precaver inconvenientes influjos políticos en una entidad tan técnica por su propia esencia y funciones. A este respecto se recomienda adoptar fórmulas que permitan preservar autoridad suficiente a quienes dirijan la banca central, para impedir inestabilidad e inseguridad en los asuntos que les son propios y en los cuales va envuelta buena parte de la seguridad económica de la nación. Una salvaguardia mínima sería, por ejemplo, el señalamiento de período fijo y amplio para el gerente y elección de este por una Junta responsable, estable y con suficiente autonomía y capacidad técnica (Carbonell et al., 1971: 868).

Con este mismo propósito, en 1972 el Banco de la República, por conducto de su gerente general, doctor Germán Botero de los Ríos, presentó a consideración del país algunos principios que, a su juicio, deberían tenerse en cuenta “con el fin de mantener un buen sistema de banca central y de conservar las experiencias lo mismo que los servicios creados por el Banco de la República” (Botero, 1972: 277-278). Entre ellos, se destacan los siguientes:

- Expedición de una ley orgánica o norma especial para el Banco de la República, dada la naturaleza de las funciones que desarrolla.

A juicio del doctor Germán Botero de los Ríos, no sería “acertado” asimilar el Banco de la República “al régimen general de ‘establecimiento público’ como lo hace el proyecto de los doctores Agudelo y Jaramillo, lo mismo que la ponencia del doctor Durán Dusán” (Botero, 1972: 278).

- Autonomía con continuidad y permanencia en su organización.

Para tal efecto, propuso que el Banco de la República fuera un organismo autónomo y conservara la imagen, tanto interna como externa, de la cual gozaba en ese momento.

La reforma administrativa de 1968, decía, introdujo el concepto moderno del control y la tutela sobre las entidades autónomas descentralizadas. En tratándose del banco central, la técnica bancaria —y en esto están de acuerdo los tratadistas y las legislaciones de los diversos países— sugiere que éste goce de cierto grado de autonomía para el desempeño de sus funciones; además, elementales consideraciones indican que el manejo de la política monetaria y de crédito, si bien debe armonizarse con la economía fiscal, en veces puede presentar puntos de divergencia con la primera de ellas, que deben definirse con independencia dentro de consideraciones de conveniencia general, ajenas a influencias de otra índole. Es

así como el banco central, para mantener los servicios actuales, debe ser un organismo lo más autónomo posible, con continuidad y permanencia en su organización que aseguren la mejor realización de sus labores. Con anterioridad al Decreto 2206 y después de él, esto es, prescindiendo de las facultades monetarias, la autonomía del Banco para prestar los servicios inherentes a la organización económica en general y a la bancaria en particular, ha sido factor decisivo de su eficacia. En todos los países los bancos centrales tienen un estatuto especial que les permite cumplir sus funciones, bien dentro del gobierno o fuera de él, con estabilidad y sin interferencias, única manera de corresponder a lo delicado de las labores que se les asignan (Botero, 1972: 280-281).

Estos principios fueron tenidos en cuenta por el Congreso al expedir la Ley 7.^a de 1973 y luego por el presidente de la República en el Decreto Autónomo 2617 del mismo año, puesto que la tesis finalmente adoptada fue la de convertir el Banco de la República en un órgano del Estado, dotado de un estatuto especial, dada su autonomía y naturaleza única, en razón de las funciones que desarrolla.

16.2 Los primeros pasos concretos hacia la estatización

16.2.1 La reforma constitucional de 1968

En 1968 se consagró directamente en la Constitución Política la tesis de la centralización del atributo de emitir la moneda legal en un banco único, al aprobarse el Acto Legislativo 1 de ese año, al tenor del cual se modificó el texto vigente desde 1886.

Según la reforma constitucional adoptada en 1968, solo puede existir en el Estado colombiano un banco de emisión respecto del cual, el presidente de la República, como jefe de Estado y suprema autoridad administrativa, debe ejercer, como atribución constitucional propia, la intervención necesaria.

Se elevó así a canon constitucional la teoría de la unidad de emisión y se dejó claro en ella la existencia de un órgano encargado de ejercer el atributo de emisión, como parte de la soberanía del Estado y como instrumento de este para intervenir en la economía.

Dicho de otra manera, el fenómeno real no es el de que el Estado intervenga en el Banco de Emisión, sino que el Banco de Emisión —propiedad del Estado— es uno de los instrumentos para la intervención de este en la economía nacional. De ahí el tratamiento especial que le dé la Carta (López, 1980: s. p.).

Años más tarde, la Corte Suprema de Justicia señalaría que dicha atribución es exclusiva del presidente de la República y que excluye la participación del Congreso para intervenir en la regulación de la estructura y funciones del banco de emisión.

2. El ordinal 14 del artículo 120.^º de la Carta, prevé la “intervención necesaria” del presidente de la República, como “atribución constitucional propia” en dos campos claramente delimitados: el del Banco de Emisión, o sea el Banco de la República, y el de 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”.

3. En relación con el Banco de Emisión que hoy por disposición de la ley acusada, es el Banco de la República, en términos generales, la “intervención necesaria” del presidente de que habla el texto constitucional no puede ser otra que la adecuada al ejercicio de la función de emisión que le ha encomendado el Congreso, y al consecuente desarrollo por este medio de una correcta política monetaria, sobre las bases señaladas para ello por el Legislador. En consecuencia, corresponde al presidente de la República, de modo privativo, dictar reglas tales como las concernientes a su naturaleza jurídica peculiar, su organización, sus funciones, sus directivas, su patrimonio y el régimen legal de sus funcionarios. En estos aspectos no procede el ejercicio de la función legislativa por el Congreso; cualquier intromisión de este quebranta el precepto constitucional y hace inexecutable el acto (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 14 de diciembre de 1973)²⁵⁵.

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado señalaría reiteradamente que la atribución de intervenir en el banco de emisión dejó de ser un asunto de carácter legislativo, para pasar a serlo de carácter administrativo de competencia del presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, quien la ejerce a través de decretos autónomos que tienen la naturaleza y alcance de decisiones de carácter administrativo²⁵⁶.

²⁵⁵ Salvaron su voto doce magistrados de los veinticuatro que integraban la Corte Suprema de Justicia por considerar que “no puede deducirse que al ejercer el Gobierno la facultad de ‘intervención’ (según el numeral 14 del art. 120.^º de la Constitución), puede llegar hasta modificar la estructura del ente intervenido arrojándose prerrogativas señaladas por modo expreso en la Carta al Congreso”.

²⁵⁶ Véase las sentencias del Consejo de Estado del 6 de mayo de 1974; 14 de junio de 1974; 4 de febrero de 1976; 9 de septiembre de 1981; 11 de diciembre de 1981; 19 de abril de 1983, 20 de noviembre de 1984 y 17 de julio de 1987.

16.2.2 La nacionalización de su capital

16.2.2.1 Las primeras medidas

Después de la reforma de la Carta Fundamental y ante la necesaria e inminente reforma de los estatutos del Banco que cumplía las veces de banco único de emisión y que exigía la definición previa por parte del Estado, para dar por terminada su existencia o para señalar las bases sobre las cuales debería proceder a modificarse el contrato que le dio origen, en 1969 se tomaron las primeras medidas para reestructurar el Banco de la República.

En efecto, con el objeto de evitar un aumento innecesario del capital del Banco y facilitarle al Gobierno la recompra de las acciones de la clase "A", en la proporción existente el 2 de octubre de 1951, en 1969 y 1970, la Superintendencia Bancaria autorizó temporalmente la suspensión del crecimiento anual automático del capital pagado del Banco Emisor y por lo tanto se aplazó la consecuente obligación de los establecimientos accionistas de reajustar su inversión en dichas acciones al 15 % de su capital y reserva legal, y se estabilizó el valor en libros de las acciones en \$ 182,51, mediante la autorización estatutaria de prescindir del incremento de la reserva legal del Banco Emisor con las utilidades semestrales.

