

**OBLIGACIÓN DE INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN EL MANEJO DE LAS TASAS
DE INTERÉS BANCARIO.**

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

CRISTHIAN ANDRÉS OLAYA CANTOR

INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA POLITÉCNICO GRAN COLOMBIANO

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES

PROGRAMA DE DERECHO

TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

2015

“En ningún momento de la historia del mundo, la mentira organizada se ha practicado con menos vergüenza, o por lo menos, gracias a la tecnología moderna, más eficientemente o en una escala tan amplia, que por los dictados políticos y económicos de este siglo”

(Aldous Huxley)

TABLA DE CONTENIDO

Introducción.....	4
Capítulo i.....	12
1. Modelo económico, el Estado social de derecho y la intervención económica.....	12
1.1. EL ESTADO	12
1.2. Fines del estado	15
1.3. Modelos Económicos:.....	17
1.4. Modelo Clásico:.....	18
1.5. Modelo Neoliberal:.....	20
1.7. Modelo económico del estado social de derecho:	23
1.8. Intervencionismo del Estado:	27
1.9. Cuál es la obligación del estado de intervenir:	31
1.10. Vías de Intervención:	44
Capítulo ii	48
2. Política monetaria, autoridades monetarias y tasas de interés.....	48
2.1. Política Monetaria:.....	48
2.2. Banco de la República:	53
2.3. Estatuto Orgánico del sistema financiero:	57
2.4. El Interés:.....	62
Capítulo iii	67
3. Cambios en la regulación de las tasas de interés.....	67
3.1. Propuesta y Conclusión:	67
BIBLIOGRAFIA.....	82

Introducción.

*“Lo más importante para la democracia
Es que no existan grandes fortunas
En manos de pocos”
(Alexis de Tocqueville)*

El objetivo principal de esta monografía, es intentar dar respuesta a la cuestión central que contiene el tema en investigación; es decir, analizar el modelo de libre mercado de las tasas de interés dentro de la estructura del sistema financiero colombiano, para saber y determinar, si dicho modelo garantiza los fines constitucionales entorno a la obligación del Estado de intervenir en la economía nacional.

En concreto, si las políticas nacionales sobre las tasas de interés, persiguen los fines Constitucionales que debe trazar el Estado, buscando el beneficio de la mayoría, específicamente en la temática de las tasas de interés de la banca privada en el sistema crediticio.

En tal virtud, el fundamento central del trabajo de investigación, es la pregunta: **¿El modelo de libre mercado de las tasas de interés dentro de la estructura del sistema financiero nacional, garantiza el cumplimiento de los fines Constitucionales, en torno a la obligación del Estado de intervenir en la economía?** Para dar respuesta, pretendo en primera instancia, señalar si el modelo de libre mercado en el manejo de las tasas de interés, cumple con los fines Constitucionales; segundo, si corresponde al Estado intervenir en la economía; y tercero, determinar cuáles son los efectos actuales por la no intervención del Estado en la economía, y consecuentemente establecer que es lo que está ocurriendo hoy en día. Finalmente, además de dar una respuesta a la pregunta de investigación, proponer una posible solución a esta problemática, una iniciativa que quiero mostrar a lo largo del desarrollo de la monografía, donde

pretendo dar solución a una falencia estatal, la cual está generando una afectación a los intereses de la sociedad y el bien común.

En un primer capítulo, se abordará la descripción del modelo económico vigente en Colombia, el concepto de Estado Social de Derecho y la intervención del Estado en la economía nacional; se intentará de manera breve, señalar las definiciones más acertadas sobre el concepto de Estado en sí; igualmente recopilar brevemente el modelo económico de nuestro Estado Social de Derecho.

El punto de partida de esta problemática parte, si hoy por hoy, la banca privada está manejando las tasas de interés bajo el esquema de libre mercado, sometiendo dicho manejo a indicios que se determinan por el resultado de los indicadores de las bandas mercantiles; también establecer, según la regulación estatal, si dicho margen o nivel de tasa de interés puede o no sobrepasar el margen de usura estipulado por la ley. Está claro que estas bandas o pisos y techos no son un cálculo sobre el bienestar común de la sociedad o el bienestar general, sino más bien sobre un bienestar económico de tipo mercantil, que beneficia a un solo bando, la banca nacional en deterioro del peculio de la colectividad. Pienso sanamente, que en un Estado Social de Derecho, es negativo para una sociedad que tiene como bases Constitucionales, el bienestar social; se incline por beneficiar a unos pocos, son el sofisma que la intervención estatal tiene como objetivo protección de esa colectividad; pero estamos muy lejanos de ese propósito, dado que lo ideal sería que ese Estado, garante del cumplimiento de los fines Constitucionales, todos los organismos, las entidades y o personas jurídicas deberían funcionar en pro de garantizar dichos fines Constitucionales, es decir, el bienestar colectivo.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Desafortunadamente, para el caso que nos ocupa, esos fines constitucionales el Estado colombiano no los cumple; habida consideración que en el manejo de las tasas de interés de los créditos, la banca privada tiene un fin lucrativo, un fin de ganancia, que en términos de desarrollo y crecimiento económico, no tienen por qué ser negativos, el problema es cuando se muestra que dichos resultados no tienen un fin en pro del Estado Social de Derecho y en pro del bienestar común. Es decir, cuando se piensa que la política económica en relación con las tasas de interés, solo debe tener como punto de vista la ganancia de la banca y no el bienestar y desarrollo de la colectividad, que necesitada de dinero para invertir, recurre a los créditos bancarios y así desarrollar actividades económicas productivas; que al final las ganancias de los particulares se desvanecen en el pago de los intereses de esos créditos, que aunque no llegan a ser de usura, de todas maneras, son muy altos.

En el segundo capítulo se intentará demostrar que no basta con la regulación estatal de los límites de la tasa de interés de usura, porque si no se señala claramente cuál es ese nivel, la banca privada siempre pretenderá llegar al límite cercano entre lo permitido y lo que la ley considera usura. En otras palabras, siempre la banca fijará la tasa interés sobre el techo permitido, nunca sobre el piso; lógico, porque el techo es el interés más alto permitido, y que por un minio margen, no alcanza el interés de usura, incrementado de manera supuestamente legal su ganancia. Política económica avalada en nuestro país por el Banco de la República, que para la regulación de esos márgenes de interés tienen parámetros de regulación bajo dos aristas: uno desde el punto de vista conceptual, y un segundo parámetro, desde el punto de vista crítico sobre la realidad de dichas políticas. Esto refuerza la teoría que muestra a los Bancos nacionales con fuertes intenciones de obtener elevados resultados lucrativos, aprovechando su posición dominante en el mercado crediticio, posición que es otorgada por el Estado.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

La idea no es reconocer que los Bancos dejen de cobrar interés por los créditos que se otorgan en el mercado, algo inapropiado e ilógico; sino que, el Estado debería realizar una **intervención en la economía por vía de gestión**. Esto generaría una justa y conveniente competencia dentro de la banca privada, que podría generar la fijación de tasas de interés menores, entendido que la competencia mercantil, generaría una regulación a través de la oferta y demanda, leyes fundamentales de la economía; pero en ese sistema se debe tener cuidado, que esa política no afecten las regulaciones de otras teorías económicas. Como lo veremos en el contenido de este trabajo, se debe saber cuáles son las intenciones del manejo de las tasas de interés, cuando dichas tasas son elevadas y cuando son bajas.

El problema jurídico radica, en el cumplimiento de los fines constitucionales, la Constitución es la Carta Superior, la carta Magna, la norma de normas, la regulación más importante en el ordenamiento jurídico Colombiano; y ninguna ley, norma, regulación, o parámetro de conducta, pueden ir en contra de la misma y de los intereses que ella misma protege; menos cuando existen algunas normativas Constitucionales que señalan y pregonan su posición de garante sobre los fines Constitucionales.

Como lo veremos, el Estado debe perseguir los fines constitucionales, materializados en el orden social, la justicia, la equidad, la igualdad, el desarrollo, el bienestar social, el bienestar común y la protección de los bienes e intereses públicos. Para este caso, el problema jurídico se enfoca en que el Estado no está cumpliendo con uno de sus fines Constitucionales, el de velar por un bienestar social, el velar por el acceso al crédito, el garantizar que las necesidades de los ciudadanos no sean retenidas ni que sean tomadas como comportamientos de la demanda en la relación mercantil. El Estado colombiano no puede dejar al arbitrio de la banca nacional, ni puede dejar olvidado que el acceso al crédito en un país en vía de desarrollo como el

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Colombiano, no es un tema ajeno a los ciudadanos, sino que por el contrario requiere de un soporte legal, un soporte Constitucional, que garantice que los ciudadanos tengan acceso a un crédito adecuado, justo y bien establecido.

Sin temor a equívocos, puedo afirmar, que el Estado colombiano en la actualidad no interviene en la economía de manera adecuada; y ha delegado la fijación de las políticas económicas y soluciones a los problemas a este nivel al Banco de la República; órgano estatal que como veremos, tiene la característica de ser independiente del Estado o gobierno central. Organismo, que mediante sus operaciones establece las reglas de la economía, pero no interviene adecuadamente y deja un vacío respecto de la temática que tratamos.

Finalmente, como marco jurídico, en el último capítulo bajo el Artículo 334 de la Constitución de 1991, se pretende resaltar que el Estado está faltando a lo establecido en la Carta Magna, dado que es obligación del Estado intervenir en la economía y determinar el porqué de su intervención y la finalidad de la misma. Frente al concepto económico de libre mercado y en relación con la fijación de la tasa de interés por el crédito privado, ese estado le ha dado mucha libertad a la banca privada para el cobro de las tasas de interés, y el cálculo que se utiliza para el nivel o porcentaje de las tasas, que como dije anteriormente no está regulado por una libre competencia, sino por una supuesta regulación estatal que solo fija unos pisos y unos techos o bandas, dentro de las cuales la banca se mueve en los niveles más altos. Aunque es justo reconocer que esta libertad no es del todo negativa, menos cuando existen regulaciones Constitucionales que legalizan la libertad económica y su ejercicio. Situación que mencionaremos en el transcurso de este trabajo, al señalar los alcances y los límites del artículo 333 Constitucional.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Medidas económicas de regular un alto margen de las tasas de interés, no construyen una sociedad equitativa, una sociedad equilibrada entorno a la repartición de la riqueza. Basta observar los niveles de ganancia de los Bancos en el primer trimestre del año 2015, en el cual sus ganancias en comparación con lo recaudado por los diferentes órganos estatales, ningún ministerio, ni ninguna entidad del Estado posee ese elevado recaudo y mucho menos, ese capital.

Consecuentemente se puede decir, que este libre mercado ha afectado significativamente los intereses de los ciudadanos Colombianos, debido a que el acceso al crédito es muy importante para el desarrollo de la nación; porque a través de esos créditos los particulares pueden generar ingresos brutos nacionales (P.I.B.- producto interno bruto) a través de las empresas creadas por medio de esos créditos. En la medida que aumentemos el P.I, B. se incrementa la prosperidad de un país, dada la generación de empleo de la nueva empresa y aumentaría el promedio del ingreso per cápita nacional, rublo indicativo real del progreso social y económico de un país. Este acceso se limitó con el cobro elevado de interés, y si continua de esa forma, la brecha entre los que pueden tener algo como propio y los que no, se seguirá ampliando y cada vez más existirá una distancia entre el poder adquisitivo de unos y el poder reducido y limitado de adquisición de otros. Como se dice en la economía política, se agudizaría la desigualdad social, se aumentaría la población pobre a consecuencia del enriquecimiento mayor de una minoría (empresa bancaria privada)

Un ejemplo de esto, es la realidad que se vive en Colombia respecto de la vivienda; en la actualidad son más los ciudadanos que viven en arriendo, que los que poseen un bien inmueble propio; porque es por todos conocidos que la mayoría de los empréstitos son relacionados con la compra de vivienda propia. Es tan agudo el problema, donde sin número de personas no han podido cumplir con la obligación mercantil y les han rematado sus propiedad, amén, de la

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

dificultad de acceder a un empréstito, donde las exigencias para otorgar el crédito son numerosas y complicadas; que ante esta realidad, el Estado colombiano ha intervenido ese tipo de mercado, con la creación de entidades oficiales especiales, para este mercado específicamente el FNA (Fondo Nacional del Ahorro).

Lo señalado anteriormente, me sirve para mostrar la idea central de la solución a esta problemática, en los términos del manejo que le puede dar el Estado a la economía respecto a las tasas de interés.

En definitiva, la justificación se da bajo el entendido, que es prioridad de los agentes y las personas que tienen el conocimiento jurídico, establecer cuáles deberían ser los parámetros de acción y ejecución por parte del Estado en relación con la fijación de la tasa de interés mercantil; cuáles deberían ser los lineamientos que debería tener el Estado en aras de cumplir con la Constitución y la ley, no simplemente limitarse a tímidamente intervenir la banca señalándole toques para la fijación de intereses; y finalmente, regular los parámetros a través de los cuales el Estado colombiano les pueda garantizar a los ciudadanos la protección de sus intereses y generar bienestar respecto de un tema específico.

Este trabajo no tiene como objetivo desnudar una proclamación en relación a que el Estado debe darnos todo, y mucho menos una idea de nacionalizar la banca; pues esa no es la posición del autor; pero si se justifica la investigación, teniendo en cuenta la importante necesidad de acceder al crédito bancario por parte de los ciudadanos. En síntesis, el Estado no puede ser ajeno a la relación entre la banca privada y los ciudadanos, dada la inestabilidad generada por el libre mercado y la regulación entre la relación de los involucrados. Existe una posición dominante

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

que tiene un exceso en su fuerza, y el Estado debe regular dicho poder, de forma competitiva sin alterar los derechos adquiridos también por la banca privada.

Concluir que sobre el manejo de las tasas de interés en el libre mercado, respecto de la intervención del Estado, el autor pretende mostrar, que es obligación del Estado cumplir siempre con sus fines Constitucionales. El autor pretende indicar que el Estado está fallando en la intervención y que debe cambiar su postura e intervenir en la economía de manera directa, es decir, ejercer el poder para intentar nivelar la distribución de la riqueza con la creación de leyes y políticas macro y microeconómicas que acerquen las ganancias de unos y otros; no que todas se vayan a un solo bando, la banca privada. Es de tener en cuenta, que un principio constitucional es la propiedad privada, y pienso que uno de los medios para garantizar esa propiedad es generar la creación de nuevas empresas a través de empréstitos, y de esta manera generar nuevos empleos, obteniendo así, un desarrollo socio económico que mejoraría la convivencia de los colombianos, fin primordial de todo Estado Social de Derecho.

Capítulo i

1. Modelo económico, el Estado social de derecho y la intervención económica.

1.1. EL ESTADO

La concepción de Estado se puede entender de forma muy ilustrativa, en el siguiente sentido, el Estado es el marco político en el cual se enfrentan dos fuerzas; el poder y la libertad. Es el fruto de una larga evolución, el testimonio de un alto grado de civilización. Respecto a la definición comenta el tratadista André Hauriou: *“un Estado es una agrupación humana, fijada en un territorio determinado y en el que existe un orden social, político y jurídico, orientado hacia el bien común establecido y mantenido por una autoridad dotada de poderes de coerción”* (André Hauriou, 1980. p115). Este Estado tiene unas características particulares según Maurice Duverger, quien señala que el Estado tiene tres aspectos fundamentales; *“la división del trabajo entre gobernantes y gobernados, las sanciones organizadas y la noción de soberanía del Estado”*. (Maurice Duverger 1.980. p 49). Este Estado tuvo diversas modificaciones a lo largo de la historia, para algunos evoluciono hasta garantizar aspectos fundamentales en la misma existencia de los hombres. Las finalidades del Estado

Con lo anterior, en esta primera parte, pretendo hacer un estudio acerca de la naturaleza, funcionamiento y organización del Estado moderno, en cuanto al entendimiento de los fines del Estado y la intervención del mismo en un aspecto que determina la continuidad del desarrollo de las civilizaciones y el crecimiento social. Es decir, aproximar al concepto de Estado Social de Derecho, el desarrollo del capital y el desarrollo social.

Colombia actualmente fundamenta su existencia socio jurídica en el señalamiento del artículo 1 de la Constitución Política Colombiana, que señala;

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

ARTICULO 1°. Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.(Constitución Política Colombiana. 2015, P 1)

Concretamente, El Estado social es un sistema que se expone y se fundamenta en reforzar servicios y garantizar derechos considerados esenciales. Todo lo anterior para mantener un nivel de vida en los ciudadanos, necesario para participar como miembros plenos en la sociedad. El entendimiento del Estado Social de Derecho, surge como una opción al tipo independiente y la abstención del Estado en términos socio-económicos. Y vuelve como suyas, todas las técnicas establecidas por el Estado Liberal de Derecho, donde la finalidad objetiva del Estado Social de Derecho, es la maximización de la protección de los Derechos Humanos.