Se expidieron una serie de medidas por parte de la Junta Monetaria y del Gobierno, para que con base en ellas este pudiera tomar el control del Banco antes de 1973. Las medidas fueron las siguientes:

- La Resolución 75 bis de 1970 de la Junta Monetaria. Mediante la cual este organismo, en desarrollo de lo dispuesto en el ordinal a) del artículo 60.º del Decreto Ley 2206 de 1963, confirmó la suspensión temporal del crecimiento del capital del Banco y lo congeló con base en la inversión hecha por los bancos en 30 de junio de 1968.
- La Resolución 100 de 1971. Mediante la cual la Junta Monetaria limitó temporalmente la inversión en acciones del Banco de la República, por parte de los bancos accionistas, del 15 % al 6,5 % del capital pagado y reserva legal en 30 de junio de cada año, y ordenó aplazar hasta nuevo aviso la inversión del 8,5 % restante.

En cuanto a las acciones que excedieran para cada banco del 6,5 %, ordenó su venta al Fondo de Estabilización por su valor en libros, definido por el artículo 7.º del Decreto 2057 de 1951.

El Fondo de Estabilización tendría que destinar dichas acciones, al mismo precio de adquisición, para completar el 6,5 % del capital y reserva legal en

30 de junio de 1971, de aquellos bancos que lo requirieran y al aporte del capital del Estado en el Banco de la República.

Las acciones que le sobraran al Fondo se destinarían a los ajustes futuros a que hubiera lugar.

De acuerdo con esta determinación, veinte bancos tuvieron que reducir su inversión y, efectivamente, traspasaron al Fondo de Estabilización 487.105 acciones, que al precio unitario de \$ 182,51, ascendían a \$ 88.900.000. De estas acciones liberadas, el Gobierno compró 453.948.

- *Emisión de las acciones de la clase “A” para el Gobierno.* Mediante la Resolución 2 de 1971, la Junta Directiva del Banco, teniendo en cuenta que el Gobierno había manifestado su propósito de que la nación volviera a ser accionista del Banco de la República, según lo previsto en el Decreto Legislativo 2057 de 1951 y en la proporción existente el 2 de octubre de ese año, dispuso la emisión de acciones de la clase “A”, mediante la conversión de las que el Fondo de Estabilización fuera adquiriendo de los bancos accionistas.

Igualmente, dispuso que el Banco emitiría cada año las acciones necesarias para que el Estado conservara por lo menos la proporción que readquiría en 1971 en el capital del Banco y estimó necesario invitar a los establecimientos bancarios oficiales no accionistas del Banco de la República para que participaran en su capital, con el objeto de que el Estado poseyera más del 50 % de este. Con base en esta última “invitación”, se decidió la afiliación, como accionista, del Banco Popular.

- *Recompra de las acciones de la clase “A” por el Gobierno.* Para tal efecto, el Gobierno expidió el Decreto 2424 de 1971, mediante el cual el Estado hizo uso de la opción que se había reservado en el Decreto Legislativo 2057 de 1951, para adquirir el 29,5 % del capital que había cedido por virtud de esta última disposición a los bancos particulares. Tanto el Gobierno como el Banco estimaron que mediante el ejercicio de esta facultad, por parte de la nación, se configurarían, en forma precisa, los derechos patrimoniales del Estado en el Banco de la República.

Asimismo, el Gobierno consideró que el hecho de la enajenación de las acciones del Banco de la República, en 1951, no desmejoró su posición en el manejo de este, especialmente a partir del traspaso de las facultades económicas a la Junta Monetaria, pero que, de todas maneras, debería intervenir en el capital del Banco, de nuevo, porque era un hecho “que en los bancos emisores modernos la vinculación económica del Estado al capital del ban-

co central es casi universal, y contribuye a aclarar cualquier equívoco sobre el poder de emisión”²⁵⁷.

- Las resoluciones 47 y 67 de 1972. Con el objeto de no tener que aumentar el capital del Banco, por estar ya definida su inconveniencia y falta de objeto, la Junta Monetaria, mediante la Resolución 47 de 1972, redujo del 6,5 % al 5,52 % la proporción del capital y reservas que los bancos deberían tener invertida en acciones del Banco de la República, con lo cual se liberaron las acciones requeridas por el Banco Popular para ingresar como accionista y las sobrantes las tomó el Fondo de Estabilización.

Igualmente, el 5 de octubre de 1972, con el objeto de adecuar las acciones de los bancos en el de la República, al capital de aquellos en 30 de junio, la Junta Monetaria, mediante la Resolución 67, fijó en el 5 % del capital pagado y reserva legal de los bancos el importe que deberían invertir en acciones del Banco de la República.

Para 1972 la estructura del capital del Banco era la siguiente (Cuadro 16.1):

Cuadro 16.1
Estructura del capital del Banco de la República en 1972

Clase de acciones	Número	Valor	Porcentaje de distribución
“A” Gobierno Nacional	453.948	82.850	29,5
“B” Bancos nacionales	569.903	104.013	37,0
“C” Bancos extranjeros	77.970	14.230	5,1
“D” Particulares	1.438	263	0,1
“E” Bancos oficiales y Fondo de Estabilización	323.366	59.017	21,0
Entidades de economía mixta (Banco Ganadero)	112.183	20.475	7,3
Total	1.538.808	280.848	100
Resumen:			
Sector oficial (“A” + “E”)	777.314	141.867	50,5
Entidades de economía mixta (Banco Ganadero)	112.183	20.475	7,3
Sector privado (“B” + “C” + “D”)	649.311	118.506	42,2
	1.538.808	280.848	100

Fuente: “Notas editoriales” (1972).

²⁵⁷ Comunicado del Gobierno Nacional con motivo de su nueva vinculación como accionista del Banco de la República (Recamán, 1980: 98).

Todas estas operaciones constituyeron “el paso fundamental para la modernización de la estructura del Banco de la República, pues la vinculación del Gobierno como accionista era un factor definitivo en esta materia” (*Memoria de Hacienda, 1971-1973: 75*).

La recompra de las acciones por parte del Estado

permitió ajustar más la imagen de este con la de los bancos centrales contemporáneos, pues el Estado, los bancos oficiales y el Fondo de Estabilización alcanzaron a tener una proporción de más del 50 % del capital del Banco (*Memoria de Hacienda, 1971-1973: 75*).

16.2.2.2 Los proyectos de Reforma en 1972-1973

Ya en 1972, ante la proximidad de la fecha que ponía fin a la existencia del Banco y al contrato de emisión con el Banco de la República, el 14 de septiembre de dicho año, el Gobierno Nacional, por conducto del doctor Rodrigo Llorente Martínez, ministro de Hacienda y Crédito Público, presentó a consideración del Congreso de la República un proyecto de ley (Llorente, 1972b: 876) con el objeto de señalar las bases para que, sin solución de continuidad, la dirección monetaria y cambiaria del país (en manos de la Junta Monetaria) y el manejo administrativo de tales políticas, que recaían en cierta medida en la Junta Directiva del Banco de la República, se continuaran “llevando a cabo ordenadamente, sin traumatismos ni sobresaltos” (Llorente, 1972a: 876-879) y, muy particularmente, con el concurso del Congreso de la República, habida consideración de que la soberanía monetaria del país reside en el máximo cuerpo legislativo del poder público (*Memoria de Hacienda, 1971-1973: 76*).