Con lo anterior, podemos entender la definición de Estado, la definición de Estado Social de Derecho y la fijación del Estado al señalar que se guarda bajo la protección de la existencia de un modelo social de derecho como lo señala el artículo primero de la constitución Colombiana. Es decir, vivimos en un Estado Social de Derecho, cuyas garantías Constitucionales hacen valer y le dan una mayor importancia a la aplicación de la democracia y el valor social.

Un Estado democrático, que tiene como prioridad el reconocimiento de derechos individuales y colectivos, económicos, sociales y culturales, donde debe primar la función social, en las labores del Estado en todos y los temas correspondientes al mismo. El Estado de derecho, funciona como el gobierno de las normas. Este Estado se sujeta a la propia legislación que emite. Cuando hablamos de lo social, nos referimos a los intereses de tipo colectivo. Este Estado Social de Derecho tiene bases importantes que ayudan a su construcción y lo ayudan a

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

mantener; la libertad y la igualdad, la garantía de gestión por parte del Estado, el velar por los derechos colectivos por parte del mismo, la protección de los intereses sociales y la garantía del cumplimiento del principio democrático.

Con estas características, el Estado Social de Derecho, siempre debe promover, la integración de las clases menos favorecidas, evitar la exclusión, evitar la marginación y las discriminaciones de todo tipo. Podemos decir que algunos de sus principales objetivos respecto a la materia que tratamos son; dar una regulación en diversos marcos al capitalismo, con el fin de garantizar que las regulaciones o reglas de competencia, cuando hablamos en términos económicos, si se implementen realmente, y que las ganancias o los beneficios de dicha actividad se extiendan a toda la sociedad. Pero se debe dejar claro, que el Estado siempre debe evitar extremos de inequidad e injusticias.

Con lo anterior, el Estado debe garantizar que sus objetivos Constitucionales basados en la concepción del Estado Social de Derecho, se garanticen acorde a las conductas atribuibles al mismo. Un ejemplo de estas conductas y de las obligaciones atribuibles al Estado, son; la salvaguarda del patrimonio y sus intereses, el velar por el desarrollo de la nación, cumplir en sí mismo a cabalidad y hacer cumplir las normas que este mismo emite.

Pero entre esos y mucho otros, existe la función y la obligación de intervenir, de velar y asegurar que nada este por fuera de su alcance, ya que si esto pasa se dejaría la puerta abierta para generar vacíos jurídicos y se empezaría a agrietar la filosofía del Estado en cuanto al tema que se pretende mostrar. Esa coraza que protege y resguarda los fines Constitucionales. Ya que dichos fines, son los que garantizan y le dan razón a la existencia misma de la constitución. Para hablar de esto, es preciso señalar entonces sobre los fines del Estado.

1.2. Fines del estado.

Se puede decir que el fin del Estado, lo podemos entender como aquello para lo cual fue creado. Así mismo, la sociedad entera que compone el Estado, los gobernantes y los gobernados, cuando todos estos se agrupan y forman la llamada sociedad estatal, y entre todos estos persiguen un fin. Ese fin será el que determine las atribuciones, la competencia de los diferentes órganos del Estado, y en función de esa competencia se crearán esos órganos, evidentemente siempre en procura de garantizar y velar por los intereses sociales. Con esto, la constitución Colombiana, señala en el artículo segundo los fines a los que se compromete.

ARTICULO 2°. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas 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. (Constitución Política Colombiana, 2015, P 1)

De forma filosófica, podemos entender que normalmente toda agrupación de seres humanos, persigue un fin que beneficia a todos los miembros de la comunidad, a este beneficio se le denomina bien común. Entendemos entonces, que el Estado también persigue un bien común que beneficia a todos los que lo componen, a este tipo de beneficio se le conoce como bien público. Es este bien público, el fin propio del Estado.

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

El bien público tiene además algunos elementos, uno de estos, es la necesidad de orden y de paz, las cuales persigue el Estado en su actividad. Otro elemento del bien público es la obligación de la armonización de las actividades de todos los particulares, de manera que la misma se realice en forma coordinada, lo que se lleva a cabo por medio del orden jurídico. También es elemento del bien público la necesidad de ayuda, para algunas actividades de tipo privado que no pueden ser realizadas solamente por los privados o las personas, y que requieren de la intervención del Estado.

Acorde a lo anterior, nuestra legislación establece el artículo segundo de la constitución Colombiana, donde se expone de forma puntual los fines esenciales del Estado, que para algunos doctrinantes estos fines no son taxativos, sino que son meramente enumerativos, como lo señala Cesáreo Rocha; *“en cuanto hacen referencia a unos predicados que de acuerdo con el orden jurídico se establecen para que el Estado social y el régimen de democracia participativa puedan lograr el giro propuesto por el constituyente”*(Cesáreo Rocha, 2006, P 195). De forma concreta los fines del Estado son la base que regula los alcances del mismo, los principios que el Estado le comunica a los ciudadanos, para que ellos se enteren de su participación en un orden jurídico que es fuente de garantías de sus derechos fundamentales.

Además el Estado señala que se deben proteger los derechos y garantías ciudadanas, para poder vivir en su territorio. Pero no es solo fin del Estado el garantizar y salvaguardar los derechos fundamentales primarios de los ciudadanos, ya que otro fin del Estado, está encaminado a brindar y garantizar un orden económico que garantice en todas sus manifestaciones, la libre iniciativa individual, además también debe velar por la propiedad como un desarrollo natural y legítimo de la expresión de la persona, mencionando también, que es muy importante que el Estado, deba impedir los abusos. Finalmente, el Estado se obliga a facilitar a

todos los ciudadanos, la adquisición, esto mediante la ejecución de los instrumentos de trabajo, mencionando entre ellos, los medios de producción. Lo anterior resaltando la importancia que a ningún ciudadano se le pueden negar dichos medios de desarrollo.

Este último punto es sumamente importante, ya que nos damos cuenta que uno de los fines del Estado es establecer entonces un orden económico. Una intención de atender y estar vigilante del tema económico, el cual no puede ser ajeno al Estado, menos cuando es la economía la que ayuda en un porcentaje elevado al sostenimiento del Estado, y al respaldo efectivo de las vías de hecho en cuanto al cumplimiento de los derechos de los ciudadanos. Todo lo anterior debe ser siempre perseguido por el Estado, debe primar en el Estado, el velar por la protección y la salvaguarda de cada pretensión ciudadana respecto de los intereses y derechos fundamentales de la sociedad.

1.3. Modelos Económicos:

La idea central de hablar de algunos modelos en términos económicos, respecto a las disposiciones, manejos, políticas y directrices de las decisiones del Estado a lo largo del tiempo mencionando las más importantes en cuanto a la economía Colombiana, hacen referencia, a un marco teórico, con el cual se pretende la mejor forma de progreso de una sociedad establecida. Cabe anotar que si se habla de temas o de modelos económicos, se habla de un tema de gran complejidad y de un grado elevado de dificultad. Por esa razón solo hablare de algunos elementos significativos para esta investigación, mencionando términos generales cuando hable de uno u otro modelo. Debo mencionar también que hablar de un único modelo económico de aplicación resulta vago e inapropiado, dados los y los resultados de las políticas Económicas de cualquier Estado o Nación. Acorde a lo anterior, más adelante me referiré a dos tipos de modelos

que considero son adecuados para poder comprender el funcionamiento y la intención del legislador en el manejo de la política económica.

Para precisar es adecuado saber, que el Estado en cumplimiento de sus fines Constitucionales, interviene en la economía pública y privada a través de la política económica, la cual, tiene la finalidad de trazar ciertos objetivos, según los recursos disponibles y el tiempo, a corto, mediano o largo plazo, siempre partiendo de la base, que la misma se acomodará a las diversas circunstancias específicas del lugar donde se tomen las medidas.

Finalmente, estos modelos económicos, son el punto de partida y la base fundamental de los movimientos acertados o errados de las operaciones financieras. Sus variables, sus vertientes sus alteraciones o modificaciones corresponden al desarrollo normal, adecuado y apropiado de su existencia misma, es decir, es corriente que existan variables o curvas en los movimientos económicos al momento de aplicar cualquiera de las teorías. Lo que no puede ocurrir, es que los resultados de dichas variables estén por fuera o no hayan sido visibles o previsibles al momento de la aplicación de cualquier modelo económico. Esto generaría inestabilidad en el modelo económico que se quiere aplicar. Para poder entender un poco lo anterior, me referiré a dos modelos económicos notables en la historia del desarrollo de las políticas y modelos económicos de las naciones, como por ejemplo Colombia.

1.4. Modelo Clásico:

Se puede señalar que la revolución Industrial, la revolución francesa y la declaración de independencia de Estados Unidos, hicieron crecer y generaron el surgimiento definitivo de este sistema de organización económica. A finales del siglo XVIII, se realizaron los planteamientos más serios e importantes en torno al sistema liberal de organización económica. Se determina entonces, que es el Estado el guardián de la defensa externa, del orden público y la

administración de justicia. La propiedad de los medios de producción privada, que el mercado se mueva libre en la competencia, son planteamientos básicos del sistema liberal de organización económica. En este tipo de modelo económico, cada individuo persigue sus propios intereses, intereses que aunque sean egoístas, deberían servir a los intereses de la sociedad. Se determinan actividades productivas, tales como la industria, el comercio y la agricultura, donde finalmente se quiere obtener siempre el mayor crecimiento y desarrollo económico.

En esta teoría, el dinero es consecuencia del comportamiento de los precios y para algunos teóricos, el manejo de la curva de la oferta agregada de manera vertical, indica que cualquiera sea el nivel de precios, siempre se ofrecerá la misma cantidad de bienes, es decir que no se dispone de más trabajo con el cual poder aumentar la producción. Esta teoría con el tiempo defraudó al público, con especulaciones apasionadas que al pasar el tiempo demostraron que el sistema económico no podía con más y que llevaron a la quiebra total del mismo, además generaron un desempleo masivo.

La teoría del consumo, cuyo único fin sostenía una adsorción de la masa de desempleados, encajaba en los tiempos en los que la teoría empezó a decaer. Esta teoría del consumo, determina, que toda economía tiende a gastar una proporción invariable del ingreso que divisa. En ese momento, se genera una recesión, situación que produce que el ahorro sea la acción prudente del movimiento de los inversionistas, esto cuando no encuentran oportunidades atractivas de inversión, además, como la inversión se ve detenida, al no llegar a financiar la inversión, se requiere que haya un factor de quiebre, para que el círculo, no siga moviendo. El gasto público es ese factor. El gasto público se introduce dentro de la comunidad y la sociedad, donde se destina en algunas partes, a consumir y en la otra parte a ahorrar.

El consumo elevado se traduce en un mayor porcentaje de recados a los industriales, estos últimos, ven disminuidos sus inventarios, lo que genera que se renueven dichos inventarios, esto hace pensar, que si el nivel de gasto público se mantiene durante un tiempo determinado, se generará una ampliación de la intención industrial, esto ocasiona una reincorporación de la masa de desocupación laboral. Algunos autores señalan que durante la mayor parte del siglo, se generó un efecto de estanflación, debido a un intervencionismo exagerado por parte del Estado. Estanflación que genera una inflación elevada y una economía estancada.

1.5. Modelo Neoliberal:

Con la generación de un nuevo ciclo de inflación, se determino, que era necesario el surgimiento de un sistema que se rigiera en torno a los argumentos del Neoliberalismo. (Enciclopedia Financiera. (2015)), Modelo económico que tiene entre los postulados más fundamentales, según Fernando Salas Falcon:

Establecen que la economía se autorregule por la ayuda de los individuos en la búsqueda de sus propios intereses. Se deben obstaculizar las injerencias de los particulares en el mercado, tales como el acaparamiento, la especulación, la formación de monopolios, oligopolios, carteles y la de los sindicatos cuando está orientada a fijar compulsivamente el precio del factor trabajo. Se aboga por minimizar la interferencia del Estado y del Gobierno en el mercado. Se analizan las decisiones de los sujetos económicos individuales, las condiciones y los precios del mercado para una sola categoría de bienes, la producción de una sola empresa, es decir, el enfoque es microeconómico. Defienden como principio básico y fundamental de la libertad política la libertad económica. Se oponen a la limitación de los salarios, por considerar que se deben dejar en libertad de mercado. Son contraproducentes los subsidios y otros beneficios sociales, dado que consideran que para disminuir la pobreza, debe crearse más riqueza a distribuir. No se

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

deben brindar beneficios en favor de un sector si se perjudica otro. No se deben brindar beneficios en favor de un sector si se perjudica otro. No se deben controlar ni regular los precios, dado que ello deriva en contracción de la oferta y escasez, o en especulación, o en mercados negros, o en desempleo, o en inflación, es decir lo que se logra fundamentalmente es acentuar los problemas.

El mercado es competitivo, hay muchos compradores y vendedores, los productos son homogéneos y los precios uniformes; además ningún sujeto económico tiene poder suficiente para influir perceptiblemente en los precios del mercado. - La demanda se constituye en la fuerza predominante en la determinación del precio. (Salas Falcon. 1987 p.139.)

Se plantea además que si los medios de poder de la comunidad son generosos o abundantes, y que se demuestre que estos lleguen a crecer más rápido que las disponibilidades de los bienes y servicios, el resultado sería que los precios tenderían a subir, con lo que se generaría una inflación. Se puede señalar, que para contener esa inflación, se debería restringir, el volumen de los medios de pago, dicha restricción, tiene que ser medida, ya que si se exagera o se hace de forma agresiva, el resultado sería una contracción de la demanda y con ello la oferta, lo que deja como resultado final, una recesión económica. Que puede dejar altos niveles de desempleo.

1.6. Modelo Intervencionista:

Debido a lo que se observó en las crisis económicas de países como Inglaterra, Francia o Estado Unidos, entre los siglos XVIII Y XX, se puede decir que los servicios públicos son fundamentales para el Estado, ya que este debe tener un pleno control sobre los mismos, puesto que el Estado persigue un bienestar social. Ahora bien, se debe buscar un equilibrio económico

que llegue a eliminar el desempleo y ejercer una distribución equitativa de la riqueza, esto es lo que fundamenta el desarrollo y conlleva a un bienestar social efectivo.

Existen antecedentes, de situaciones de intervención del Estado en la economía, a niveles históricos y globales. Un ejemplo de esto lo señala el tratadista Germán Ramírez, diciendo:

En un primer momento, el Estado asume la tarea de intervenir autoritariamente en el campo de las relaciones de trabajo... Una segunda fase se abre con la intervención generalizada del Estado en el funcionamiento de la economía, de la manera de hacer frente a la inestabilidad monetaria de los años veinte. (RAMIREZ GARCIA, Germán. 1.988. pp.100)

La depresión de 1930 generó una desconfianza de la sociedad en la empresa privada, lo que hizo mirar al Estado como una opción de garantía, para poder alcanzar el tan perseguido bienestar social, ya que el gobierno podría actuar como un favorecedor en la economía, y no como un simple juez, o agente oficial.

Varias situaciones específicas, y diversas escuelas del pensamiento económico, como por ejemplo el socialismo, en sus planteamientos en busca de una mayor retribución a la sociedad de parte del manejo de la economía, y de la economía misma en sí, llegaron a hacer pensar que sólo a través de la intervención del Estado se podrían evitar, prevenir o incluso curar las crisis económicas. Además que se garantiza el equilibrio de distribución de riquezas y el buen funcionamiento del conjunto del sistema económico y político.

El planteamiento sobre el gasto público se resume, en señalar que el gasto público que posee un mayor factor multiplicador, es aquel que llega a sectores con una alta propensión a

consumir. Estos sectores de alto consumo, al recibir el ingreso, y como consecuencia de dicho efecto multiplicador, incrementan el volumen de la renta.

No es adecuado señalar, que se deben disparatar los poderíos inflacionarios en pro de financiar el gasto público. La idea es que el Estado por medio de operaciones de crédito, recibiera una fracción del ahorro que la posición privada no se decidía a invertir, todo esto, con el fin de mostrar que a través del Estado, el ahorro saltara a inundar la economía y a convertirse en consumo de receptores de los gastos de la nación.

La idea es poder concluir, que desde ese momento se propuso una inversión pública y una intervención pública de la inversión privada, con la finalidad de detener el bajo rendimiento del capital. Además de lo anterior, una autoridad monetaria dominante que regulara la oferta monetaria, y que controlara el tipo de interés.

1.7. Modelo económico del estado social de derecho:

Partiendo de la base que las políticas o los modelos de intervención económica de las naciones, son las teorías de sustento de sus intereses, y el manejo adecuado de dichos intereses, es el que garantizan o no la calidad de vida, cabe señalar que dichos manejos adecuados o no, han ocurrido en todos los extremos del globo, aún más en regiones como la latinoamericana, donde bien se puede decir que se vive en una tragicomedia muy artesanal y folclórica, debido al desesperado afán de los países de la región por sobresalir en sus economías. En nuestro continente, se encuentran economías sobresalientes en términos de inversión y sostenibilidad, pero con elevados índices de pobreza, desigualdad e inequidad en la repartición de la riqueza. Caso evidentemente colombiano.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Ahora bien, si se parte del conocimiento de los efectos o de los resultados que produce una política neoliberal, se debe ser claro al señalar la postura que mantiene el Estado sobre la economía en un Estado Social de Derecho al cual se acogió Colombia.

Desde los años 90, en Colombia se le dio vía libre a la llamada Apertura económica, una apertura realizada sin previsión y realizada de forma apresurada, gobierno tras gobierno privatizo lo que pudo y lo que consideraba necesario, se desregularizó lo restante, se firmaron algunos tratados de libre comercio y se dio vía libre a la inversión extranjera. Este fue un modelo de desarrollo, que tiene aspectos que en sí mismos, que para algunos, no cumplen mucho con la finalidad de la intención del Estado Social de Derecho.

En un Estado Social de Derecho, la económica debe tener en cuenta los principios fundamentales que hacen parte de la organización del Estado: el tratamiento que el sistema económico debe dar al derecho a la propiedad privada, a los principios de libertad contractual y de la libre competencia, además de establecerse concretamente cuál debería ser el nivel de intervención del poder público en la actividad económica del privado.

La política impone las normas jurídicas apropiadas, o las que se pretenden hacer ver como adecuadas para hacer realidad un modelo de organización social, con el fin de llegar al cumplimiento del bienestar común.

El derecho trabaja para la economía, entendiéndose que el derecho debe componer un contexto donde la economía solamente es un aspecto. Según, Hernán Sánchez Cano, Harvey León Quintero y Juan Ardila Quiroz, quienes citan a Marco Antonio Velilla, *“la norma jurídica está llamada a llenar ciertos vacíos de la realidad económica con criterios prudenciales que escapen por completo a una economía de mercado en pleno funcionamiento”*. (Hernán Sánchez

Cano, Harvey León Quintero y Juan Ardila Quiroz, 1993. p 153) (Marco Antonio Velilla 1993. p50.)

Es muy necesario que los medios y las instituciones jurídicas se tracen una línea de intervención, a través de disposiciones fiscales, subsidios, regulaciones, acciones, iniciativas y búsqueda de mayor seguridad social para asegurar la justicia distributiva. Lo anterior, dado que se ha observado y se ha llegado a la conclusión que el modelo de la economía de mercado, en su gran mayoría es indiferente ante la desigualdad en la distribución de la riqueza, con lo que aplicando dicha teoría al caso concreto del funcionamiento de nuestro Estado, nos encontramos con una contradicción. Contradicción que afecta enormemente el desarrollo adecuado y sostenible de los fines mismos del Estado.

Es importante entonces dejar claro, que es cierto que la constitución y la carta magna del 91, establece ciertos principios, pero es notorio señalar, que también estos principios encuentran sus limitaciones en la misma Carta. Uno de los ejemplos evidentes del modelo de mercado, de este tipo de economías, es la importancia que se le da al desarrollo empresarial global. Este desarrollo empresarial global, no es más que la búsqueda de un desarrollo ecuánime entre las obligaciones y los derechos de los sujetos jurídicos, es decir, la búsqueda entre un equilibrio de los deberes y los derechos de la empresa.

Por ejemplo este tipo de economías establecen beneficios y derechos amplios para sí mismos, acordes a su desempeño ante el Estado. Una empresa con altos índices de crecimiento es conveniente para el Estado, ya que según este modelo, el Estado no tendrá la necesidad de intervenir y de hecho ayudara al Estado en su trabajo de cumplir con su deber Constitucional de garantizar empleo y desarrollo a los ciudadanos. Esta empresa prospera, de acuerdo al tipo de

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

mercado en el cual se encuentre, será portadora de buenos beneficios, con respecto al aporte fiscal que haga según sus ganancias. Pero también gracias al Estado Social de Derecho, tendrá que cumplir con deberes que el Estado le manifiesta desde el momento de su nacimiento. Deberá tener claro que su finalidad última, no será el desarrollo de su mercado en búsqueda de un posible creador de soluciones o de una posible representación industrial a nivel externo. No, su fin último es tener siempre una función social, una responsabilidad por los intereses colectivos de las personas que le ayudan a crecer. La Jurisprudencia ha tratado el tema, en Sentencia C-228 de 2010

Como se ha visto, las garantías Constitucionales propias de la libertad de empresa encuentran su verdadero sentido cuando se les comprende, no como prerrogativas sin límite y exclusivamente destinadas a la maximización del beneficio de los participantes en el mercado, sino cuando son entendidas en el marco de la protección del interés social. Ello en el entendido que existe una cláusula general a favor del Estado, que le permite intervenir en el economía con el fin de proteger los bienes y valores Constitucionales que se concretizan en las operaciones de intercambio de bienes y servicios. (Sentencia C-228 DE 2010. Corte Constitucional)

Lastimosamente, el Estado no juega un papel muy definido en este campo, ya que tan solo para la construcción de alguna empresa existen un sin número de requisitos formales, legales y fiscales que hacen que el ciudadano lo piense más de dos veces para formar empresa. Y otras ocasiones donde el Estado fomenta la creación de empresas en sectores que son abiertamente desiguales con la competencia de sus ciudadanos. Cabe resaltar que la empresa es claramente la fuente de soporte de la economía del Estado Social de Derecho, que esta situación es una de sus principales funciones. La empresa, debe ser entendida como elemento activo y primordial de la

economía actual, debe ser considerada como una estructura de personas y bienes para el adiestramiento de una acción fructífera, donde para algunos, existe un peligro o riesgo que soporta el empresario. Al respecto se refirió Alfredo Manrique Reyes: *“La empresa, es un ente complejo en el que convergen intereses públicos y privados, sujetos muy diversos (empresarios, empleados y obreros) y bienes de muy distinta naturaleza y régimen (inmuebles, muebles, corporales, incorporales, en propiedad, en posesión, o simple tenencia)”*. (Alfredo Manrique Reyes, 1991. p303)

Finalmente en la actualidad, como probable síntesis de la política o el modelo económico del Estado Social de Derecho, el mismo Estado establece uno de sus principales elementos, donde se parte de la importancia que tiene la disciplina fiscal, se cree firmemente que tener un bajo déficit fiscal es fundamental. Con ello se mejora la calificación de riesgo, y eso se traduce en menores tasas de interés. Eso permite que se genere una mayor tasa de inversión. De esa forma, en la medida en que crece esa tasa de inversión, también se le facilita al Estado recaudar impuestos, con lo que se busca ayudar al logro de los objetivos que se trazó el mismo Estado. Reducir el déficit fiscal y generar beneficios que lleven a la riqueza y la prosperidad. Colombia busca ser prudente en el manejo de sus finanzas públicas. Pero concluye su filosofía de modelo económico señalando que a mayor inversión, mayor es el crecimiento. Eso hace mantener una buena línea económica de sustento y de crecimiento.

1.8. Intervencionismo del Estado:

Hace parte fundamental de los pilares centrales de esta investigación, mencionar y comentar el análisis que se le ha dado a la intervención del Estado, desde tres puntos de vista, la jurisprudencia, lo que se considera en la doctrina y lo más fundamental, lo que establece la carta magna.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

En este último punto, existen varios artículos que mencionan esa intervención, pero me quiero centrar en uno principal. Señala la Jurisprudencia, que se justifica la intervención en la economía, ya que a través de esta intervención, se busca llegar a una conciliación de los intereses y fines privados, ósea los que participan en el mercado, con los intereses y fines de la colectividad. Cabe señalar que a lo largo de la historia el Estado Colombiano, ha tenido ya intenciones directas por intervenir en asuntos de índole económico, en pro de garantizar los derechos y el desarrollo de la sociedad en términos del mercado. Podemos ver como en 1936, en el debate sobre la reforma Constitucional, ya se mencionaban diversos planteamientos acerca de la necesidad de que el Estado tuviera las riendas de ciertas áreas económicas en el funcionamiento del país. Para algunos, tales planteamientos eran considerados una tendencia comunista.

Otro ejemplo lo podemos ver en 1945, cuando ya no se tenía como inclinación comunista, el tratar el tema de la planeación, por ello surge la reforma Constitucional que admite que el congreso en sus funciones, fije las reglas, los programas de desarrollo económico y social a los que se debe acoger la economía nacional.

En 1968 se fue más explícito, ya que se otorga la libertad de empresa y se determina que la dirección general de la economía debe estar en cabeza del Estado, el cual deberá intervenir por Disposición de la ley. Esta intervención, debe ser regulada por un mandato legal, en la distribución, utilización, en el consumo de los bienes y servicios públicos y privados, y en la producción para organizar y proyectar la economía con la finalidad de conseguir el desarrollo económico integral.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Es realmente la carta magna de 1991, la que incorpora de forma precisa y tajante, que es obligación del Estado el intervenir en la economía, el no dar la espalda, ni ser ajeno al manejo de la economía o de los asuntos económicos al privado. No es suficiente con entender que la libertad del privado recae sobre su derecho Constitucional, ya que aun dando uso de ese derecho el privado tiene un límite. Dicho límite es la intervención del Estado. En cuanto a los términos de la libertad económica, y del derecho de libertad económica, me referiré más adelante.

La carta magna del 91, señala que es obligación del Estado intervenir en la economía, pero ¿en qué casos?, ¿bajo qué circunstancias? O ¿en qué momento?

A todo lo anterior la Jurisprudencia ha señalado tanto la definición para entender la real obligación de intervención del Estado, como para poder dar respuesta a todos estos interrogantes, ha señalado la Jurisprudencia, en Sentencia C 148 del 2015.

La intervención del Estado en la esfera social y económica, se relaciona con el cumplimiento de diversas funciones, que la Jurisprudencia ha señalado de la siguiente manera: una función de redistribución del ingreso y de la propiedad expresamente consagrada en varias disposiciones de la Constitución con miras a alcanzar un "orden político, económico y social justo" (Preámbulo); una función de estabilización económica también consagrada en diversas normas superiores (artículos 334 inc., 1º, 339, 347, 371 y 373 de la C.P.); una función de regulación económica y social de múltiples sectores y actividades específicas según los diversos parámetros trazados en la Constitución (artículos 49 y 150, numeral 19, por ejemplo); y, todas las anteriores, dentro de un contexto de intervención general encaminado a definir las condiciones fundamentales del funcionamiento del mercado y de la convivencia social, como el derecho de propiedad privada pero entendido como "función social" (artículo 58 C.P.) o la libertad de iniciativa

***Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.***

privada y de la actividad económica siempre que se respete también la "función social". De la empresa (artículo 333 C.P.) en aras de la "distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo" (artículo 334 C.P.)”.” (Sentencia C 148 del 2015; Corte Constitucional)

Señala además la Corte Constitucional que existen diversos mecanismos y fundamentos de intervención económica, a lo cual según la sentencia C-150 de 2003, señala;

El Estado interviene genéricamente, para cumplir objetivos relacionados con la protección social, la redistribución o la estabilización económica. La intervención puede clasificarse, desde esta perspectiva, y según dicha providencia, como (i) global – desde la perspectiva estatal-, cuando incide en la economía como un todo; (ii) sectorial cuando se relaciona con un ámbito económico particular; (iii) directa, cuando se refiere a la intervención sobre la actividad de agentes económicos; (iv) indirecta, cuando recae sobre el resultado de dicha actividad; (v) unilateral, en los casos de autorización, prohibición o reglamentación de una actividad particular por parte del Estado; (vi) convencional, cuando el Estado pacta con las agentes económicos políticas o programas que propenden de interés general; (vii) intervención vía directiva, que se presenta cuando el Estado adopta medidas que orientan a los agentes económicos privados; (viii) o intervención por vía de gestión, cuando el Estado se hace cargo él mismo de actividades económicas por medio de personas jurídicas generalmente públicas”. (Sentencia C-150 del 2003. Corte Constitucional)

Señala también la Jurisprudencia que, por ser Colombia, un Estado Social de Derecho como lo señala su artículo primero, se concierta el intervencionismo económico, que puede llegar a tener una posible restricción estatal a las libertades económicas, siempre garantizando de forma precisa el respeto de los derechos civiles y políticos. Con lo anterior, se debe dejar claro, que la

restricción de estos últimos, debe tener fundamento expreso y específico. Bajo estas consideraciones, la Carta magna del 91 consagra efectivamente la idea de una economía social de mercado, ya que reconoce genéricamente que la iniciativa privada y la actividad económica son libres, como lo establece el artículo 333 de la carta, pero establece también, de manera global, el precepto de que la dirección completa y general de la economía estará a cargo del Estado, y que las intervenciones se realizarán por mandato de la ley.

Es en la salva guarda del artículo 2 Constitucional, en pro de la garantía del cumplimiento del artículo 334 de la carta, que el Estado tiene que intervenir en la economía. Es en pro del cumplimiento de sus funciones Constitucionales, y en ejercicio de sus facultades el velar por el cabal cumplimiento y la persecución incansable del alcance de sus fines Constitucionales.

La intervención del Estado, siempre debe estar presente para garantizar los fines mismos que lo mantienen. En este caso, en búsqueda de una reintegración económica que tenga en parte un fin social y que garantice participación ciudadana. Es obligación entonces por parte del Estado no vulnerar la libertad económica, pero tampoco dejar de lado sus labor de guardián y protector de las necesidades de la sociedad, que puede verse afectada por alguna decisión, algún resultado o incluso por la omisión del Estado mismo en la salva guarda de dichos derechos.

1.9.Cuál es la obligación del estado de intervenir:

La intervención del Estado señalada en el artículo 334 de la carta magna Colombiana, señala que en cumplimiento de los fines Constitucionales de la labor y de la esencia del Estado, este último debe hacer cumplir su función de guardián y salva guarda de los intereses de la sociedad misma en pro de la realización y el desarrollo de la comunidad. Desde este punto de vista, y entrando en

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

La materia que nos interesa, es responsabilidad del Estado el manejo de todas políticas en todos los temas y materias en los que una sociedad se desenvuelva y se desarrolle. Lo anterior debido a que no puede existir nada en el contexto de la sociedad, que no sea regulado por el Estado. Por lo cual, la carta magna del 91, señala en el artículo 334.

ARTICULO 334. Modificado. A.L. 3/2011, art. 1º La dirección general de la Economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad Fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario. El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones.

La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica.

El Procurador General de la Nación o uno de los Ministros del Gobierno, una vez proferida la sentencia por cualquiera de las máximas corporaciones judiciales, podrán solicitar la apertura de un Incidente de Impacto Fiscal, cuyo trámite será obligatorio. Se oirán las explicaciones de los proponentes sobre las consecuencias de la sentencia en las

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

finanzas públicas, así como el plan concreto para su cumplimiento y se decidirá si procede modular, modificar o diferir los efectos de la misma, con el objeto de evitar alteraciones serias de la sostenibilidad fiscal. En ningún caso se afectará el núcleo esencial de los derechos fundamentales.

PARÁGRAFO. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva. (Constitución Política Colombiana. 2015, P 118)

Pero entendiendo que toda la Constitución Nacional, esta fajada de principios, fines y deberes, se debe precisar que dicho artículo, también persigue un fin, La intervención del Estado en la economía tiene como objetivo el perseguir, una conciliación de los intereses privados que surgen en la actividad empresarial, con el interés general y publico, envuelto en el adecuado trabajo de los mercados con la intención de obtener la satisfacción de las necesidades de toda la población o la sociedad en condiciones de equidad. Es muy importante señalar, que entendiendo lo anterior, el fin del artículo 334 constitucional, es mostrar que el Estado intervendrá en la economía para racionalizarla, lo anterior, con la intención de mejorar la calidad de vida de la comunidad, los beneficios del desarrollo, la preservación de un ambiente sano y la distribución equitativa de las oportunidades. Al respecto señala la jurisprudencia en Sentencia C-263 del 2011.