El proyecto no logró hacer tránsito al terminar la legislatura ordinaria de 1972, pero dada la urgencia que había por definir el futuro del Banco Central (Llorente, 1973: 101-102), el Gobierno Nacional presentó nuevamente el proyecto al Congreso, convocado a sesiones extraordinarias por el Decreto 78 de 1973, el cual, aprobado el 14 de marzo y sancionado el 13 de abril, se convirtió en la Ley 7.^a de 1973.

16.2.2.3 La Ley 7.^a y el Decreto Autónomo 2617 de 1973

La Ley 7.^a de 1973 concretó la nacionalización del capital del Banco, al autorizar al Gobierno para adquirir las acciones de las clases “B”, “C” y “E”, salvo en estas últimas las del Fondo de Estabilización, que en exceso de una por cada establecimiento bancario poseyeran en ese momento los bancos accionistas del Banco

de la República, y las acciones de la clase “D”, salvo también las del Fondo de Estabilización. Para tal efecto, en forma complementaria, la ley declaró de utilidad pública la adquisición de dichas acciones por el Estado y congeló el capital autorizado del Banco, en el nivel que tenía el 31 de diciembre de 1972.

La nacionalización del capital del Banco se cumplió mediante la adquisición, por parte del Gobierno, de las acciones en poder de los bancos, salvo una por cada establecimiento; el Gobierno quedó con el 99,9 % del capital.

De esta manera, con la Ley 7.^a se nacionalizó el capital del Banco de la República y se eliminaron las acciones de las clases “C” (de los bancos extranjeros domiciliados en el país), “D” (de los particulares) y “E” (de los bancos oficiales).

La modificación de la estructura de su capital no afectó su autonomía ni alteró sustancialmente la composición de su Junta Directiva, puesto que la misma Ley 7.^a dispuso expresamente que no le serían aplicables al Banco los decretos 1050 y 3130 de 1968, que reorganizaron la Rama Ejecutiva del Poder Público.

Declaradas inexecutable varias disposiciones de la Ley 7.^a de 1973 por la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 14 de diciembre de ese mismo año, al considerar que la competencia para dictarlas era privativa del presidente de la República, de acuerdo con lo previsto en el ordinal 14 del artículo 120.^o de la Constitución Política, el Gobierno dictó el Decreto Autónomo o Reglamento Constitucional 2617 de esa misma fecha, con el cual subsanó el vicio declarado por la Corte.

Dicho Decreto Autónomo, en su artículo 3.^o, dispuso que el capital del Banco de la República estaría representado por acciones nominativas cuyo valor era de \$ 100 cada una, divididas en dos clases, así: clase “A”, pertenecientes al Gobierno Nacional, las cuales no pueden ser cedidas, vendidas o traspasadas a ninguna otra persona natural o jurídica, ni dadas en prenda o garantía. Clase “B”, pertenecientes al Fondo de Estabilización y a los bancos comerciales privados y oficiales legalmente establecidos en Colombia, a razón de una por cada establecimiento bancario.

Las acciones de los bancos comerciales, privados y oficiales, en cuantía de una por cada banco, deben ser poseídas por estos hasta su liquidación o disolución; no pueden ser transferidas ni enajenadas a ninguna otra persona o entidad distinta del Gobierno Nacional y no conceden beneficio alguno a los accionistas, ni dan derecho a voto, dividendo o participación en los bienes o haberes sociales en caso de disolución o liquidación del Banco.

16.3 Su conversión como entidad autónoma del estado

Más importante que la nacionalización del capital del Banco de la República, fue su conversión como entidad estatal en 1973, puesto que de su condición

privada, para cumplir funciones públicas por delegación del Estado, pasó a ser un órgano de este y por lo tanto de derecho público económico, para cumplir esas mismas funciones que en lo sucesivo el Estado no podría delegar, como lo veremos a continuación.

16.3.1 Consagración legal de dicha conversión

Desde cuando se creó el Banco de la República en 1923, de conformidad con los fines perseguidos por la Ley 25 de ese año, se le atribuyó, por concesión, el ejercicio exclusivo del atributo de emitir la moneda legal colombiana, función pública por excelencia, derivada de la soberanía monetaria del Estado,

O sea que, “no obstante la convencional técnica *ius privatista* que en 1923 se empleó para modelar la institución, no se desconoció entonces ni después que la función que le era atribuida al Banco es una función estatal primaria: la de emisión de moneda” (Consejo de Estado, concepto del 6 de mayo de 1975: 32).

En 1951, no obstante la privatización de su capital, el Banco no solo continuó cumpliendo dicha función pública, sino que el Estado le atribuyó además el ejercicio de dirigir, regular y ejecutar la política monetaria, cambiaria y crediticia del país, funciones todas también de carácter estatal y por lo mismo de naturaleza pública.

Precisamente,

por el carácter esencialmente intransmutable e inconfundible estatal del servicio o función atribuidos al Banco de la República fue que, aun cuando el Estado se despojó en 1951 de la propiedad de las acciones en favor de particulares, lo hizo con la explícita afirmación de que “como consecuencia del derecho de emisión que constitucionalmente pertenece al Estado, no perderá el Gobierno Nacional al enajenar sus acciones ninguno de sus derechos y prerrogativas en el Banco, ni la facultad de nombrar los directores que le correspondan” (art. 13.º, Decreto 2057 de 1951) y con la consiguiente advertencia de que los directores del Banco “representan los intereses generales de la economía nacional, independientemente del origen de su elección” (art. 3.º, *ibidem.*) (Consejo de Estado, concepto del 6 de mayo de 1975: 33).

Y aun cuando en 1963 se le trasladaron a la Junta Monetaria las funciones que ejercía la Junta Directiva en materia monetaria, cambiaria y crediticia, el Banco de la República, como una institución de carácter privado, continuó siendo el banco central de emisión y el ejecutor de dichas medidas.

Por lo mismo, desde 1951 y hasta 1972, el Banco de la República fue una entidad privada con un régimen especial que cumplía funciones de naturaleza

pública propias de la soberanía monetaria del Estado y funciones de naturaleza privada en su condición de ente bancario. Por tanto, no formaba parte de la estructura del Estado.

Con la expedición de la Ley 7.^a y de los decretos 2617 y 2618 de 1973, además de la celebración del contrato del 7 de junio del mismo año entre el Banco y el Gobierno Nacional, mediante el cual se prorrogó el término de duración de la institución por 99 años, además de la nacionalización del capital del Banco, se determinó que el atributo estatal de la emisión será indelegable y que en lo sucesivo lo ejercería el Estado por medio del Banco de la República. Al prohibirse la delegación o la concesión de este atributo y al mismo tiempo determinar que el Estado lo ejercería por medio del Banco de la República, se produjo la consagración de este como una entidad del Estado.

En efecto, el artículo 1.º de la Ley 7.^a de 1973 estableció: “A partir del 20 de julio de 1973, el atributo estatal de la emisión será indelegable y lo ejercerá el Estado por medio del Banco de la República”.

De esta manera, el Banco pasó de su condición privada a convertirse en una entidad del Estado y por lo tanto de derecho público, encargada de ejercer el atributo estatal de emitir y poner en circulación la moneda legal colombiana.

Antes de 1973, el atributo estatal de la emisión podía delegarse, como en efecto se hizo, en un órgano distinto del Estado y por ello al Banco de la República, como entidad cuasi pública y luego privada, se le otorgó la concesión de emitir billetes. A partir de 1973, tal y como lo ordena la Ley 7.^a, ese atributo estatal es indelegable y por lo mismo el Estado no puede otorgar sobre él concesión de ninguna naturaleza. Debe ejercerlo, como soberano que es y para ello tiene que valerse de un órgano suyo, especializado y previsto en forma unitaria por la Constitución Política a partir de 1968, o sea, del banco de emisión.