La intervención del Estado en la economía se lleva a cabo con la concurrencia de las ramas del poder público. En primer lugar, la definición de los elementos básicos de las limitaciones de las libertades económicas corresponde exclusivamente al Legislador, es decir, es una materia sujeta a reserva de ley, lo que significa que es deber del Legislador definir los instrumentos de intervención en la economía, sus límites y la forma cómo las demás autoridades públicas pueden participar en la regulación de las actividades

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

económicas; y en segundo lugar, el Ejecutivo interviene en la regulación de la economía en ejercicio de su potestad reglamentaria y de inspección, vigilancia y control, pero, su participación debe sujetarse a la ley, ya que el Ejecutivo solamente puede llevar a cabo una concreción administrativa de los elementos centrales definidos previamente por la Ley.22 y 23. (Sentencia C-263 del 2011. Corte Constitucional)

Entonces según lo anterior, es precisa la corte al señalar, que la intervención del Estado en la economía, debe tener un carácter de bienestar común, dando garantías evidentemente al privado de gozar de su libertad económica, en beneficio del desarrollo sostenible de la materia que se trate. Pero esta libertad debe tener más que un límite una garantía, tanto para su regulación, como para su aplicación y su impacto en la sociedad. Esta garantía vendría siendo la intervención del Estado.

Aunque se puede decir también que no siempre la intervención del Estado en la economía tiene finalidades de limitar o restringir, de hecho considero, que ese no es el ideal o la finalidad del artículo 334 de la carta magna. Por el contrario y mencionándolo de forma poética, el contenido del artículo 334, es colorido, lleno de esperanza y de garantías para sus habitantes, pero para todos los habitantes, incluidos los que forman y hacen parte del manejo de las economías privadas. Lo anterior, para dejar claro un parámetro de esta monografía. Desde ese punto de vista, es adecuado señalar que como lo vimos en las primeras líneas de este trabajo, el Estado ha diseñado sobre la base de las teorías económicas aplicadas a la nación, un balance sobre su mejor postura a lo largo del tiempo, además de lo relacionado con la sostenibilidad del modelo económico en el Estado Social de Derecho.

Pero en aras de mostrar un análisis jurídico a señalado la Jurisprudencia que el cumplimiento de la intervención del Estado no puede ser limitado. Lo anterior, puesto que se

podría entender que la propia intervención vulnera los derechos de la libertad económica. Dicha libertad económica está regulada por la carta magna y es garantía para el desarrollo de las actividades de tipo financiero y empresarial que ayudan y contribuyen con el desarrollo de la nación.

Pero señalar que la intervención vulnera la libertad, no es correcto, ya que la intervención y la libertad económica persiguen en sus fines un ideal común. El bienestar social y el desarrollo. Pero es importante señalar que es el bienestar social uno de los ingredientes que mantienen el desarrollo de la nación. Respecto a la discusión de la libertad de empresa y la intervención del Estado, ha señalado la Jurisprudencia, en Sentencia C-263 del 2011.

Uno de los elementos más importantes de este modelo es el reconocimiento de libertades económicas en cabeza de los individuos, entendidas como “(...) la facultad que tiene toda persona de realizar actividades de carácter económico, según sus preferencias o habilidades, con miras a crear, mantener o incrementar su patrimonio”. En este sentido, el artículo 333 de la Constitución dispone (i) que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común, (ii) que “[l]a libre competencia es un derecho de todos” y (iii) que para el ejercicio de estas libertades “nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley”. No obstante, en los términos del artículo 333, las libertades económicas no son absolutas. Esta disposición señala que la empresa tiene una función social que implica obligaciones, prevé que la libre competencia supone responsabilidades, e indica que la ley delimitará el alcance de la libertad económica “cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”. Con base en esta disposición de la Carta, la Jurisprudencia Constitucional ha concluido que las libertades económicas son reconocidas a los particulares por motivos de interés público. Por esta razón, en reiterada Jurisprudencia,

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

esta Corporación ha aclarado que las libertades económicas no son en sí mismas derechos fundamentales. Teniendo en cuenta que estas libertades no son absolutas y que el Estado tiene la obligación de intervenir en la economía para remediar las fallas del mercado y promover desarrollo con equidad, la Corte ha precisado que las libertades económicas pueden ser limitadas. (Sentencia C-263 del 2011. Corte Constitucional)

Entendiendo lo anterior, la Jurisprudencia enmarca una conclusión si se puede llamar jurídico económica sobre el tema central del intervencionismo del Estado en la economía, economía como fuente del mercado. Es importante entonces señalar que el Estado posee mecanismos técnicos para intervenir en la economía sin restringir la libertad que goza el privado en el artículo 333 Constitucional, ya que, las libertades otorgadas en la carta magna en pro del desarrollo económico y empresarial a los privados es garante de su evolución y está diseñada para hacer crecer la buena intención del privado en fomentar el desarrollo, el crecimiento, el avance y siempre en procura de la búsqueda de la prosperidad. Esta última palabra es fundamental para poder entender la finalidad del 333 Constitucional. Finalidad acorde a las garantías Constitucionales. Esa prosperidad, a la cual se puede acceder y se puede entender, como el resultado en términos activos del desarrollo e implementación de un trabajo específico, que recibe una ganancia que fomenta estabilidad y un cierto poder de adquisición. Si entendemos entonces de esa forma la prosperidad, sería adecuado entender también, que dicha prosperidad debe ser un fin, y no un medio por el cual el privado crezca y haga crecer su interés por encima de los intereses de los ciudadanos.

Es en ese momento cuando los fines de la libertad económica, se empiezan a desviar del curso central y de los intereses y fines Constitucionales. Ya que si por el hecho de tener una libertad económica el privado pretende hacer pesar su derecho por encima del derecho de los

ciudadanos, la fuente, el principio de igualdad y de repartición de las libertades y los goces que propicia la carta magna, se estarían vulnerando.

Es adecuado señalar, que tratándose propiamente del derecho que tienen las personas a ejercer la libertad de empresa y a percibir las utilidades que le son inherentes, es responsabilidad del Estado ser el director de la economía con dos fines específicos: el primero como regulador, como un vigilante y un controlador de los procesos económicos en orden a fomentar y estimular la gestión y desarrollo empresarial, impidiendo de hecho, que se genere cualquier movimiento o efecto que pueda obstruir o restringir la libertad económica y evitando cualquier abuso de la posición dominante. Un segundo fin específico, señala la corte es el de, sembrar y pedir a la empresa el cumplimiento de su función social.

Está señalada función social, determina la Jurisprudencia se debe centrar en el mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos y de la sociedad misma, en la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo. Por lo anterior le corresponde al Estado velar y defender la vigencia efectiva del Derecho a la igualdad, tanto en los intereses y derechos de los empresarios y dueños de empresas privadas, como en la de los trabajadores y los consumidores de sus productos, consumidores que para nuestro caso, es la ciudadanía Colombiana. En particular toda la sociedad Colombiana, ya que el bien material ofertado por la empresa privada respecto del manejo del interés monetario, para el enfoque de nuestra investigación, es el interés bancario corriente.

Interés que está legalizado y que de hecho es el fruto recibido por el uso del dinero. Por así decirlo entonces, el Banco cuando nos presta dinero, nos ofrece y nos vende un producto, con el cual la sociedad se mueve de cierto modo. El problema central de este producto es que siendo el

dinero el objeto que nos permite acceder a todo lo establecido en el mercado, y siendo el interés bancario la ganancia del Banco por el ofrecimiento de dicho dinero, nos encontramos en la temática y en la escena central de la historia que nos acoge. La relación entre las necesidades de la sociedad y las libertades y ganancias de los privados que ofrecen dinero.

Dado lo anterior nos podemos preguntar. ¿Qué papel debe tener el Estado en esta relación? Es motivo por el cual la discusión entre libertad de empresa y la intervención del Estado en la economía, es una discusión que no solo tiene un claro eje predominante que en la actualidad no se aplica, si no que existen un sin número de justificaciones jurídicas que soportan las intenciones que debería tener el legislador al momento de actuar frente a esta discusión.

Es por ello, que la base del actuar del Estado debe estar fundado, como lo hemos visto, pero siempre resaltando que la libertad económica debe ser garantizada, y siempre recalcar que le compete a las autoridades públicas, en sus diferentes campos de acción, el resolver las tensiones que se presentan entre la libertad de empresa y la libertad económica y la primacía del interés general, ya que, en cuanto base del desarrollo la empresa debe producir y exhibir positivos balances de rentabilidad económica y social. Lo anterior y como he hecho mención en la parte superior, para señalar que los resultados de una buena ganancia y rentabilidad económica se verán reflejados en los valores y en temáticas de tipo económico-fiscal, lo que genera un respaldo del Estado refiriéndose al tema de la libertad económica, lo que nos hace pensar y concluir entonces que se generan mayores tributos debido a mejores bases gravables.

Finalmente en los términos sociales, los movimientos de las empresas serán indicativos de su participación en el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes.

A propósito de este tema expresó la Corte Constitucional en sentencia C-615 de 2002:

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

En el Estado Social de Derecho, el principio de la libertad económica -y de las subsiguientes de empresa y de competencia- se sigue considerando como base del desarrollo económico y social y como garantía de una sociedad democrática y pluralista. Coincidente con esta concepción, la Constitución Política en su artículo 333 expresamente reconoce a la empresa su carácter de promotor del desarrollo.

Desde una óptica subjetiva, la libertad económica, que involucra la de empresa y dentro de ella la libertad de competencia que es su principio básico de operación, es un derecho no fundamental de todas las personas a participar en la vida económica de la nación, que el poder público no sólo debe respetar, sino que, además, debe promover. Para ello debe remover los obstáculos que impiden el libre acceso a los mercados de bienes y servicios. En este sentido, la Carta explícitamente enuncia que “La libre competencia económica es un derecho de todos...” y añade que “El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica”.

No obstante, como todos los derechos y libertades, la económica y de empresa no son absolutas. Ellas tienen límites concretos que la Constitución expresamente menciona cuando afirma: “La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.” Además, la noción misma de empresa, similarmente a lo que sucede con el concepto de propiedad, es entendida como una función social que implica obligaciones. (C.P art. 333) El instrumento por excelencia que permite a las autoridades lograr la efectividad de la función social de la empresa, es la actividad estatal de intervención en la economía. Esta intervención, según lo prevé el canon 334 superior, se lleva a cabo por mandato de la ley “en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano”. Así pues, el legislador puede intervenir la actividad económica, a fin de lograr los mencionados fines Constitucionales.

Puede decirse que la actividad intervencionista del Estado en la economía pretende conciliar los intereses privados presentes en la actividad empresarial de los particulares, con el interés general que está involucrado en dicha actividad en ciertos casos, como en el de la prestación de los servicios públicos que se vincula (sic) la satisfacción de necesidades básicas de los ciudadanos. Por ello, en las normas de intervención que así expide el legislador, está presente la tensión entre la libertad de empresa y la prevalencia del interés general.

De esta manera, si bien la libertad de empresa admite límites que se imponen mediante la intervención en la economía que se lleva a cabo por mandato de la ley para el cumplimiento de los fines de interés general que la Constitución menciona, esta intervención no puede eliminar de raíz la mencionada libertad y debe obedecer a criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Por ello, en reiterada Jurisprudencia la Corte se ha encargado de señalar los límites Constitucionales que se imponen a la hora de intervenir la actividad económica de los particulares en aras del interés general. Al respecto, ha indicado que tal intervención: i) necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; ii) no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; iii) debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; iv) debe obedecer al principio de solidaridad; y v) debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad. (Sentencia C 870 del 2003. Corte Constitucional)

Es predominante la posición de la Jurisprudencia al señalar en más de una ocasión, que la intención de intervenir en la economía no es la de vulnerar o negar el goce del derecho

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Constitucional que se tiene al momento de hablar de libertad de empresa. Pero también es reiterativa la posición de la Jurisprudencia al señalar que el uso de la razonabilidad y la Proporcionalidad son los aspectos determinantes al momento de hacer uso de la intervención en la economía por parte del Estado.

Señala la Jurisprudencia que la intervención del Estado en la economía se lleva a cabo con la concurrencia de las ramas del poder público, en Sentencia c- 263 del 2011

En primer lugar, en virtud de los principios democrático y pro libértate, la definición de los elementos básicos de las limitaciones de las libertades económicas corresponde exclusivamente al Legislador, es decir, es una materia sujeta a reserva de ley, de ahí que el artículo 333 de la Constitución prevé que para el ejercicio de las libertades económicas “nadie podrá exigir permisos previos o requisitos, sin autorización de la ley” y que “la ley delimitará el alcance de la libertad económica”. Esto significa que es deber del Legislador definir los instrumentos de intervención en la economía, sus límites y la forma cómo las demás autoridades públicas pueden participar en la regulación de las actividades económicas.

En segundo lugar, por mandato del artículo 189-11 superior, el Ejecutivo puede intervenir en la regulación de la economía en ejercicio de sus potestades reglamentaria y de inspección, vigilancia y control. Sin embargo, su participación debe sujetarse a la ley, es decir, ni el reglamento ni las labores de inspección, vigilancia y control pueden ser una fuente autónoma de obligaciones; el Ejecutivo solamente puede llevar a cabo una concreción administrativa de los elementos centrales definidos previamente por la ley. La participación del Ejecutivo en la regulación de la economía se encuentra justificada además en la complejidad técnica de los asuntos económicos y en la necesidad de que la

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

regulación sea oportuna, en otras palabras, que se adapte al dinamismo que caracteriza las relaciones económicas.

Sin embargo, el Legislador no goza de absoluta discrecionalidad para limitar estas libertades. Como se indicó en un párrafo anterior, según el artículo 333 Constitucional, las libertades económicas solamente pueden ser restringidas cuando lo exija el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación. Adicionalmente, en virtud de los principios de igualdad y razonabilidad que rigen la actividad legislativa, la Corte ha señalado que cualquier restricción de las libertades económicas debe (i) respetar el núcleo esencial de la libertad involucrada, (ii) obedecer al principio de solidaridad o a alguna de las finalidades expresamente señaladas en la Constitución, y (iii) responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

La definición de cuál es el “núcleo esencial” de las libertades económicas no es una tarea sencilla; en materia de libertad de empresa, entre otros contenidos, se pueden mencionar los siguientes: (i) el derecho a un tratamiento igual y no discriminatorio entre empresarios o competidores que se hallan en la misma posición; (ii) el derecho a concurrir al mercado o retirarse; (iii) la libertad de organización y el derecho a que el Estado no interfiera en los asuntos internos de la empresa como la organización empresarial y los métodos de gestión; (iv) el derecho a la libre iniciativa privada; (v) el derecho a la creación de establecimientos de comercio con el cumplimiento de los requisitos que exija la ley; y (vi) el derecho a recibir un beneficio económico razonable.

Respecto a cómo evaluar la razonabilidad y proporcionalidad de una medida que limita las libertades económicas, la Corte ha indicado los siguientes criterios: En primer lugar, la Corte ha expresado que el Legislador debe tener en cuenta el tipo de actividad que desarrollan las empresas a las que va dirigida la regulación, su estructura organizativa, el

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

mercado en el que se insertan, el tipo de financiamiento al que apelan, el servicio que prestan o el bien que producen o distribuyen, etc. En segundo lugar, la Corte suele apelar al juicio de proporcionalidad, mediante el cual se examina la finalidad de la medida, la idoneidad del medio elegido y su proporcionalidad en estricto sentido.

Acorde a lo anterior, la carta establece las posiciones claras sobre la libertad y la intervención del Estado. Pero señala enfáticamente que jamás se deben desconocer derechos adquiridos por cualquiera de los involucrados en este concurso de intereses. Finalmente la Jurisprudencia determina como debería intervenir el Estado en la economía. El Congreso de la República, sin duda alguna, al ser el encargado de proferir las leyes, “sea que se trate específicamente de leyes de intervención económica (Arts. 150.21 y 334), como de otras leyes contempladas en el artículo 150 Constitucional (por ejemplo, las leyes marco del numeral 19, o las leyes que versen sobre servicios públicos domiciliarios previstas en el numeral 23 de la misma disposición) o en general mediante el ejercicio de su potestad de configuración en materia económica”, tiene en todo caso un rol protagónico. Así, la intervención del Estado en la esfera social y económica, se relaciona con el cumplimiento de diversas funciones, que la Jurisprudencia ha señalado de la siguiente manera: “una función de redistribución del ingreso y de la propiedad expresamente consagrada en varias disposiciones de la Constitución con miras a alcanzar un "orden político, económico y social justo" (Preámbulo); una función de estabilización económica también consagrada en diversas normas superiores (artículos 334 inc., 1º, 339, 347, 371 y 373 de la C.P.); una función de regulación económica y social de múltiples sectores y actividades específicas según los diversos parámetros trazados en la Constitución (artículos 49 y 150, numeral 19, por ejemplo); y, todas las anteriores, dentro de un contexto de intervención general encaminado a definir las condiciones fundamentales del funcionamiento del mercado y de la convivencia social, como el

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

derecho de propiedad privada pero entendido como "función social" (artículo 58 C.P.) o la libertad de iniciativa privada y de la actividad económica siempre que se respete también la "función social" de la empresa (artículo 333 C.P.) en aras de la "distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo" (artículo 334 C.P.). (Sentencia c- 263 del 2011. Corte Constitucional)

1.10. Vías de Intervención:

Es un hecho, que la necesidad de intervención en la economía por parte del Estado es relevante para el manejo de las relaciones entre los ciudadanos y las empresas que se dedican al negocio del crédito en el país.

De esa manera, saber cuáles son las obligaciones del Estado respecto de su obligación de intervención, se vuelve un tema de alta importancia, ya que, no solo es el hecho de comprender que el Estado debe intervenir en la economía, si no también se debe comprender como puede el Estado ejercer esa intervención. De que formas, bajo que contexto y con cual finalidad. Para comprender lo anterior, la Jurisprudencia ha establecido unos parámetros en las cuales el Estado podría intervenir en la economía. Es decir, las vías de intervención del Estado, las formas o los modelos de intervención, según la jurisprudencia.

“Ahora bien, la intervención del Estado en la economía puede ser de diferente tipo, sin que siempre pueda efectuarse una diferenciación clara entre las formas de intervención correspondientes. Así, por ejemplo, en la doctrina se habla de intervención estatal global, cuando versa sobre la economía como un todo, sectorial, cuando recae en una determinada área de actividad, o particular, si apunta a una cierta situación como por ejemplo a la de una empresa; de intervención estatal directa, cuando recae sobre la existencia o la actividad de los agentes económicos, o indirecta, cuando está orientada no a la actividad económica propiamente dicha sino al resultado de la misma; intervención

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

unilateral, cuando el Estado autoriza, prohíbe o reglamenta una actividad económica, o intervención convencional, cuando el Estado pacta con los agentes económicos las políticas o programas que propenden por el interés general; intervención por vía directiva, cuando el Estado adopta medidas que orientan a los agentes económicos privados, o intervención por vía de gestión, cuando el Estado se hace cargo el mismo de actividades económicas por medio de personas jurídicas generalmente públicas. Por otra parte, de acuerdo con su función, la intervención del Estado en la economía también se puede agrupar en diferentes tipos. Algunos doctrinantes distinguen, entonces, tres clases de intervencionismo económico: confirmativa, que establece los requisitos de existencia, formalización y funcionamiento de los actores económicos; finalísima, que señala los objetivos generales o las metas concretas a los cuales han de propender los actores económicos; y condicionante, que propiamente fija las reglas de juego del mercado o de un sector económico.

Adicionalmente, según su contenido, los actos de intervención estatal pueden someter a los actores económicos a un régimen de declaración –un nivel bajo de intervención que sólo exige que los actores económicos presenten a las autoridades determinada información–, un régimen de reglamentación, mediante el cual se fijan condiciones para la realización de una actividad, un régimen de autorización previa, que impide el inicio de la actividad económica privada sin que medie un acto de la autoridad pública que lo permita, un régimen de interdicción, que prohíbe ciertas actividades económicas juzgadas indeseables, o un régimen de monopolio, mediante el cual el Estado excluye del mercado determinadas actividades económicas, y se reserva para sí su desarrollo sea de manera directa o indirecta según lo que establezca la ley.”Establecido el contexto de formas o modelos en los cuales el Estado puede intervenir en la economía, es pertinente señalar entonces, que con base en los señalamientos de la corte, recae sobre el Estado escoger el

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

mejor modelo de intervención para determinado contexto. (Sentencia c 263 del 2011, Corte Constitucional)

De hecho ha señalado la Jurisprudencia los extremos de intervención y el alcance de la intervención estatal en cualquier caso. Ha sido reiterativa la Jurisprudencia al señalar que, así fuera necesario, el Estado podría ir más lejos y en lugar de crear empresas que compitan con los particulares, puede crear monopolios o reservarse actividades o servicios. De esta manera es la propia Constitución la que determina el monopolio estatal sobre los juegos de suerte y azar y sobre los licores, señala la Jurisprudencia, adecuando que lo anterior, podrá ser sin ningún perjuicio el establecer otros monopolios. Pero estos, deben perseguir una finalidad de interés público y social, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 336 de la Constitución.

Se puede concluir, que la Constitución hace mención expresa al evento de que por iniciativa del Estado, se guarde la ejecución de determinados servicios públicos o actividades rentísticas, como lo señala el artículo 365 de la Constitución.

Se podría decir dada la necesidad del planteamiento de esta investigación, que a raíz del comportamiento de la economía y del manejo de las tasas de interés de los créditos, el Estado puede intervenir de forma extrema, dependiendo de la necesidad. Entonces, dado lo anterior, actualmente podemos empezar a decir que a pesar de que la intervención del Estado en los asuntos monetarios, sea cierta, y aplicable, no es la suficiente para poder defender los ideales Constitucionales establecidos en pro de los derechos de todos los ciudadanos. Para el caso que nos compete, respecto de las relaciones entre los ciudadanos y las entidades o empresas de crédito público y privado, es decir los Bancos, la forma en la cual el Estado en la actualidad ha venido interviniendo la economía, recae sobre la vía directiva.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

La Jurisprudencia ha señalado que el Estado tiene la posibilidad de intervenir utilizando la vía directiva, delegando y utilizando normativas, es la regulación de tipo legislativo, al referirse a limitaciones de ciertas actividades económicas. De esta manera el Estado podría definir límites para alguna actividad específica, para nuestro caso, podría limitar el manejo de la tasa de interés según el libre mercado. Finalmente también es enfática la Jurisprudencia al señalar que el Estado tiene la posibilidad de intervenir en la economía utilizando la vía de gestión, esto es, formando entidades que pueda y que pretendan otorgar desarrollo en ciertas áreas que persiga el Estado en aras de garantizar el derecho de participación de los ciudadanos. Para este punto preciso, que las dos formas aplicables para el caso en concreto sobre el modelo de libre mercado del manejo de las tasas de interés, podría ser intervenido utilizando alguna de estas dos vías.

Capítulo ii

2. Política monetaria, autoridades monetarias y tasas de interés

2.1. Política Monetaria:

Para entender esta temática, es pertinente clasificar las políticas económicas que tiene en general un gobierno, o dependiendo de quién las pueda estructurar y que agregados económicos afecta. Entre estas, tenemos la política fiscal que está en cabeza del ministerio de hacienda, la política monetaria, la política cambiaria y la política crediticia, que están en cabeza del Banco de la República. Estos serían los cuatro tipos de política económica más grandes que existen hoy en día en nuestro entorno.

La política monetaria en Colombia se ejerce por un esquema de Inflación Objetiva, cuyo propósito es mantener una tasa de inflación baja y estable, y alcanzar un crecimiento del producto acorde con la capacidad potencial de la economía. Esto significa que los objetivos de la política monetaria combinan la meta de estabilidad de precios con el máximo crecimiento sostenible del producto y del empleo. En tanto las metas de inflación sean creíbles, estos objetivos son compatibles. De esta forma, la política monetaria cumple con el mandato de la Constitución y contribuye a mejorar el bienestar de la población.

Para lograr lo anterior el Banco de la República utiliza la tasa de interés del crédito como instrumento de política. Es decir, se suben las tasas de interés cuando se quiere que la inflación ceda un poco debido a un alza en la misma, o bajamos las tasas de interés cuando se le quiere dar un impulso a la economía y así la inflación vuelve a su Estado normal. Para el caso Colombiano se habla de un porcentaje de inflación dentro de un margen del 2 al 4 %

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Es importante destacar, que la política monetaria siempre está en búsqueda de saber cuál es la tasa de interés que debería tener la economía en cualquier momento dado. Para ello es preciso señalar, las tasas que, según los economistas tienen muchísimas variables, estas tasas se denominan neutral de largo plazo, dichas tasas regulan el interés que debería tener el Banco de la República si todo está funcionando correctamente. Cuando la tasa de interés está circulando por debajo del nivel señalado como correcto, entonces se está hablando de una política monetaria expansiva, cuando se encuentra por encima del nivel trazado como correcto, se tiene una política monetaria contractiva

Ya se conoce el concepto de política monetaria, y se establece su carácter técnico, ahora pretendo mostrar el modo de aplicación, a lo cual es necesario saber.

La meta de inflación que se pretende alcanzar junto con los instrumentos de política, son los que determinan la implementación de la política monetaria. Desde el año 2010 la Junta Directiva del Banco de la República determinó la meta de inflación de largo plazo que se había propuesto desde los inicios del esquema de Inflación Objetivo. Así que, según lo establecido por el Banco de la República dicha meta corresponde a un rango de inflación de $3\% \pm 1$ puntos porcentuales, medida a través de la variación anual del índice de precios al consumidor IPC. (Banco de la República. 2015)

El encargado de tomar la decisión sobre la política monetaria, es el Banco de la República, el cual siempre encuentra aspectos de incertidumbre financiera sobre la toma de la decisión final de la política monetaria. El Banco de la República, se plantea dos preguntas fundamentales, para la toma de decisiones respecto de la política monetaria: a saber, la primera pregunta es determinar, ¿cómo está la economía? y ¿hacia dónde va la economía? Es necesario valorar el

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

estado de la economía tanto en el contexto real del presente, como tiempos futuros cercanos y lejanos, ya que los resultados de las políticas monetarias actúan sobre la economía de forma lenta. Lo anterior se conoce como los mecanismos de transmisión, estos mecanismos generan que cambios en la tasa de interés de la política y afectan las demás tasas de interés de mercado. La incertidumbre generada por estas dos inquietudes, son de gran importancia debido a que, podrían generar alteración en: La información sobre la mayor parte de las variables económicas, el crecimiento potencial de la economía, y la tasa natural de desempleo, etc.

La toma de decisiones también abarca su esencia fundamental en la responsabilidad de la economía. Economía, que cobija dentro de sus características, la imagen de generar teorías de política monetaria estable y coherente con el entorno socioeconómico y el contexto.

Respecto del manejo de las tasas de interés, cabe señalar que el Banco de la República modifica la tasa de interés de las operaciones REPO, (conocida también como la tasa de intervención), con esto se encamina una serie de potencias que generan con cierto rezago una afectación a las tasas de interés de mercado, las expectativas de inflación y la tasa de cambio. (Banco de la República. 2015) Lo anterior es importante, ya que todas estas variables consecuencia de las determinaciones del Banco de la República, influyen sobre el costo del crédito, sobre la producción y empleo de los agentes, sobre las decisiones de gasto, la tasa de inflación, y el precio de los activos.

Todo lo anterior, específicamente el proceso a través del cual las se toman las decisiones de política monetaria recibe el nombre de Mecanismo de Transmisión, Mecanismo que finalmente, debe llevar a un cierto resultado de crecimiento e inflación.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Respecto de la temática de interés bancario corriente, debemos saber lo que significa y sus aspectos más importantes. La tasa de Interés Bancario Corriente, al respecto la súper intendencia Financiera de Colombia se ha pronunciado

“es la tasa efectiva anual que en promedio cobran las entidades sobre los nuevos créditos. Es una tasa de referencia del mercado”. Existe un mecanismo que abusa de dicho interés, conociendo como usura. La usura, “de acuerdo con el Artículo 305 del Código Penal se establece que “El que reciba o cobre, directa o indirectamente, a cambio de préstamo de dinero o por concepto de venta de bienes o servicios a plazo, utilidad o ventaja que exceda en la mitad del interés bancario corriente que para el período correspondiente estén cobrando los Bancos, según certificación de la Superintendencia Bancaria, cualquiera sea la forma utilizada para hacer constar la operación, ocultarla o disimularla, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes....”.. (Información General sobre la Certificación del Interés Bancario Corriente (TIBC). Superintendencia Financiera de Colombia. 2010)

Ahora bien, el encargado de medir la tasa de interés bancario corriente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 884 del Código de Comercio y el artículo 305 del Código Penal, corresponde a la Superintendencia Financiera certificar el interés bancario corriente para los efectos de lo dispuesto en esas normas. El literal 1) del artículo 48 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, adicionado por el artículo 6 de la Ley 795 de 2003 estableció como facultad del Gobierno Nacional determinar las distintas modalidades de crédito cuyas tasas deban ser certificadas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Se debe hacer mención también sobre las modalidades de crédito, y sobre cuáles de esas modalidades de crédito se certifica la tasa de interés bancario corriente, para lo cual se debe saber, que existe en Colombia una entidad encargada de certificar el interés bancario corriente. Esta entidad es la Superintendencia Financiera de Colombia, mediante el Decreto 519 de 2007, incorporado en el Título 5, Libro 2, Parte 11 del Decreto 2555 de 2010, dicha certificación corresponde a las modalidades de microcrédito, crédito de microempresas y crédito de consumo y crédito ordinario. Según los parámetros de la Superintendencia Financiera, se debe entender por microcrédito, el constituido por las operaciones activas de crédito, así como las realizadas con microempresas en las cuales la principal fuente de pago de la obligación provenga de los ingresos derivados de su actividad. (Súper Intendencia Financiera de Colombia, 2015)

Por microempresa se entiende toda unidad de explotación económica, realizada por persona jurídica o natural, en actividades agropecuarias, comerciales o de servicios, rural o urbana, industriales, y empresariales, cuya planta de personal no supere los diez trabajadores y sus activos totales, excluida la vivienda, sean inferiores a quinientos salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Finalmente, se entiende por Crédito de consumo, que es crédito de consumo el constituido por las operaciones activas de crédito realizadas con personas naturales para financiar la adquisición de bienes de consumo. El crédito ordinario es el constituido por las operaciones activas de crédito realizadas con personas naturales o jurídicas para el desarrollo de cualquier actividad económica, con excepción del crédito de vivienda

Con respecto a la temática abordada en ambos campos, en la política monetaria y la tasa de interés bancario corriente, existe una finalidad que nace de la política monetaria que tiene que ver con las tasas de interés.

Los movimientos de la tasa de interés, generados por el Banco de la República, afectan las tasas de interés de mercado a diferentes plazos y los precios de los activos de la economía y, de esta forma, influyen altamente en la expectativa de los agentes de gasto e inversión. Como consecuencia de esto, los cambios de la oferta y la demanda originadas por las acciones de política monetaria tienen un elevado efecto sobre el comportamiento de los precios del mercado. (Portafolio.com, (2014))

Se les denominan canales de transmisión de la política monetaria a las afectaciones de la acciones de la política monetaria. Entre estos canales de transmisión se encuentra en canal de tasa de interés. Este canal genera cambios en la tasa de interés de referencia, con lo que la tasa de interés de corto plazo debería trasladarse a las tasas de interés de plazos más largos para distintos o instrumentos financieros. (Banco de la Republica.2015) Lo anterior genera, cambios en las decisiones de consumo e inversión y modificaría la dinámica de los precios.

2.2. Banco de la República:

El Banco de la República es un órgano del Estado de naturaleza única, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, que ejerce las funciones de banca central. Establece la constitución la función y los alcances del Banco de la República en su articulado.

ARTICULO 371. El Banco de la República ejercerá las funciones de banca central. Estará organizado como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.

Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.

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

El Banco rendirá al Congreso informe sobre la ejecución de las políticas a su cargo y sobre los demás asuntos que se le soliciten. (Constitución Política Colombiana. 2015, p 136)

ARTICULO 372. La Junta Directiva del Banco de la República será la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, conforme a las funciones que le asigne la ley. Tendrá a su cargo la dirección y ejecución de las funciones del Banco y estará conformada por siete miembros, entre ellos el Ministro de Hacienda, quien la presidirá. El Gerente del Banco será elegido por la junta directiva y será miembro de ella. Los cinco miembros restantes, de dedicación exclusiva, serán nombrados por el Presidente de la República para períodos prorrogables de cuatro años, reemplazados dos de ellos, cada cuatro años. Los miembros de la junta directiva representarán exclusivamente el interés de la Nación.