Por virtud de la Ley 7.^a, dicho banco de emisión previsto en la Constitución Nacional es el Banco de la República, el cual, a partir de 1973 forma parte de la estructura del Estado como una entidad autónoma, de derecho público y de naturaleza única.

En la cláusula vigésima cuarta del contrato celebrado entre el Banco y el Gobierno, en desarrollo de la autorización dada por la Ley 7.^a de 1973, se estipuló que “el Estado colombiano otorga al Banco de la República de manera exclusiva y por noventa y nueve años más, contados a partir del 20 de julio de 1973, la atribución y el derecho de emisión de billetes que constitucionalmente le pertenece”.

Sobre esta estipulación, el Consejo de Estado, al revisar la legalidad de dicho contrato, dijo:

La cláusula cuarta debe entenderse en el sentido de que no implica un traslado de competencias, sino en el de que el Estado mismo ejerce la facultad por intermedio de uno de sus organismos, como lo es el Banco

de la República y lo prescribe el artículo 1.º de la Ley 7.ª de 1973 (Consejo de Estado, 1973, “Revisión de legalidad...”: s. p.).

Igualmente, la Corte Suprema de Justicia, al revisar la constitucionalidad del artículo 1.º de la Ley 7.ª de 1973 sostuvo:

1.º. Constitucionalmente, corresponde al Congreso “fijar la ley, tipo y denominación de la moneda” (art. 76.º-15.º); o sea, el ejercicio de la “soberanía monetaria”.

El capítulo I, Título II, Libro Segundo, del Código Fiscal, con el epígrafe “Del Régimen Monetario” adopta disposiciones sobre el particular; el artículo 129.º declara: “La acuñación de la moneda es privativa del Estado” (subraya la Corte).

2.º. El poder público monetario, en primer lugar, se ejerce y manifiesta en la adopción y dirección de la política monetaria del país; luego, en la emisión de los signos monetarios.

Nada que atañe más a los mandatarios que el control de la moneda, como quiera que ella está estrechamente vinculada al orden público en todos sus aspectos: político, económico y social. Al margen de su proyección e influencia en la vida de la colectividad, no es posible adelantar y cumplir una tarea racional de gobierno, ni menos sentar las bases de un desarrollo armónico o integrado.

Estas razones elementales explican y justifican la potestad excluyente del Estado para acordar, de modo unilateral y soberano, los principios que deben regir la múltiple actividad del complejo crematístico.

3.º La emisión de moneda juega papel importante dentro de este complejo, y será decisivo en la medida en que ella se ciña e interprete la política de los órganos oficiales superiores.

La emisión de moneda es un servicio público por cuanto es actividad que reúne elementos que la caracterizan como tal, diferenciándola de una actividad meramente privada. En efecto: está encaminada a satisfacer una necesidad de carácter general, en forma continua y obligatoria, según las ordenaciones del derecho público (V. Sentencia S. P. 12 de junio de 1969).

Mas, es de aquellos servicios públicos fundamentales, que solo el Estado por medio o a través de órganos propios debe prestar. Respecto de él, no cabe ni la concesión, ni la delegación, ni la coparticipación, ni acto alguno que implique transferencia de poder. Sucede con este

servicio lo mismo que con otros de igual estirpe, como el de justicia, encomendado a jueces y magistrados, y el de defensa, a cargo de un Ejército permanente (C. artículos 58.^o y 166.^o) (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 15 de diciembre de 1973: 280-281).

Como se puede observar, se terminó así con la concesión de la emisión en entidades privadas o en sociedades de economía mixta y de esta manera se concilió la tendencia de quienes abogaban por la conversión del Banco de la República en un establecimiento público, con la de quienes consideraban que el Banco tendría que ser una institución que, por su índole peculiar, debería preservarse al margen de intervenciones políticas y de la rigidez de la administración pública.

Su singular naturaleza debe preservarle su organización jurídica para que sus actividades diversas como complejas, tanto en el campo nacional como en el internacional, y en este muy singularmente, no sufran menoscabo. Sus funciones participan tanto de la naturaleza administrativa (que caracterizan con exclusividad a los establecimientos públicos) como las de naturaleza comercial que no implican el ejercicio de una facultad administrativa. Debe, en consecuencia, dársele una conformación *sui generis* en consonancia con la naturaleza de su actividad. (J. F. Botero, 1972: 1524-1530)

De esta manera, el ordenamiento jurídico colombiano mantuvo en cabeza de la Junta Monetaria las facultades de suprema dirección de las políticas monetarias, cambiarias y crediticias, y al estatizar el Banco de la República, nacionalizar su capital y prohibir la delegación o concesión del atributo de la emisión, mantuvo para este su índole de banco central de emisión, pero convirtiéndolo en el órgano del Estado para el ejercicio de esa facultad soberana y como organismo ejecutor de las políticas que trace la autoridad monetaria.

16.3.2 Naturaleza del Banco a partir de 1973

A partir de 1973, el Banco de la República pasó a convertirse en el órgano del Estado, encargado de cumplir la función soberana de emitir la moneda legal colombiana. Asimismo, con el objeto de mantener separada la función monetaria de los asuntos fiscales, la Ley 7.^a y luego el Decreto Autónomo 2617 de 1973, dispusieron, en su orden, que el Banco de la República “seguirá funcionando de acuerdo con las normas vigentes no modificadas por la Ley 7.^a de 1973 y por dicho decreto” y, en consecuencia, “no le serán aplicables las disposiciones de los decretos 1050 y 3130 de 1968, sin perjuicio de las atribuciones

adscritas al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y a la Superintendencia Bancaria en el Decreto 2870 de 1968”²⁵⁸.

De esta manera, el banco de emisión, previsto por la Constitución Nacional, sería un ente autónomo dentro de la estructura del Estado, con un régimen legal propio, y por lo mismo, no formaría parte ni del sector central ni del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

La Corte Suprema de Justicia, al estudiar la constitucionalidad de la Ley 7.ª de 1973, mediante sentencia proferida en Sala Plena, calendada el 14 de diciembre de 1973, y luego de analizar el régimen jurídico del Banco, declaró: “[...] el Banco de la República es una institución oficial única, que por razón de sus funciones requiere organización propia, diferente de la común aplicable a las demás entidades descentralizadas” (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 14 de diciembre de 1973: 282).

Igualmente, el Consejo de Estado al estudiar la constitucionalidad del Decreto Autónomo 340 de 1980, refiriéndose a esta declaración de la Corte, afirmó:

La Sala comparte la opinión anteriormente expresada por la Corte Suprema de Justicia, porque evidentemente el Banco de la República es una entidad de naturaleza única o especial, no solo en razón de sus funciones, sino también porque no puede clasificarse como establecimiento público, ni como empresa industrial y comercial del Estado, ni como sociedad de economía mixta, según las definiciones y características señaladas en el Decreto Ley 1050 de 1968 (Consejo de Estado, sentencia del 9 de septiembre de 1981: 154-182).

Y después de demostrar por qué el Banco de la República no es un establecimiento público, ni una empresa industrial y comercial del Estado, ni una sociedad de economía mixta, concluyó:

De las consideraciones que acaban de hacerse se desprende sin lugar a la menor duda que el Banco de la República es una entidad de derecho público económico y de naturaleza única, es decir, de naturaleza especial o sui géneris, tanto por sus singulares funciones como porque no cabe dentro de los moldes estrictos de las entidades descentralizadas contempladas expresamente en los numerales 9 y 10 del artículo 76.º de la Constitución y en los Decretos-Leyes 1050 y 3130 de 1968. Por esta razón, la norma impugnada no dice nada nuevo sino que reproduce una noción o concepto sobre el Banco de la República derivado

²⁵⁸ El Decreto Ley 1050 de 1968 contiene las normas generales que regulara la organización y funcionamiento de la rama ejecutiva del poder público y el Decreto 3130 del mismo año contiene el estatuto orgánico de las entidades descentralizadas de esta misma rama.

de las normas jurídicas que han quedado reseñadas y de otras más que no son del caso traer a colación (Consejo de Estado, sentencia del 9 de septiembre de 1981: 154-182).

El Consejo de Estado acogió así el concepto del doctor Alfonso López Michelsen, quien opinaba lo siguiente:

En realidad, lo que no hay que olvidar para entender bien el fenómeno, es que el Banco de la República, como se le calificó desde sus orígenes en 1923, por la propia Misión Kemmerer, sí obedece a ciertas características únicas. Está contemplado en la Constitución un banco de emisión, que no es otro que el Banco de la República. Esto demuestra que es un ente aparte, independiente de las distintas categorías establecidas en los artículos constitucionales. [...]. [El banco de emisión] no ha sido adscrito ni vinculado por ninguna ley a la administración (López, 1980: s. p.).

Por su naturaleza única, en cuanto se refiere a su estructura, el Banco de la República conservó su fisonomía y se le dotó, como en la mayoría de los países del mundo, de un estatuto propio de funcionamiento, acorde con la índole especial de las funciones que debe cumplir según las leyes y contratos que rigen su actividad, de tal manera que le permitiera mantener el alto grado de idoneidad y capacidad para tomar decisiones apropiadas y ágiles, tanto en el orden interno como externo, que lo resguardara de la influencia partidista, y que lo habilitara para actuar con relativa independencia y servir mejor sus funciones de banquero, agente fiscal, fideicomisario y consejero del Gobierno.

16.3.3 Reafirmación del origen contractual de la institución

La Ley 7.^a de 1973 reafirmó el principio sobre el origen contractual del Banco de la República. En efecto, el Legislador consideró que la modificación de su estructura debería estar contenida en un acuerdo de voluntades y para tal efecto autorizó al Gobierno Nacional para que celebrara con aquel un contrato, por medio del cual se modificara el que regía en 1973 y se conviniera la prórroga, por el término de 99 años, de la duración del Banco y del ejercicio de la facultad de emisión, conforme a las bases señaladas en la Ley 7.^a.

Y tenía que ser así porque, como se recordará, el Banco de la República tuvo su origen en virtud de un contrato celebrado entre la nación, representada por el Gobierno Nacional, y los bancos, que fueron los primeros accionistas, contrato respecto del cual se dijo que no podría ser modificado por la manifestación unilateral de voluntad de una de las partes, así fuera esta la del Estado y así dicha manifestación estuviera contenida en una norma con fuerza de ley.

Desde 1925, cuando se autorizó la primera reforma a los estatutos del Banco de la República, siempre se respetó el origen contractual de la institución y por lo tanto el Legislador, desde ese año, se consideró inhabilitado para modificar por su sola voluntad soberana los contratos y se ha limitado a autorizar siempre al Gobierno para que concurra con los demás contratantes, debidamente representados por la Junta Directiva del Banco, o su gerente, a la celebración de los contratos adicionales o a la modificación de los existentes, según las bases que el Legislador determine.

Precisamente, las leyes 17 de 1925, 73 de 1930 y 82 de 1931 autorizaron al Gobierno para que concurriera a la modificación de dichos contratos, de acuerdo con las bases dadas en dichas leyes. El Decreto 2214 de 1931 autorizó la prórroga de duración del Banco, por diez años más, y se celebró el contrato respectivo, con vencimiento el 20 de julio de 1953. Asimismo, el Decreto Legislativo 2057 de 1951 autorizó al Gobierno Nacional para celebrar el contrato de prórroga con el Banco por veinte años más, sobre las bases en él contenidas; celebrado dicho acuerdo de voluntades, fue aprobado por el Decreto Legislativo 2075 del mismo año, con vencimiento el 20 de julio de 1973.

Por lo tanto, en 1973 se reafirmó este principio y, por ello, la Ley 7.^a se abstuvo de modificar directamente la estructura del Banco de la República y se limitó a autorizar al Gobierno para celebrar con este el contrato correspondiente, así como a señalar las bases sobre las cuales debería el Gobierno convenir con el Banco la prórroga de su duración y la modificación de su estructura.

El contrato se celebró el 7 de junio de 1973, entre el ministro de Hacienda y Crédito Público, debidamente autorizado por el señor presidente de la República, y el gerente del Banco de la República, doctor Germán Botero de los Ríos; en él se definió el siguiente objeto:

Modificar los contratos que rigen en la actualidad y convenir la prórroga de la duración del Banco y del ejercicio de la facultad de emisión de billetes conforme a las bases que sobre la materia se señalan en dicha ley [7.^a de 1973] y de acuerdo con estas cláusulas aceptadas por el Gobierno y la Junta Directiva del Banco de la República.²⁵⁹

Dicho acto contractual prorrogó la duración del Banco de la República por 99 años más, contados a partir del 20 de julio de 1973, al cual definió como un establecimiento central de emisión, giro, depósito y descuento que cumpliría, además, las funciones que le han atribuido las leyes y las que en el futuro se le

²⁵⁹ Contrato celebrado entre el Gobierno Nacional y el Banco de la República, en desarrollo de la Ley 7.^a de 1973. Escritura Pública núm. 3710 del 18 de julio de 1973, otorgada en la Notaría Segunda de Bogotá.

asignen. Por tal razón, el Banco de la República solo puede ejecutar todas las operaciones propias de banco central de emisión, giro, depósito y descuento que hayan sido autorizadas por las leyes, los contratos y las resoluciones de la Junta Monetaria, con sujeción a las limitaciones, prohibiciones y requisitos establecidos por la Constitución y por esas mismas disposiciones. Toda operación que efectúe con violación de dichas normas o de las establecidas por el mismo Banco de la República debe ser sancionada por la autoridad competente.

De conformidad con lo previsto en la cláusula vigesimocuarta, el Estado acordó con el Banco de la República ejercer por su conducto la atribución y el derecho de emisión que constitucionalmente le pertenece, función emisora que debe cumplir solamente para los fines expresamente autorizados por las leyes o por la Junta Monetaria y que correspondan al desarrollo o ejecución de normas de dicha autoridad monetaria.

El contrato recibió concepto favorable de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República y del Consejo de Ministros; y aprobación, mediante su firma, del presidente de la República. Igualmente, contó con la revisión de legalidad del Consejo de Estado a través de la Sala de Consulta y Servicio Civil; este observó que la prórroga del término de duración del Banco no se produciría por ministerio de la ley (Consejo de Estado, 1973, “Revisión de legalidad...”).

El artículo 3.º de la Ley 7.ª que autorizó la celebración del contrato, fue declarado exequible por la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 15 de diciembre de 1973, pues a juicio de esa corporación, dicho artículo 3.º

contiene una autorización específica al Gobierno para celebrar un nuevo contrato de emisión de acuerdo con el Banco de la República, autorización que encuentra respaldo en el artículo 76.º, ordinales 11) y 16) de la Constitución. No interfiere las funciones propias del Banco ni menoscaba la atribución del presidente de la República [...] (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 15 de diciembre de 1973).