El Congreso dictará la ley a la cual deberá ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones y las normas con sujeción a las cuales el Gobierno expedirá los estatutos del Banco en los que se determinen, entre otros aspectos, la forma de su organización, su régimen legal, el funcionamiento de su junta directiva y del consejo de administración, el período del gerente, las reglas para la constitución de sus reservas, entre ellas, las de estabilización cambiaria y monetaria, y el destino de los excedentes de sus utilidades.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

El Presidente de la República ejercerá la inspección, vigilancia y control del Banco en los términos que señale la ley. (Constitución Política Colombiana. 2015, p 136)

ARTICULO 373. El Estado, por intermedio del Banco de la República, velará por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda. El Banco no podrá establecer cupos de crédito, ni otorgar garantías a favor de particulares, salvo cuando se trate de intermediación de crédito externo para su colocación por medio de los establecimientos de crédito, o de apoyos transitorios de liquidez para los mismos. Las operaciones de financiamiento a favor del Estado requerirán la aprobación unánime de la junta directiva, a menos que se trate de operaciones de mercado abierto. El legislador, en ningún caso, podrá ordenar cupos de crédito a favor del Estado o de los particulares. (Constitución Política Colombiana. .2015, p 137)

La creación del Banco de la República forma un aparato esencial en la formación económica y colectiva de la Nación. Con un capital original de \$10 millones oro, de los cuales la mitad, los aportó el Gobierno Nacional y la otra parte, los Bancos comerciales nacionales, extranjeros y algunos particulares, se creó, (Banco de la República), el Banco de la República como Banco central del Estado Colombiano mediante la Ley 25 de 1923. Se le dio organización como sociedad anónima. Desde un inicio se le dio importancia al capital de los Bancos particulares y de carácter privado, para la formación del Banco de la República.

Se le encomendó, fijar la tasa de descuento y la intervención para controlar las tasas de interés. De acuerdo con la Constitución Política y la Ley 31 de 1992, la Junta Directiva del Banco de la República es soberana de la Política monetaria, cambiaria y crediticia, acorde a esto, le incumbe ilustrarse y patrocinar las medidas monetarias.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Vuelvo a mencionar que la política monetaria en Colombia se rige por un esquema de Inflación objetivo, cuyo propósito es mantener una tasa de inflación baja y estable, y alcanzar un crecimiento del producto acorde con la capacidad potencial de la economía. La flexibilidad cambiaria es considerada un elemento fundamental para el logro de los objetivos del Banco de la República.

Otras funciones que recaen sobre el Banco de la República, son; ser el prestamista de última instancia de los establecimientos de crédito, dar apoyo al funcionamiento adecuado de los sistemas de pago y prestación de servicios a las entidades financieras, la producción y distribución de efectivo, la administración de las reservas internacionales, ser el agente fiscal del Gobierno, establecer una contribución a la actividad cultural y la contribución a la generación de conocimiento. (Banco de la República. 2015)

La Constitución Política y la Ley 31 de 1992 establecen que el máximo órgano de gobierno del Banco de la República es su Junta Directiva, la cual tiene a su cargo la dirección y ejecución de las funciones del Banco. La Junta Directiva es un cuerpo colegiado conformado por siete miembros: el Ministro de Hacienda, quien la preside; el Gerente General del Banco, elegido por esa misma Junta; y cinco miembros determinados por el Banco de la República.

Conociendo el contenido del cargo, la funcionalidad y la forma del manejo de las directrices y los parámetros de estructura que tiene el Banco de la República, podemos decir, que el Banco de la República funciona como banco privado con funciones públicas, ya que aunque su estructura sea la de garantizar la forma apta, óptima y la mejor aplicación conforme a los posibles acontecimientos de índole económico de la nación, el Banco de la República, se viste de buena forma, en la solución de los problemas. Lastimosamente, no se ha visto así, debido al

extremo interés de la banca privada en mantener el control sobre las decisiones del Banco de la República.

Pero cabe señalar que la filosofía misma del Banco de la República tiene una posible falencia, ya que como bien lo señala su forma de funcionamiento, el Banco no le rinde cuentas a nadie, ni hace parte de las políticas de algún gobierno, en conclusión el Banco de la República existe como órgano independiente, maneja la moneda de la nación, ejerce actividades de control, como por ejemplo el manejo de las tasas de interés, pero no rinde cuentas sobre la forma o la finalidad de sus decisiones.

Y si a eso le sumamos que hace parte de la junta directiva en la toma de decisiones el gobierno, por medio del ministro de hacienda, podemos concluir, que las decisiones del Banco de la República obedecen más a intereses privados, particulares y gremiales, más que a una estimulación por el beneficio de una economía participativa, y con una gran dosis de repartición de la riqueza. Sobre todo en los términos de la presente investigación.

2.3. Estatuto Orgánico del sistema financiero:

Entendiendo la importancia del sector económico en el desarrollo de una nación y en la búsqueda afanada por conseguir una sostenibilidad viable para la sociedad en términos financieros, el Estado considero pertinente, establecer mecanismos de regulación y de conjuntos de normas que muestren las directrices y los caminos a seguir de un determinado contexto, en este caso un determinado hilo económico. Dichas normas deben regular desde aspectos sustanciales hasta regulaciones de tipo formal.

Para el tema que nos compete, el Estado Colombiano estableció que dichas normas económicas de tipo financiero y bursátil, serian tratadas en el estatuto orgánico del sistema

financiero. El estatuto Orgánico del sistema financiero, surge para establecer una estructura general del sector financiero y asegurador. Este sistema orgánico, divide las entidades que lo integran, divididas entre; establecimientos de crédito, sociedades de servicios financieros, sociedades de, capitalización, entidades de régimen especial, entidades aseguradoras, intermediarios de seguros y reaseguros, y sociedades de servicios técnicos y administrativos. (Asobancaria. 2015)

Las anteriores categorías, son las que integran el estatuto orgánico financiero, pero además, cabe señalar, que la propia ley define las actividades que pueden o no realizar las entidades financieras. Es preciso decir entonces, que por esta razón, las entidades financieras que conforman el sector financiero y asegurador en Colombia tienen un objeto social regulado, es decir, que está limitado por la ley. Es muy necesario precisar, que ha señalado la Jurisprudencia, que el estatuto orgánico financiero no es un código, al respecto se señala en Sentencia C- 496 de 1998.

En distintos lugares del decreto 1284 de 1994 se establece que sus normas modifican o adicionan el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Con todo, dado que muchas de las normas referidas a la Superintendencia Bancaria se encuentran recopiladas en ese estatuto, es obvio que distintas reformas a la reglamentación de esta Superintendencia afecten o modifiquen el estatuto. No existe, además, ningún obstáculo para que ello sea así, puesto que, como ya lo ha señalado esta Corporación, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero no ostenta la calidad de código. De otra parte, debe agregarse que el numeral 2 del Decreto 1284 de 1994 simplemente actualiza, con las innovaciones introducidas por la Ley 100 de 1993, el listado de entidades sobre las cuales ejerce inspección y vigilancia la Superintendencia Bancaria. Así, pues, las modificaciones que introduce el aludido numeral 2 del Decreto 1284 de 1994 cumplen claramente la función

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

de armonizar el Estatuto con las previsiones legales vigentes, fin que en ningún momento puede ser considerado como inconstitucional. (Sentencia C- 496 de 1998. Corte Constitucional)

Para entender las funciones ciertas y precisas de la función del estatuto orgánico del sistema financiero, debemos precisar entonces de forma breve el contenido de sus directrices de regulación, conforme a las divisiones mencionadas en la parte superior, al respecto:

Establecimiento de crédito: Tienen la captación de recursos del público en moneda legal, a través de depósitos a la vista o término, para su posterior colocación mediante préstamos, descuentos, anticipos u otras operaciones activas de crédito. A lo anterior se le debe sumar las organizaciones que se consideran establecimientos de crédito.

Establecimientos bancarios: Su finalidad principal, es la captación de recursos en cuenta corriente, entendiéndose recursos como dinero efectivo, esta captación bancaria debe tener el fin de realizar operaciones activas del tipo crediticio.

Corporaciones de ahorro y vivienda: Define el estatuto, que estas instituciones tenían como función principal la captación de recursos para realizar operaciones activas de crédito hipotecario de largo plazo.

Corporaciones Financieras: la captación de recursos a término, son su principal función, a través de depósitos de deuda a plazo, cuya finalidad es el realizar operaciones activas de crédito y efectuar inversiones.

Compañías de financiamiento: Captar recursos a término, con el objeto de realizar operaciones activas de crédito para facilitar la comercialización de bienes y servicios, además

realizar operaciones de arrendamiento financiero, el famoso término conocido como leasing. Esto está encaminado al crédito de consumo, para satisfacer la demanda.

Corporaciones financieras: Estos son órganos de cooperación, especializados, cuya finalidad es la intervención, pero su funcionamiento se rige por las disposiciones de la ley, específicamente la ley 79 de 1988. Se puede concluir que las operaciones que realicen se rigen por el estatuto orgánico del sistema financiero

Sociedades de servicios financieros: tiene la función de realización de las operaciones previstas en el régimen legal. Estas entidades no se dedican a realizar actividades de intermediación, sino que, se dedican a las asesorías especializadas en el manejo de recursos. Se debe mencionar también, que se dedican a la regulación del régimen de inversiones de los establecimientos de crédito, a lo que estas sociedades autorizan efectuar inversiones. Estas inversiones se realizan a entidades definidas. A saber que estas entidades se conocen como; sociedades fiduciarias, almacenes generales de depósito, sociedades administrativas de fondos de pensiones de cesantías, sociedades de intermediación cambiaria y de servicios financieros especiales, sociedades de capitalización, entidades con régimen especial, entidades aseguradoras, intermediarios de seguros e intermediarios de reaseguros, y sociedades de servicios técnicos y administrativos . Para las sociedades fiduciarias, se estableció que su actividad principal, está encaminada a la realización de operaciones de fiducia mercantil y lleva a cabo la celebración de contratos de fiducia. En cuanto a los almacenes generales de depósito, se puede decir, que son entidades que custodian las mercancías sobre las que se expiden certificados de depósito, títulos valores. Respecto de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y de cesantías, podemos concluir que tienen la administración de los aportes que los empleados y los trabajadores efectúan por concepto de pensiones y de cesantías.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Las sociedades de intermediación cambiaria y de servicios financieros especiales, estas son en resumen las casas de cambio, pero con la autorización y el goce de poder ser corresponsales no bancarios, realización de pagos, recaudos, giros y transferencias nacionales.

Las sociedades de capitalización, cuya función consiste en la estimulación del ahorro, por medio de la constitución de capitales determinados, a cambio de desembolsos únicos o periódicos. Pero no realizan actividades de intermediación, sino que se deben dedicar únicamente a estimular el ahorro en la sociedad. También están las entidades de régimen especial, que se regulan con normas especiales, como por ejemplo el Fondo Nacional de Garantías. Existen también las entidades aseguradoras, en el cual se puede incorporar las compañías y las cooperativas de seguros y de reaseguros. Podemos añadir en esta temática los intermediarios de seguros e intermediarios de reaseguros, que los podemos entender cómo, los corredores, las agencias, los agentes y los intermediarios de reaseguros.

Finalmente las sociedades de servicios técnicos y administrativos, cuya actividad se centra en la realización de operaciones complementarias o de apoyo a las actividades de prestación de servicios financieros. En este tema es adecuado señalar, que una vez el estatuto señala cuales son las entidades pertenecientes al sector, el estatuto establece los objetos de la intervención del Gobierno Nacional en la actividad financiera, posteriormente determina las facultades con que cuenta el Estado para intervenir en dichas actividades. Dentro de las facultades más relevantes se encuentran: El autorizar las operaciones que pueden realizar las entidades financieras, fijar los plazos de las operaciones autorizadas, establecer las normas para que las entidades mantengan adecuados niveles de patrimonio, dictar normas que amplíen los mecanismos de regulación y establecer normas que lleven a la prevención del lavado de activos de las entidades.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Dentro del marco de funcionamiento del estatuto orgánico financiero, se hace mención a las normas relacionadas con el funcionamiento de las instituciones financieras. En resumen señala el estatuto, que para la existencia de una actividad financiera, es necesario recibir una autorización expresa por parte de la Superintendencia Financiera. Para dicha autorización, se requiere que dichas entidades, sean sociedades anónimas mercantiles o asociaciones de naturaleza cooperativa. Deben cumplir además con capitales mínimos según el tipo de entidad, solvencia patrimonial, e idoneidad de los administradores. Luego de lo anterior se determina el régimen patrimonial aplicable a estas entidades. Estos montos patrimoniales, se deben acreditar al momento de la constitución de la entidad. Es preciso el estatuto al incorporar también, regulaciones referentes a la propiedad accionaria de las entidades, a la protección al consumidor, al régimen de oficinas y a la prevención de actividades delictivas, muy específicamente el lavado de activos. Los tipos de inversiones, o el régimen de inversiones, según el estatuto, son dos. Unas inversiones que están expresamente autorizadas a los establecimientos de crédito y aquellas que son de carácter obligatorio. El estatuto orgánico, incorpora, también, normas referentes a la propiedad accionaria de las entidades, a la protección al consumidor, al régimen de oficinas y a la prevención de actividades delictivas, especialmente en lo relativo al lavado de activos. Podemos encontrar también en el estatuto, la regulación de las operaciones que se encuentran expresamente autorizadas a las distintas categorías de entidades financieras y, finalmente, se refiere al régimen sancionatorio, de cuya aplicación se encarga la superintendencia financiera.

2.4. El Interés:

En este punto, es adecuado mencionar, que el interés juega un papel muy importante para el entender de este trabajo. Ya que es el interés el que establece más que el valor del dinero en el

tiempo, la ganancia del mismo. Para ello es necesario saber los tipos de interés, y entender que es el interés como tal.

El interés es el precio del dinero. El tipo de interés es el precio que se paga por utilizar ese dinero. Como en todos los mercados, el dinero también tiene su mercado y la utilización del mismo tiene un precio, este precio es el tipo de interés.

En nuestro caso, cabe señalar, que para el entendimiento del interés según nuestro contenido, se debe saber que en todas las economías existen personas e instituciones que tienen excedentes de ahorros, en algún punto de la relación bancaria, estos excedentes determinan a estas personas o entidades, como prestamistas. A la par de la existencia de estos prestamistas, existen otras personas o entidades que tienen necesidades de fondos para gastos e inversión, a estos últimos se les conoce como prestatarios. El interés, cabe en la relación entre prestamistas y prestatarios, ya que el dinero que los prestamistas ceden a los prestatarios tiene un precio, que normalmente se establece en términos de porcentaje sobre la cantidad prestada. Además también se establece estableciendo y especificando un tiempo determinado. Respecto de la relevancia del tipo de interés en una economía, es adecuado mencionar, que dentro de las políticas económicas, se debe dejar claro que las políticas monetarias tienen un protagonismo decisivo. Lo anterior, ya que las políticas monetarias son muy importantes a la hora de mantener sendas de crecimiento estables y sin tensiones inflacionistas.

El Estado establece parámetros de comportamiento en el régimen del interés monetario, este interés es utilizado por los responsables de las decisiones de política monetaria, y es traído de esta forma, porque se persiguen unas determinados objetivos. Para entender mejor, para nuestro caso, señalaremos: las políticas restrictivas y las políticas expansivas. Las primeras deben evitar

el calentamiento y el alza de los precios. Esto se hace elevando las tasas de interés, con lo que se incrementa el costo a la hora de acceder al crédito por parte de empresas y particulares, reduciendo por tanto la inversión y el consumo. Respecto de las políticas expansivas, estas deben impulsar la economía. Ahora bien, debo precisar que también existen tipos de interés. Estos tipos de interés determinan el tipo de acción de valor realmente aplicada en una determinada operación. En el tema que nos compete, y entrando en un temática de altísima importancia para la comprensión del funcionamiento del interés bancario, se debe entender que existen tipos de interés bancario. Los cuales se agrupan; en interés aplicado a créditos normales, interés de hipotecario, interés de depósitos, interés nominal, interés real e interés intercambiario.

Respecto de los intereses aplicados a créditos normales, son los que se conceden a la mayor parte de los clientes de activo, tienen tipos de interés más elevados que el preferencial.

Los intereses hipotecarios, se otorgan con tipos de interés más bajos que el de los créditos normales por estar destinados a la adquisición de vivienda.