Sin embargo, declaradas inexequibles las normas que contenían las bases que se tuvieron en cuenta para la celebración de este contrato, el presidente de la República, en ejercicio de las atribuciones previstas por el ordinal 14 del artículo 120.º de la Constitución, consideró que siendo convenientes al interés nacional y al buen funcionamiento del Banco, en su conjunto, los términos del contrato celebrado de acuerdo con las autorizaciones dadas por el artículo 3.º de la Ley 7.ª de 1973 y hallándose dicho contrato ajustado a las bases de organización y funcionamiento adoptadas por el Decreto 2617 de 1973, debería procederse a su confirmación y solo adicionarlo para incorporar la modificación introducida en el artículo 21.º del Decreto Autónomo 2617 de 1973, consistente en destinar parte de las utilidades del Banco para la constitución, por

partes iguales, de un Fondo de Estabilización para operaciones de mercado abierto y de un Fondo de Educación Universitaria administrado por el Icetex. Tal confirmación se hizo mediante el Decreto Autónomo 2618 de 1973.

16.3.4 Capital

La Ley 7.^a congeló el capital del Banco en \$ 200 millones, o sea, al nivel que tenía el 31 de diciembre de 1971 y dispuso además que el Banco de la República no podrá emitir acciones de dividendo.

Esta suma relativamente baja resultó de la tesis que planteó el senador Hermandando Durán Dusán en el Congreso en 1967, según la cual un banco central de emisión no requiere un alto capital para cumplir sus funciones.

La disposición se explica porque en realidad un banco central no tiene exigencias indefinidas de capital para cumplir a cabalidad sus funciones de tal. La solidez, la seriedad, la importancia de su crédito externo; sus posibilidades de acción en este campo, como en el interno, dependen no del monto de su capital, sino de la seriedad y solidez de su política como banco central; de la política financiera presupuestaria, cambiaria y monetaria del Gobierno, así como del conjunto de factores económicos del país. El respaldo de un banco central no está en el capital que figure en su balance, sino en las funciones que ejercita, en los poderes que el Estado le ha otorgado, en la forma como los ejerza, y en el propio crédito del Gobierno que personifica al Estado. El buen crédito de un banco central depende del buen crédito de un gobierno, es decir, del buen crédito de una política financiera, cambiaria, etc., y no de la cuantía del capital suscrito o pagado del Banco. Por eso es por lo que no tiene sentido que el banco central sea una entidad privada o mixta, estando como está condicionado y ligado en la realidad al poder soberano del Estado (Durán, 1968: 1396-1404).

Con esta medida se eliminó definitivamente la obligación automática que tenían los bancos hasta 1970 de comprar acciones del Banco de la República por el 15 % de su capital pagado y reservas, año en que fue suspendida temporalmente por la Junta Monetaria, previa aceptación de la Superintendencia Bancaria.

El doctor Germán Botero de los Ríos consideraba ese aumento como una “mecánica anticuada, pues no es indispensable que un banco central tenga capital alto y menos que crezca en la forma automática comentada”. A su juicio, “podría aceptarse, inclusive, que el capital del Banco fuera menor que el actual”, puesto que tal disposición solo se explicaba perfectamente en 1923, cuando era necesario propiciar el fortalecimiento del banco central

de emisión y su concepción estaba ceñida a ideas clásicas. Para 1973 parecía como desueta esa norma (Botero, 1972: 279).

Así, a partir del 20 de julio de 1973, el capital del Banco de la República está representado por acciones nominativas de valor de \$ 100, cada una, divididas en dos clases: clase “A”, pertenecientes al Gobierno Nacional, las cuales no pueden ser cedidas, vendidas o traspasadas a ninguna otra persona o entidad ni dadas en prenda o garantía. Clase “B”, pertenecientes al Fondo de Estabilización y a los bancos comerciales, privados y oficiales legalmente establecidos en Colombia, a razón de una por cada establecimiento, las cuales tampoco pueden ser transferidas ni enajenadas a ninguna otra persona o entidad distinta del Gobierno Nacional, el cual, al adquirirlas, debe pagar por ellas el valor registrado en libros en 25 de abril de 1973, fecha en la cual entró en vigencia la Ley 7.^a de ese año.

Todas las acciones del Banco de la República no dan derecho a dividendo y las de la Clase “B”, además, no conceden beneficio alguno al accionista ni dan derecho a voto ni participación en los bienes o haberes sociales en caso de devolución o liquidación del Banco. En este último caso, sus tenedores solo tienen derecho a percibir el valor en libros de su respectiva acción.

En caso de disolución o liquidación de un banco tenedor, su acción debe ser cedida al Gobierno Nacional a título gratuito, sin pago ni indemnización alguna.

16.3.4 La Junta Directiva

Esta siguió siendo el máximo organismo responsable del manejo y control de la entidad; estaría compuesta por representantes del Gobierno y por personas provenientes del sector privado.

Esta fórmula es explicable. El Estado es el titular del derecho de emisión y es el responsable de la política económica. Pero se ha querido que personas provenientes del sector particular participen en la dirección del Banco. Su presencia ha constituido un valioso aporte para discutir en su seno con el Gobierno las líneas generales de la política monetaria, cuando esas funciones y para que en cierta medida compartan con el Gobierno la dirección administrativa del Instituto Emisor. La contribución de los directores provenientes del sector privado ha permitido que ellos lleven a la misma las inquietudes de los diversos estamentos económicos y que los voceros del Gobierno dialoguen con franqueza en ese alto foro, con ellos. El diálogo e intercambio de opiniones ha sido siempre fecundo, ha permitido una mayor comprensión de las razones de ambas partes y ha llevado confianza en que el manejo administrativo

del Banco no es excluyente del Gobierno, sino que se comparte y en ciertas medidas se vigila por el sector particular (Llorente, 1972a: 877).

Desde 1963, la Junta Directiva no ejerce ninguna función de dirección de la política monetaria, crediticia y cambiaria del país, labores que se le adscribieron a la Junta Monetaria.

Su composición fue objeto de pequeñas modificaciones. Continuaron siendo miembros de ella, en razón de sus funciones, el ministro de Hacienda, quien la preside, y el gerente de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia; los bancos nacionales afiliados a la Asociación Bancaria eligen tres miembros, de los cuales uno debe ser originario de la banca oficial; el presidente de la República designa libremente dos miembros y escoge tres más, uno proveniente del sector de los consumidores, uno originario de los sectores de la producción y distribución y otro originario del sector exportador.

Para ser miembro de la Junta Directiva se requiere ser colombiano de nacimiento, en ejercicio de la ciudadanía, mayor de 30 años, residir en el país y tener título universitario. De acuerdo con lo previsto en el artículo 3.º del Decreto 2057 de 1951, los miembros de la Junta representan los intereses generales de la economía nacional, con independencia del origen de su elección.

16.3.5 Fondo de Estabilización para operaciones de mercado abierto

Terminada la concesión del atributo de la emisión y habiéndose dispuesto que las acciones del Banco no darían derecho a dividendos de ninguna clase, se eliminó el impuesto por concepto de emisión, el Banco dejó de liquidar dividendos por sus acciones y, por lo mismo, el Estado dejó de percibirlos como ingreso.

Como esta reforma implicaba modificar el sistema de distribución de utilidades del Banco, el artículo 17.º de la Ley 7.ª de 1973 dispuso el ingreso de una parte de estas al Tesoro Nacional o su utilización en la conformación de un Fondo de Estabilización para operaciones de mercado abierto, para lo cual se autorizó al Gobierno.

Sobre este aspecto, el Congreso compartió los siguientes argumentos expuestos por el gerente general del Banco en su informe de 1971 a la Junta Directiva:

La naturaleza de servicio que va implícita en las funciones monetarias y cambiarias que desempeña el Banco de la República, sugiere que su organización, ya sea estatal o de economía mixta, no debe tener las mismas características de una entidad de tipo empresarial, cuya meta principal sea la de distribuir utilidades halagüeñas a sus accionistas.