En cuanto a los intereses de depósitos, estos no son más que los intereses que abonan las entidades de crédito a sus clientes, y que dependen de saber si son; Cuentas corrientes, depósitos de ahorro y depósitos a plazo. Dentro de los tipos de interés más importantes, se encuentra el interés nominal, que es el que comunican los Bancos y que podemos apreciar en los medios de comunicación. Posee como caracteriza que en él no se descuenta la tasa de inflación. El interés real, es un interés corregido que tiene en cuenta los efectos de la inflación. El interés intercambiario, que es el que aplican los bancos al intercambiarse dinero entre sí.

Finalmente y muy importante, el interés de descuento, que también se denomina tipo de intervención del Banco de la República o tipo de regulación monetaria. Este tipo de interés no es

más que el interés de los préstamos que concede el Banco de la República a las entidades de crédito. Este interés indica la orientación de la política monetaria expansiva o restrictiva.

Podemos concluir, que en términos generales, a nivel individual, la tasa de interés representa un balance entre el riesgo y la posible ganancia de la utilización de una suma de dinero en una situación y tiempo determinado. En este sentido, la tasa de interés es el precio del dinero, el cual se debe pagar por tomarlo prestado. Debemos precisar entonces, cuales márgenes determinan la relación de la política monetaria y el interés, o más bien los niveles de interés. Desde el punto de vista de la política monetaria, se establece que una tasa de interés alta incentiva el ahorro y una tasa de interés baja incentiva el consumo. Es por ello importante, que debe existir la intervención estatal sobre los tipos de interés a fin de fomentar ya sea el ahorro o la expansión, de acuerdo a objetivos macroeconómicos generales. Evidentemente, esta postura debe tener como siempre, y como todas las decisiones estatales, un fin Constitucional. Fin Constitucional que ya vimos en el capítulo primero, cuando mencionamos los fines del Estado.

Entonces si de acuerdo a las políticas monetarias se pretende manejar la banda de interés, ósea las fluctuaciones crecientes o decrecientes de las tasas de interés, acorde al objetivo macroeconómico del Estado, se debe precisar que es obligación Constitucional, y económica tomar decisiones con fines del bienestar común y general de la ciudadanía. Con lo que, si la idea en teoría es incentivar el ahorro o incentivar el consumo, el Estado debe tener presente que los derechos adquiridos de los ciudadanos son sumamente importantes, ya que el patrimonio de un ciudadano Colombiano, es un objeto de protección por parte del Estado, con ello, el Estado debería evitar que por la persecución de los objetivos macroeconómicos, se generen inestabilidades en los derechos de los ciudadanos. Menos cuando en la actualidad se le dejó libertad a los establecimientos de crédito o bancos, el manejo de las tasas de interés, con lo que

ya no es el incentivar el ahorro, sino que es incentivar las ganancias del banco. Hoy en día es el banco según la demanda el que determina las tasas de interés.

En contexto, la banca privada trabaja con tasas de interés distintas, se debe conocer que se tienen tasas de interés activas, tasas pasivas y tasas de interés preferenciales. A las primeras, se debe señalar que es el porcentaje que las instituciones bancarias, de acuerdo con las condiciones de mercado y las disposiciones del Banco de la República, cobran por los diferentes tipos de servicios de crédito a los usuarios de los mismos. Se les denomina activa ya que son recursos a favor de la banca. En las tasas de interés pasivas, se debe saber que establecen el porcentaje que paga una institución bancaria a quien deposita dinero mediante cualquiera de los instrumentos que existen. Finalmente las tasas de interés preferenciales, que son un porcentaje de interés inferior al común o normal, que se cobra a los préstamos destinados a actividades específicas que se desea promover ya sean por el gobierno o una institución financiera.

Capítulo iii

3. Cambios en la regulación de las tasas de interés.

3.1. Propuesta y Conclusión:

3.1.1.-Utilizando una de los modelos que el Estado tiene para intervenir en la economía, quiero decir, una de las vías de intervención, es fundamental señalar que sin importar dicha forma, la finalidad de la intervención del Estado debe ser una sola: La garantía del cumplimiento de los fines Constitucionales.

Desde ese punto de vista, las regulaciones de tipo normativo están dadas por la vía directiva, otorgada para que el Estado intervenga los parámetros de una acción específica. Precisamente las limitaciones y o los alcances del manejo de las tasas de interés, tema que nos compete. El Estado podría garantizar estos alcances y limitar las medidas de forma tal, que los fines Constitucionales se garanticen. Si el Estado hace uso de la vía directiva, modificaría y fijaría entonces un límite, para el manejo de las tasas de interés.

Dicho límite sería fijado como un punto de referencia final, sobre el porcentaje aceptado por el Estado para que éste fuese la tasa de interés legal o apropiado. En la actualidad podíamos decir, que el Estado ha cumplido con esta obligación; pero la realidad es otra, así el Estado haya fijado unas bandas o pisos y techos en las tasas de interés, y haya determinado una tasa de usura, esa intervención es muy tímida, dado que la regulación es tan genéricas y amplia, que de todas maneras la banca privada se da sus formas para siempre fijar las tasas de interés en el margen máximo, cuidándose en respetar por un porcentaje mínimo, no llegar a la usura; constituyendo esta práctica, de todas maneras, una “usura disfrazada”.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Entonces puedo señalar que si bien el Estado ya tiene bajo rango normativo, un límite fijado, podría decir entonces que la fijación de dicho límite no es precisamente el límite de cobro porcentual que debería velar por la satisfacción de la protección de las garantías Constitucionales de los fines perseguido por el Estado. Esto es, no es el límite que busca un adecuado manejo de las tasas de interés; sino que, es el límite que les dice a todos los ciudadanos, que en relación con los contratos de mutuo y todos los de tipos crediticio, no se podrá cobrar más de lo permitido en el uso de la tasa de interés. Pero lo que no ve el Estado, es que cuando los bancos privados conocen sobre dicho rango superior, establecen una cercanía a ese rango. Es decir, si se fija por ejemplo un porcentaje de tasa de usura sobre el 3%, los bancos privados se estarían moviendo entre el 2,5 % y el 2,99 %, con lo que, aun con la fijación legal del límite para cobro, las entidades financieras, en este caso los banca privada, siempre tendría un margen de ganancia muy elevado.

Por esta razón, considero que el Estado no ha implementado medidas de regulación por vía directiva, fijando finalmente un límite, pero no para establecer un índice máximo por el cobro de intereses, ya que ese ya está fijado en la usura. La función del Estado en acción por vía directiva, es la fijación de un límite porcentual de la tasa de interés, respecto de la forma en la cual, se establece el interés bancario. Como lo observamos en el capítulo segundo, el Banco de la República tiene en este sentido un papel muy importante, debido a que no solamente establece los parámetros más relevantes sobre la fijación de las tasas de interés y el encaje cambiario, sino que además, su junta directiva está formada en parte, por la banca privada. Es decir, si el Banco es el que fija las tasas de interés, entonces la fijación de dichas tasas será dada no por el movimiento de la economía, como quieren hacerlo ver, si no por el movimiento del mercado.

3.1.2.- Si el Estado establece límites utilizando la vía directiva, deberá establecer un criterio de valoración objetiva de las funciones del Banco de la República, dado que es esta Entidad Estatal la que orienta y maneja de todos los temas financieros de la nación, es el que toma las decisiones más importantes respecto del manejo de la economía, incluidas por supuesto, el manejo y la fijación de las tasas de interés. El Estado Colombiano por vía directiva, debería imponer unos límites a la potestad amplia del Banco de la República, puesto que este Ente en la actualidad no le responde a nadie por sus aciertos o errores. Al no responderle a ningún órgano del Estado, estaríamos hablando de una posición privilegiada; es más, acerca del tema diría que se ha generado un “limbo jurídico”, dado que no existe una regulación específica acerca de su funcionamiento y sus responsabilidades para con la Nación y el Estado Colombiano.

3.1.3.- La intervención vía directiva del Estado no tiene que ser necesariamente, como lo señala la Jurisprudencia, basta con una intervención restringida pero autoritaria o agresiva respecto del manejo del tema que tratamos. Lo que se propone es la efectiva intervención estatal, en procura de la fijación de un límite respecto del manejo del mercado de las tasas de interés, valiéndose del importante concurso del Banco de la República, previa fijación de parámetros concretos de su funcionamiento y responsabilidades, y solo de esta manera, garantizarle a los colombianos que en relación con las tasas de interés se pacte un límite racional, muy inferior a las tasas del techo permitidos, que como dije antes es la burla a nuestra economía, la “usura disfrazada”.

Dicha fijación del límite, debe ser fijada sobre la medida, superior y de rango porcentual mayor, ya que, no tendría sentido que se pactara un límite de rango inferior y se garantizara un rango de características mínimas. Cuando se habla de la fijación de un límite mínimo, podemos entenderlo por ejemplo en lo establecido en materia laboral. En este campo, el Estado establece un mínimo, un porcentaje mínimo de pago para los trabajadores, conocido en Colombia como el

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

salario mínimo legal mensual vigente. Dicho salario es un límite inferior fijado, ya que, el Estado señala, que debajo de ese límite no puede ser remunerada ninguna persona, que el empleador debe pagar entre ese mínimo hasta donde él lo considere, ósea, el salario de trabajo, no tiene límite superior, está abierto y es ilimitado.

Pero si tiene un límite inferior, que es el que le prohíbe a los empleadores, pagar menos de lo que señala la norma jurídica. Con base en esto, la idea de intervención del Estado utilizando la vía directiva, tendría que ser entonces la fijación de un límite de rango superior, un techo que genere una mejor posición en la relación de desiguales entre las personas y los Bancos.

Todo lo anterior debido, a una falencia del Estado en su obligación Constitucional de velar por los intereses y los fines últimos establecidos en la Carta Magna. Dicho de esa manera, en la actualidad la fijación de las tasas de interés de los bancos privados, es libre, es determinada, no por el cumplimiento de la función social de la empresa establecida en la Constitución Nacional de 1.991; si no por el resultado de las variables del mercado. Dos tipos de modelo y de responsabilidad económica muy diferentes. Si utilizamos este último, podemos entender entonces, que al ser libre la fijación de la tasa de interés, la decisión de fijar dicha tasa, está tomada con base en los intereses particulares, intereses que benefician en gran medida a una sola parte de la relación. Nos tendríamos que limitar, a lo que estableciera la demanda. Esa es la modalidad que se utiliza en la actualidad, así nos quieran decir que no es la forma en la cual se toma esa decisión, que decirlo de esa forma es un argumento irresponsable, ya que la fijación de dicha tasa de interés, se toma con base en el manejo de la inflación.

Respecto a este punto, es pertinente señalar, como se hizo en el capítulo segundo de esta Monografía, que el Banco de la República como el encargado de establecer la tasa de interés,

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

con base en la decisión final de su junta directiva, teniendo siempre como referente el manejo del fenómeno de la “inflación”. Punto por el cual, respecto de la posición crítica de esta investigación, es un concepto cuestionable, ya que, aunque la fijación de las tasas de interés tenga en gran medida una base fijada, por los movimientos de la inflación, no se puede negar y no sería correcto señalar por parte de la banca privada, que esa es la única fórmula utilizada para sacar el porcentaje representativo de las tasas de interés, ya que no es cierto. Y no es cierto por la razón más simple posible. Si en cabeza del Banco de la República está la decisión de fijar dichas tasas de interés, y éste no responde por su actuar ante nada ni nadie, y si a esto se le suma que la Junta Directiva del Banco de la República está formada en parte por directivas puestas por los gremios y monopolios banqueros, es fácil entender que las decisiones de la fijación de las tasas de interés se establecen según el mercado, según las necesidades de aumento adquisitivo de los intereses particulares del sistema financiero. En la actualidad esto ocurre así, el mercado es el que regula las tasas de interés de los Bancos privados en el país.

A lo anterior, se le debe dar muchísima importancia, ya que la fijación del manejo porcentual de las tasas de interés, tienen un impacto en la economía y en la sociedad muy fuerte; dado que si al interior del Banco de la República se toman decisiones caprichosas e interesadas tendientes a satisfacer sus ansias personales, se pondría en riesgo la estabilidad de los fines constitucionales, respecto del tema que se trata.

Esto porque, el acceso al crédito y la posibilidad de acceder al sistema financiero, no tienen que ser un lujo, como lo es en cierta medida en la actualidad, sino que debe ser un medio por el cual las personas consigan un fin. Debido a esto, fijar tasas de interés más prudentes y más ecuánimes con los intereses generales de la sociedad, ayuda a la erradicación de la inequidad y fomenta tanto desarrollo como una mejor repartición de la riqueza.

3.1.4.- Debo señalar también, que con base en la investigación de este trabajo, las tasas de interés generadas por la banca privada, actualmente están determinadas por la demanda del mercado, y no por el resultado de la relación de fluctuación en la económica. Esto es muy delicado, ya que si lo vemos desde un punto de vista, en cuanto al desarrollo económico y social de los ciudadanos, no importaría establecer márgenes elevadísimos de tasas de interés, debido a que el mercado en sustentación de las necesidades de la demanda, aprovecharía su posición y obtendría para sí, un beneficio no solo mayor, si no también elevadísimo sobre el recaudo o el cobro de las tasas de interés. Con esto se aprovecha del endeudamiento general de la sociedad, para generar para sí riqueza elevada.

Esto nos lleva a pensar que según los parámetros actuales, el acceso al crédito es una posición anhelada por la sociedad, dado que con este acceso al crédito, como ya mencione anteriormente, se llega a un fin específico, según sea el caso. Esto también tiene una repercusión en la toma de decisiones respecto del manejo de las tasas de interés en el acceso al crédito.

Ya que si se establece que no son solo los caprichos, los gustos o las tendencias sociales, las que generan un interés por la obtención del crédito a nivel social, sino que, en muchos casos, la ausencia monetaria para resolver problemáticas financieras que afectan en determinadas situaciones la vida en sociedad y el contexto de una persona, están sujetas a la obtención de un crédito. Simplifico lo anterior, cuando me refiero a que no necesariamente el ciudadano de a pie, requiere un crédito para comprar un bien por comodidad; en la mayoría de casos, la libre inversión tiene la finalidad para el ciudadano de pagar alguna obligación pendiente, de pagar algún valor, sufrir una situación específica que le atormente la vida o le genere afectación en su entorno familiar, social, laboral, educativo, de salud etc.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Lo anterior me lleva a pensar, que la banca privada, conoce sobre esta problemática y aprovecha su posición respecto del acceso al crédito. En términos de crecimiento económico, no importa subir las tasas de interés respecto del crédito, cuando al ciudadano de a pie, le interesa más es la adquisición del mismo, sin importar el nivel de interés. En síntesis, para el ciudadano tener la posibilidad de adquirir un crédito es más importante y relevante, que conocer los resultados del manejo de las tasas de interés puesto por la banca privada, por parte de la sociedad en general; con tal de obtener dinero no le importa lo que esto le podría costar; y esa falta de planificación del crédito y los altos intereses pactados son los que llevan a la catástrofe a los deudores poco cuidadosos de sus finanzas y que los conducen al fracaso. Esto genera que la banca privada obtenga cada vez más, un recaudo significativo sobre lo que denomina el riesgo al otorgar créditos. La ganancia de la banca privada por ese riesgo, es el recaudo del interés, interés que con base en esta investigación, genera para la banca una obtención de activos que supera las ganancias de muchas entidades del estado.

Con todo esto, cada vez más se evidencia que en términos y en aras de garantizar la repartición equitativa de la riqueza en cumplimiento de los fines constitucionales, la distancia entre los obtienen la riqueza del manejo de la política monetaria, y los que se acogen a dicha política por necesidad, es evidentemente inequitativa y completamente desigual.

Ahora, si bien es cierto que esa equidad y esa repartición deben ser un fin, porque así lo establece la Carta Magna, el Estado también podría fijar otra postura en su obligación de intervenir en la economía; el Estado cuenta con otra vía de intervención, que le permite operar de una forma distinta a la fijación de límites, es la denominada vía de gestión.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Utilizando la vía de gestión, el Estado tiene la posibilidad de crear organizaciones o instituciones que fomenten una solución a un determinado problema que el Estado deba tratar. Como lo veremos adelante, dicha función y forma de intervención, crea organismos en cabeza del Estado que fomentan y persiguen fines constitucionales en sí. Dicho esto, es adecuado señalar que el Estado ya ha intervenido por vía de gestión diversas áreas y materias pertinentes al desarrollo de los intereses de la nación.