Los beneficios que se derivan del ejercicio de las funciones públicas que cumple el banco central deben estar orientados bien a incrementar sus propios servicios o a reducir el costo de los que presta. Porque no todas sus actividades producen ganancias. La intervención en el mercado de valores, el mantenimiento de tasas de interés subsidiadas y la prestación de ciertos servicios sin costo alguno para los usuarios, son unos pocos ejemplos de funciones que causan erogaciones cuantiosas al banco central.

Después de atender adecuadamente los servicios que hoy presta el Banco de la República en los campos bancarios, monetario, cambiario, de investigación y cultural a que se hace alusión antes, las utilidades que resultan deben dedicarse al manejo de la política monetaria y cambiaria. Por supuesto, si hay accionistas distintos del Gobierno, e inclusive si este es el único, puede pagarse un dividendo moderado. Pero en este último caso hay que desechar la idea de que las utilidades provenientes del derecho de emisión sean un recurso fiscal. Es cierto que en numerosos países así se practica, pero este es un sistema impropio. En primer lugar, como “recurso fiscal” sería muy reducido, en segundo término, tales utilidades, aunque modestas en campos más circunscritos, pueden prestar un buen servicio a la política económica. Las ganancias que resulten de esta función cabría llevarlas a un fondo de estabilización en lo interno y en lo externo, que les permita a las autoridades económicas intervenir y participar autónomamente en el mercado monetario y cambiario para cumplir mejor este servicio público.

Los instrumentos monetarios en Colombia se resienten mucho por la ausencia de este fondo; [...].

De esta manera, la autoridad monetaria y cambiaria podría intervenir a través del mercado financiero con mayor efectividad de lo que hoy puede hacerlo. Se trataría, en primer término, de contribuir a la creación de un mercado de capitales y, en segundo, de utilizarlo como instrumento monetario. Si en un momento es necesario expandir el crédito interno, se comprarían documentos en el mercado de valores y la utilidad resultante de esta irrigación serviría para fortalecer el Fondo. A la inversa, cuando fuera necesario contraer, la autoridad monetaria emite documentos o papeles, según la facultan los ordinales f) y g) del artículo 60.^o del Decreto 2206, y el costo de los intereses a que se ofrecen dichos papeles sería asumido por el Fondo. En distintas oportunidades se ha hecho mención a la urgencia de un organismo semejante (Citado por J. F. Botero, 1972: 1529).

En cuanto consideraba como ingreso del Tesoro Público las utilidades líquidas del Banco de emisión, el artículo 17.^o de la Ley 7.^a de 1973, rezago propio

de la época en que aún no se había separado el manejo monetario del manejo fiscal, desapareció luego, como veremos a continuación.

En efecto, al declararse la inexequibilidad de, entre otros, el citado artículo por sentencia proferida el 14 de diciembre de 1973 por la Corte Suprema de Justicia, el Gobierno, en ejercicio de las facultades que le otorgó el ordinal 14 del artículo 120.º de la Constitución Nacional, dictó el Decreto Autónomo 2617, el cual reprodujo en el artículo 17.º lo que decía el artículo del mismo número de la Ley 7.ª de 1973. Pero más adelante, mediante el artículo 21.º del mismo Decreto Autónomo, el Gobierno dispuso que tales utilidades no entrarían a formar parte del Tesoro Nacional, sino que se destinarían a conformar, por partes iguales, un Fondo de Estabilización para operaciones de mercado abierto y un Fondo de Educación Universitario administrado por el Ictex.

De esta manera, se le dio total autonomía al Banco frente al Gobierno, pues a partir de 1973 las utilidades del Banco dejaron de ser un arbitrio fiscal y, por lo mismo, un ingreso corriente del Tesoro Público.

16.4 Ratificación de su naturaleza única

16.4.1 El Decreto 340 de 1980

El artículo 32.º del Acto Legislativo 1 de 1979, en virtud del cual se reformó la Constitución Nacional, derogó el numeral 14 del artículo 120.º de la Carta, el cual desde 1968 le había atribuido al presidente de la República la facultad de ejercer, como atribución constitucional propia, la intervención necesaria en el banco de emisión.

Así, el Constituyente de 1979 le devolvió al Congreso de la República la facultad de intervenir en el banco de emisión y en las actividades de las personas naturales y jurídicas que tuvieran por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado. Pero el Constituyente limitó dicha facultad, solo para que el Congreso de la República dictara las normas generales a las cuales debería sujetarse el Gobierno para que a su vez interviniera en el banco de emisión, según lo previó al adicionar el ordinal 22 del artículo 76.º de la Constitución.

Como consecuencia de lo anterior, el Constituyente adicionó también el ordinal 22 del artículo 120.º de la Carta y facultó al presidente de la República para que interviniera en el banco de emisión, pero con sujeción a las reglas generales previstas en las leyes que expidiera el Congreso, según lo dispuesto en el numeral 22 del artículo 76.º.

De esta manera, se le devolvió al Congreso, pero en forma limitada, la capacidad de dictar reglas de carácter general sobre el banco de emisión y se derogó la facultad del presidente de la República para intervenir en él, mediante decretos

autónomos o reglamentos constitucionales. En lo sucesivo, la intervención la haría el presidente de la República, pero con sujeción a las reglas generales que dictara el Congreso, mediante los decretos a que se refiere el ordinal 22 del artículo 120.º de la Constitución.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 79.º de la Constitución Política, en cuanto se refiere a la iniciativa parlamentaria de los proyectos de ley que tratan sobre las materias previstas en el ordinal 22 del artículo 76.º, el Gobierno inició la preparación de un proyecto de ley marco sobre el Banco de la República, con la finalidad de presentarlo a consideración del Congreso²⁶⁰.

Durante dos años contados a partir del 20 de diciembre de 1979, mientras el Congreso dictaba las normas generales sobre intervención en el Banco Emisor, el artículo 63.º del Acto Legislativo de 1979, facultó al Gobierno para que ejerciera, sin sujeción a ellas, la atribución conferida por el ordinal 22 del artículo 120.º de la Constitución.

Con base en lo anterior, y teniendo en cuenta los trabajos realizados para expedir la ley marco sobre el Banco de la República, el 19 de febrero de 1980, el presidente de la República expidió el Decreto 340, “por el cual se ejerce la intervención presidencial en el banco de emisión” y dispuso lo siguiente:

Artículo 1.º. El Banco Emisor previsto en la Constitución Política es el Banco de la República, entidad de derecho público, económico y de naturaleza única. Está organizado como sociedad por acciones y tiene autonomía administrativa especial, personería jurídica y patrimonio independiente. Ejerce con exclusividad el atributo de emisión del Estado, es el guardián de las reservas internacionales del país y el ejecutor de la política monetaria. Tiene, a la vez, funciones de giro, depósito, descuento y redescuento, así como las demás contempladas en el presente reglamento constitucional y en otras leyes.

Artículo 2.º. El régimen jurídico interno y externo del banco y de sus operaciones está constituido por las leyes 25 de 1923, 82 de 1931 y 7.ª de 1973; por el decreto extraordinario 1139 de 1940, por los reglamentos constitucionales 2617 y 2618 de 1973, por las disposiciones del presente decreto y por las demás normas legales bancarias y financieras complementarias que le conciernen; por sus estatutos y reglamentos y por los contratos celebrados con el Gobierno Nacional. Este régimen solo podrá modificarse mediante lo dispuesto en el inciso final del artículo

²⁶⁰ En la redacción de este proyecto de ley participaron, entre otros, los doctores Roberto Salazar Manrique, Mario Lombo Vanegas y Ernesto Aguirre Carrillo, subgerente jurídico y abogados del Banco de la República, respectivamente.

14.º del Acto Legislativo 1 de 1979; en el artículo 33.º, y en el ordinal i) del artículo 63.º de dicho acto.

Por su naturaleza única y su autonomía, al Banco de la República no le será aplicable el régimen de las entidades descentralizadas del orden nacional, determinado, principalmente, por los decretos extraordinarios 1050, 2400, 3074 y 3130 de 1968 y 128, 130 y 150 de 1976.

Las operaciones mercantiles y civiles y, en general, los actos del banco que no fueren administrativos, se regirán por las disposiciones del derecho privado.

Como se puede observar, el Decreto 340 no varió la estructura ni la organización del Banco, sino que, recogiendo la tesis de la jurisprudencia de los últimos años, ratificó su naturaleza y sus funciones.

En dicho Decreto se definió más claramente el origen constitucional y específico del Banco como ente de derecho público económico, de naturaleza única y patrimonio independiente; se le ratificó su órbita legal propia dentro de la cual el Banco desenvuelve su actividad con la autonomía administrativa y la organización muy particular que lo orientan; y se ratificaron las funciones de la Junta Directiva como máxima autoridad a cuyo cargo está la ejecución de la política monetaria, cambiaria y crediticia que traza la Junta Monetaria.

Así lo confirmó el Consejo de Estado al declarar la legalidad del artículo 1.º de dicho Decreto, en sentencia proferida el 9 de septiembre de 1981, en la cual sostuvo:

1. El artículo 1.º del Decreto 340 de 1980 realmente no contiene una norma nueva dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Él no hace otra cosa que compendiar o resumir disposiciones vigentes que definen explícita o implícitamente la naturaleza sui generis del Banco de la República, su forma de organización y sus funciones (Consejo de Estado, sentencia del 9 de septiembre de 1981).

16.4.2 El Decreto Autónomo 386 de 1982

El Congreso de la República no hizo uso de la facultad otorgada por el ordinal 22 del artículo 76.º de la Constitución Nacional, o sea, la de expedir las reglas generales para que con fundamento en ellas pudiera el presidente de la República intervenir en el Banco Emisor; y al haberse declarado inexecutable el Acto Legislativo 1 de 1979, mediante sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 3 de noviembre de 1981, recobró su plena vigencia el ordinal 14 del artículo 120.º de la Constitución, que le atribuye al presidente de la

República, como atribución constitucional propia y por tanto con exclusión de otro órgano del Estado, el ejercer la intervención necesaria en el banco de emisión.

En uso de esta facultad constitucional, el presidente de la República dictó el Decreto 386 de 1982, mediante el cual se reafirmó lo hasta ahora consagrado en el Derecho colombiano sobre el Banco de la República, esto es que, como todos los bancos centrales del mundo, el Banco Emisor no forma parte de la estructura del Gobierno, pues no es un organismo del sector central ni del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Poder Público. No es parte de la estructura de un ministerio, de un departamento administrativo ni mucho menos de una superintendencia. Igualmente, por no ser una entidad descentralizada de la Rama Ejecutiva, no es un establecimiento público, una empresa industrial y comercial del Estado o una sociedad de economía mixta²⁶¹.

El artículo 1.º del Decreto Autónomo o Reglamento Constitucional 386 de 1982, dispuso:

El Banco Emisor previsto en la Constitución Política es el Banco de la República, entidad de derecho público económico y de naturaleza única. Está organizado como sociedad por acciones y tiene autonomía administrativa especial, personería jurídica y patrimonio independiente. Ejerce con exclusividad el atributo de emisión del Estado, es el guardián de las reservas internacionales del país y el ejecutor de la política monetaria. Tiene, a la vez, funciones de giro, depósito, descuento y redescuento, así como las demás contempladas en el presente reglamento constitucional y en otras leyes.

El Consejo de Estado, en sentencia proferida el 20 de noviembre de 1984, lo declaró ajustado a la Constitución Nacional y el 17 de julio de 1987, por medio de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, dijo:

El Banco de la República no es un establecimiento público encargado de atender funciones administrativas conforme a las reglas del derecho público, de los que define el artículo 5.º del Decreto 1050 de 1968, sino una “entidad de derecho público económico y de naturaleza única”, según el Decreto 0386 de 1982, que, además, precisa el origen constitu-

²⁶¹ Estas no son únicamente las entidades de derecho público del Estado o los órganos de este, mediante los cuales se cumplen las funciones públicas previstas en la Constitución y las leyes. Los demás órganos que no pertenecen a la rama ejecutiva o administrativa, sino que pertenecen a la rama jurisdiccional, a la fiscalizadora o a la electoral, no quedan excluidos de la órbita del Estado. Son órganos de este con los cuales se cumplen otras funciones de una naturaleza distinta. Pero como órganos del Estado que son, son entidades públicas, regidas por el derecho público.

cional de la entidad como ente de derecho público económico, se repite. Está organizado como sociedad por acciones y tiene autonomía administrativa especial, personería jurídica y patrimonio independiente; ejerce con exclusividad el atributo de emisión del Estado, es el guardián de las reservas internacionales del país y el ejecutor de la política monetaria. Es pues el Banco de la República una entidad que no tiene en realidad una personería derivada de la administración pública, ni introduce en ella actos de carácter administrativo, que no actúa en la esfera de la administración, sino que opera activamente en la esfera económica de la Nación en su condición de ejecutor de la política monetaria y crediticia y de la política de fomento del país y como entidad encargada del manejo de las reservas internacionales. Y por esta naturaleza única y esa autonomía que posee, al Banco de la República no le es aplicable el régimen de las entidades descentralizadas del orden Nacional determinado principalmente por los decretos 1050, 2400, 3074, 3130 y 3135 de 1968 y 128, 130 y 150 de 1976, según reza el artículo 2.^o del decreto en mención (Consejo de Estado, sentencia del 17 de julio de 1987: s. p.).

Y más adelante, el Consejo de Estado agregó:

De suerte pues que por razones de buen servicio, el Estado colombiano ha adoptado este molde de organización en el Banco de la República, pues la experiencia le había demostrado que ella era la más adecuada para la prestación rápida y eficiente de ciertos servicios sometidos a la estructura rígida estatal. Esta forma de organización en modo alguno repugna con la evolución del derecho administrativo [...] (Consejo de Estado, sentencia del 17 de julio de 1987: s. p.).

Finalmente, en 1989, en sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, al confirmar la providencia arriba citada, concluyó:

El Banco de la República, como entidad de derecho público económico, de naturaleza única, realiza actividades de giro, depósito, descuento y redescuento, controla las reservas internacionales y con el carácter de entidad especializada forma parte del conjunto de organismos, a través de los cuales cumple el Estado con las funciones en materia económica, en la ejecución de las políticas establecidas por la Junta Monetaria (Consejo de Estado, sentencia del 23 de mayo de 1989: s. p.).

Con base en las consideraciones legales y jurisprudenciales anteriores, se concluye entonces que el Banco de la República es un órgano del Estado y, como tal, una entidad de derecho público, pero de naturaleza única.

Dicha naturaleza del Banco y, por ende, la razón de su normatividad se justifica porque se trata de una institución que debe tener en cuenta, ante todo,

el carácter eminentemente técnico y por lo demás complejo de los problemas monetarios y bancarios que maneja. Es el órgano al cual corresponde la dinámica de la organización monetaria del Estado para poner en funcionamiento el sistema, los controles y la dirección de la moneda en la economía; y para ello debe actuar con una identidad propia, con un régimen legal y operativo distinto y autónomo, pues no de otra forma podría poner en práctica eficiente y oportunamente las medidas monetarias que por ley está llamado a ejecutar.