Entonces, podríamos decir que, por vía directiva si se establece un límite a las tasas de interés, limite que ya está pactado y fijado como la tasa máxima de usura, y los bancos privados se mueven cercanos al borde de dicho límite, a la larga no se está interviniendo adecuadamente en la económica, sobre todo en aras del cumplimiento de los fines Constitucionales. Entonces ¿Cómo garantizaría la adecuada intervención el Estado?

Garantizaría el Estado la adecuada intervención, utilizando la vía de gestión, el Estado, no puede tener ánimo de lucro, pero esto no es impedimento para que funde un banco, la idea es precisar que el Estado tenga un Banco, un Banco del Estado, un Banco donde se dé acceso al crédito a las personas, lo cual generaría inmediatamente una competencia con la banca privada, la cual para poder competir con el Estado tendría que necesariamente rebajar los intereses, y de esta manera obtendríamos una mejor y equitativa repartición de beneficios para banqueros y usuarios. La forma en la cual operaría dicha intervención, sería la utilización de la vía de gestión, ósea, la creación de entidades, que suministren algún bien o que estén en aras de la protección de los derechos Constitucionales, derechos que pueden estar siendo vulnerados por el actuar del privado. Pero para que el Estado fomente y construya dichas organizaciones, utiliza y funda la existencia de estas, en lo que se conoce como la EOE, Entidades Oficiales Especiales. Estas entidades oficiales especiales, tienen como función especial, fomentar el desarrollo y hacer

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

aplicar los derechos de los ciudadanos, con un fin último Constitucional. El progreso de la unidad y de los intereses generales del Estado y de la nación. Los temas que tratan están entidades tienen que ver con esos fines, ya sea en la educación, comercio exterior, vivienda, cooperativas, etc. Un ejemplo actual de dichas entidades oficiales especiales, es El Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior – ICETEX.

Quien como su nombre lo indica, está diseñado para fomentar el crecimiento y la oportunidad de educación en la sociedad Colombiana, otorgando créditos educativos para dar la posibilidad a los ciudadanos de poder cumplir con sus fines últimos de educación, pero además con que el Estado cumpla la función de fomentar los fines colectivos señalados por la constituyente y hacer velar los intereses generales y de carácter público, sobre los intereses de carácter privado.

Ahora bien, podríamos preguntarnos entonces, ¿puede el Estado crear Bancos? La respuesta es sí, el Estado tiene fundamentos Constitucionales que le permiten crear Bancos y de hecho utilizando el artículo 334, de la carta superior, la intervención del Estado es una obligación del mismo y esta debe velar por los intereses de la constitución y los fines generales de la comunidad, sin importar que el derecho de la libertad económica, tenga que ser limitado. Además, que el Estado cuenta con todos los mecanismos de intervención para llegar a cumplir sus fines. Esto hace pensar que es posibilidad del Estado, y según lo considere pertinente, el Estado puede intervenir de tal manera, para este caso en particular, que puede crear Bancos de características monetarias, aun sin tener ánimo de lucro.

Entonces, si el Estado tiene un fin Constitucional, la idea no es crear un Banco para apoderarse del mercado bancario, ni para fijar un límite a la tasa de interés. El Estado lo que debe

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

hacer es competir, en el margen de competencia adecuada y regulada por la legislación, aplicar el margen normativo que le aplica a todas las entidades que son públicas y que funcionan en el mercado privado. Esta competencia respecto del tema que nos compete, tiene un fundamento básico, que no es más que generar otra alternativa de generación del fomento del acceso al crédito. Con esto, está demostrado por las leyes de la experiencia, que si se pone en el mercado, en ese sistema de libre mercado, una competencia para determinado modelo de gestión, los resultados son favorables para los individuos que persigue dicho modelo económico o de gestión. Es decir, si estamos hablando del manejo de las tasas de interés puestas, por los Bancos privados, la intervención del Estado, a través de la creación de un Banco, facilitaría la determinación de competir con esas tasas de interés, dándole la posibilidad al Estado de generar un bien común, sin competir de forma desleal, ni abusando de su posición dominante.

Esto quiere decir, que el Estado por no tener un ánimo de lucro, debería velar por facilitar y otorgar la oportunidad de acceder al crédito de forma adecuada y equitativa para los ciudadanos, con ello, establecería un margen de interés mucho menor al pretendido por los Bancos privados, con lo que, obtendría del mercado, una intención mucho mayor de compra del producto. Además si se señala que, cuando el Estado compite con el particular, sin vulnerar las libertades económicas y los derechos otorgados al privado, no vulnera ni impone su poder de dominio,

Por el contrario otorga a la generalidad de la sociedad, la posibilidad de elegir la mejor opción. Todo lo anterior en pro de garantizar los fines del Estado. Este Banco, a su vez debe tener como parte de sus fines, establecer responsabilidades de índole educativa, en términos financieros para la ciudadanía. Ya que fomentar el crédito y darle acceso equitativo al mismo, trae consigo una responsabilidad, que tiene como oposición, el resultado que se generaría si dichas políticas, son irresponsables, inapropiadas, y subjetivas, ya que traería consecuencias

graves, que afectan a todo el Estado, incluidos los habitantes que tanto pretende defender la constitución. Es por ello importante, que el Estado, si llegara a competir, fomentara la educación financiera, en aras de la protección de los derechos y los intereses de las personas, ya que, normalmente, la falta de educación financiera es la que ha generado un sin número de problemas y de vulneraciones de índole de la responsabilidad del cumplimiento de los pagos del crédito. Las personas deben responder en muchas ocasiones con su patrimonio, para pagar deudas generadas por intereses elevados, que fueron manejados de forma inapropiada por quien los solicitó, pero también que fueron impuestos por la parte dominante de la relación entre el banco privado y el usuario, con lo que, se genera pobreza, desigualdad, incertidumbre y en lugar de progreso, atraso y temor a acceder a la vida crediticia.

El problema del interés del dinero, no es propiamente el interés, el problema radica, en el cobro de un interés que juega cerca de la frontera de la usura y se torna en un interés abusivo y excesivo, el cual se cobra hoy en día. Mencionando además, que el interés elevado es el que se cobra por el préstamo del dinero, mas no, por la inversión o el ahorro de los propios usuarios del Banco. Con lo que aún se alarga más la distancia entre la relación de bancos privados y la comunidad, ya que para el banco privado es más beneficioso y mucho más rentable prestar el dinero, que es de todos sus usuarios, que hacer crecer el dinero de sus propios usuarios.

Algunos economistas señalan que este dinero efectivo no existe, es dinero que no consta, lo que existe es un valor numérico que se determina en todas las cuentas que tiene a su nombre el banco privado.

Entonces volviendo al negocio bancario, el banco paga una tasa insignificante por tener dinero ahorrado en sus cuentas. Pero cobra más del 100% de la tasa asignada como margen de

ganancia por ahorro, cuando el mismo usuario le solicita un crédito. Es un claro ejemplo de que la regulación en la relación del banco privado y la persona requiere una intervención del Estado.

Para entenderlo mejor, podemos señalar la forma en la que opera actualmente. Cuando el banco privado, establece que según su mercado, necesita más dinero, baja las tasas de interés y fomenta que las personas tomen más créditos, los bancos ofrecen tasas interesantes para su beneficio y para que las personas con necesidad o en ocasiones sin necesidad accedan al crédito. Establecen una tasa llamativa, por ejemplo el 2% mes vencido. Esto hace que a base de una necesidad, o la falta de educación financiera y con la obtención de un crédito sin estudio previo, las personas en su afán de conseguir un fin, accedan al crédito. Eso soluciona en parte el acceso que todo ciudadano debe tener en su vida crediticia.

El problema está cuando, no es necesario obtener un crédito, no es adecuado endeudarse, no es oportuno establecer una relación jurídica y crediticia con el banco privado. Pero lastimosamente estos estudios y conclusiones previas no son previstas por las personas, ni son expuestas por la banca privada, con ello en muchas ocasiones se generan vulneraciones y abusos por parte del Banco privado, ya que establece negocios con muchos ciudadanos que no conocen sobre el manejo del sistema crediticio y mucho menos sobre la política monetaria. Una evidente ausencia del Estado en esta materia. Esto muestra que desde un principio la relación entre la ciudadanía y el privado es desigual y opera en muchas ocasiones de mala fe. Pero como veíamos en nuestro ejemplo, el Banco por llamar la atención y pretender otorgar más créditos otorga un porcentaje del 2% mes vencido, pero a su vez y al mismo tiempo, le ofrece a sus usuarios el 0,2% de ganancia por tener ahorrado alguna suma de dinero en el mismo Banco. Esto no tiene sentido, ya que a la larga el Banco presta dinero, ese dinero sale de las consignaciones y asignaciones de los usuarios.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

Desde ese punto de vista, si el Estado interviniera en la economía, creando Bancos, la competitividad tendría que aumentar, por ende los privados, tendrían que ahora, tomar decisiones junto con el Estado, con la intervención del Banco de la República.

Determinando los parámetros de los bancos privados y la teoría de cómo funciona la banca, este Banco estatal funcionaría de la misma manera. El Banco mueve el dinero de la gente que lo deposita y se lo presta a otras personas. Y entre todos, pagan por dichos movimientos. Dichos movimientos tienen un costo, que se divide en diversos motivos de cobro, en algunos casos los cobros fiscales del Estado. Ahora bien, es importante señalar que como el Estado Colombiano no tiene ánimo de lucro, el dinero percibido y recibido como ganancia por el Banco Estatal sería invertido en la propia nación. Es importante señalar, que el Estado garantizaría el manejo de la economía acorde al fin social que tiene como nación, un fin de bienestar público; dicha finalidad también es obligatorio para las empresas privadas.

Se podría decir entonces que, el Estado ha dejado las puertas más que abiertas para que sean los bancos privados los encargados del manejo de las tasas de interés y del manejo en general de la oportunidad crediticia, volviendo dicha necesidad como, un negocio para los banqueros, vulnerando los fines del Estado, que es procurar el bienestar de todos los conciudadanos, no de unos pocos (banqueros); ese es el sentido democrático de un Estado Social de Derecho.

3.1.5.- Es necesario indicar que para que un Banco Estatal funcione bajo la responsabilidad del Estado, debe manejarse como una empresa privada, pero sin ánimo de lucro, puesto que en ese evento este banco al igual que los demás, estaría sujeto al manejo de los activos producidos por los movimientos propios de su labor financiera y comercial. Y al final, el Estado estaría en la

obligación de reinvertir dichas ganancias en fines sociales y fines de desarrollo, obteniendo de esta manera un incremento en la vida de sus congéneres.

Dado esta circunstancia, y respecto a la pregunta problema de la presente investigación, la respuesta la debemos separar en tres aspectos.

3.1.5.1.- El primero, señalar que el Estado está en la obligación de intervenir en la economía y constitucionalmente puede hacerlo.

3.1.5.2.- El segundo, afirmar que el modelo de libre mercado no garantiza los fines Constitucionales consagrados en la carta magna, sobre todo los fines Constitucionales del otorgamiento de la equidad y redistribución de la riqueza, y el ideal de siempre buscar un bien general, por encima de un bien particular. Un fin social.

3.1.5.3.- El tercer aspecto, Señalar que el Estado tiene la obligación de intervenir en la economía en pro de sus fines Constitucionales al aplicar el modelo de libre mercado y sin generar que este último, se vea afectado.

En la actualidad el Estado no está interviniendo en el modelo de libre mercado de las tasas de interés, sino que se limitó a fijar una tasa de exceso, pero no tuvo en cuenta que para los bancos privados dicho parámetro, entre más elevado esté, mejor, ya que se amplía el rango de proporción para cobrar intereses; por esta razón, dicho modelo de libre mercado, no garantiza los fines Constitucionales. Para que este modelo garantizara un adecuado cumplimiento de los fines Constitucionales, el Estado tiene que intervenir en la economía inmediatamente, es necesaria la intervención.

*Obligación de intervención del Estado en el manejo de la tasa de interés bancario.
Cristhian Andrés Olaya Cantor.*

El Estado debe competir con el privado y puede hacerlo, dado que debe buscar los medios para velar siempre por el interés general de la nación. Pero cuál es la realidad vivida, que muchas empresa productivas del Estado han sido vendidas, con la excusa de una política neoliberal, que en parte es la causa de nuestra actual situación de pobreza, que genera que muchos compatriotas emigren a otros países en busca de mejores oportunidades de vida y que el poco capital del cual disponen, se lo lleven a invertir al exterior. Si el Estado colombiano realmente legislara y regulara los interés bancarios de manera proporcional a la ganancia de la banca, no solo se generaría un gran progreso nacional, sino que tendría herramientas para combatir flagelos económicos como la inflación, el desplazamiento, el enriquecimiento ilícito, la obtención del dinero fácil, la mendicidad, la prostitución; es decir, solucionaríamos en gran parte todos los problemas que genera la pobreza. Porque con empréstitos con tasa de interés justo, proporcional y equitativo se podría, como ya dije, crear nueva empresa y con ello generar empleo permanente y a través de éste, elevar el ingreso per cápita nacional, en resumen obtendríamos un gran bienestar social.

BIBLIOGRAFIA

TEXTOS:

- Cesáreo Rocha Ochoa, (2006) manual de introducción al derecho; universidad del rosario 325 pp.
- Constitución política colombiana. Edición 2015. 154 pp.
- Duverger, Maurice. (1.984), instituciones políticas y derechos constitucionales. Editorial Ariel. 532 pp.
- Hauriou, André. (1980) instituciones políticas y derecho constitucional. Editorial Ariel: 478 pp.
- Manrique reyes, Alfredo. (1991). La constitución de la nueva Colombia. Editorial presencia. 373p.
- Ramírez García., Germán. (1.988) el ocaso del estado de bienestar. Editorial tierra firme. 230 p
- Velilla moreno, marco Antonio. (1993). La constitución económica colombiana. En: foro del jurista, no. 14 pp.34-54
- Información General sobre la Certificación del Interés Bancario Corriente (TIBC). Superintendencia Financiera de Colombia. 2010

ONLINE:

- Asobancaria. (2015), Estructura del sistema financiero. Recuperado de http://www.asobancaria.com/portal/page/portal/Asobancaria/publicaciones/juridico_legal/marco_juridico_del_sector_financiero_Colombiano/estructura_del_sector_financiero/
- Banco de la República (2014), Política Monetaria. Recuperado de: <http://www.banrep.gov.co/>

- Enciclopedia Financiera (2015), Economía Keynesiana, Alejandro Bujan Pérez,
Recuperado de: <http://www.encyclopediainanciera.com/teoriaeconomica/economia-keynesiana.htm>. <http://www.encyclopediainanciera.com>
- Portafolio.com, (2014), Superfinanciera certificó el interés bancario anual y usura.
Recuperado de: <http://www.portafolio.co/economia/superfinanciera-certifico-el-interes-bancario-anual-y-usura>
- Súper Intendencia Financiera de Colombia, (2015), Publicaciones, Funciones,
Recuperado de:
<https://www.superfinanciera.gov.co/jsp/loader.jsf?lServicio=Publicaciones&lTipo=publicaciones&lFuncion=loadContenidoPublicacion&id=10829>
- Uniderecho.com, (2013), Colombia como estado social de derecho, Recuperado de:
http://www.uniderecho.com/leer_articulo_Derecho-Internacional_3_1446.html

JURISPRUDENCIA CONSITTUCIONAL:

- SENTENCIA C- 148/15; Magistrado ponente, GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, Sala plena de la corte constitucional. 07 de abril de 2015
- SENTENCIA C-150/03; Magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, Sala plena de la corte constitucional, 25 de Febrero de 2003
- SENTENCIA C-263/11; Magistrado ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, Sala Plena de la Corte constitucional. 06 de abril de 2011
- SENTENCIA C-870/03; Magistrado Ponente: Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA, Sala Plena de la Corte Constitucional, 30 de septiembre de 2013

- SENTENCIA T-367/09; Magistrado Ponente: Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO ;
La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, 26 de mayo de 2009
- SENTENCIA C-1260/11; Magistrado Ponente: JORGE IVAN PALACIO PALACIO,
Sala Plena de la Corte Constitucional. 06 de abril de 2011

TRABAJOS CITADOS:

- Hernán Sánchez Cano,-Harvey León Quintero García - Juan Diego Ardila Quiroz Modelo
Económico Para Un Estado Social De Derecho-Caso Colombiano-: Universidad De
Antioquia: Tesis De Grado En Pregrado: Año 1993

GRABACIONES DE AUDIO:

- Grabación De Audio, Reunión De Trabajo, Docente, Abogado, Doctor Mauricio Torres;
Institución Universitaria Politécnico Gran Colombiano. 2015