

4034/184

152
DR 70641



CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

"LA ADMINISTRACION PUBLICA Y LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA"

TRABAJO DE INVESTIGACION PRESENTADO COMO REQUISITO PARCIAL PARA OPTAR EL
TITULO DE ABOGADOS:

ANGELA CAMELO RUEDA.-

MARIA ELENA LOPEZ VALENCIA

DIRECTOR: Doctor JORGE BOLIVAR

arranquilla, Octubre de 1988

LA ADMINISTRACION PUBLICA Y LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA

ANGELA CAMELO RUEDA

MARIA ELENA LOPEZ VALENCIA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA, OCTUBRE DE 1988

D E D I C A T O R I A

A M I S P A D R E S

JULIO CESAR LOPEZ y OFELIA VALENCIA

Por el inmenso amor, cariño y apoyo
que me brindaron para ver realizadas
mis aspiraciones. este trinfo les
les pertenece totalmente a ellos.

MARIA ELENA.

DEDICATORIA

A mi padre, a mis hermanos
y a mi hijo, quienes me motivaron par ver cristalizados mis sueños y deseos de superación profesional.

IN MEMORIAN

Al Recuerdo imperecedero de mi madre cuya presencia espiritual me da fuerzas para luchar.

ANGELA.

TABLA DE CONTENIDO

Pág.

INTRODUCCION.....	1
1. FORMULACION DEL PROBLEMA.....	3
0.2. OBJETIVOS.....	6
0.2.1. OBJETIVO GENERAL.....	6
0.2.2.OBJETIVOS ESPECIFICOS.....	6
0.3. DELIMITACION.....	8
0.3.1. DELIMITACION ESPACIAL.....	8
0.3.2. DELIMITACION TEMPORAL.....	8
0.4. MARCO TEORICO.....	9
0.5. METODOLOGIA.....	12
0.5.1. METODO.....	12
1. ADMINISTRACIÓN PUBLICA.....	16
1.1. PRINCIPALES DOCTRINAS SOBRE ADMINISTRACION PUBLICA.....	17
1.2. OBJETIVOS.....	21
1.3. LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA.....	21
2. ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA GENERAL.....	24

2.1. PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA.....	26
2.1.1. Ministerios.....	26
2.1.2. Departamentos Administrativos.....	27
2.2. FUNCIONES DE LOS MINISTROS.....	28
2.2.1. Superintendencias.....	29
2.2.3. Empresas Industriales y Comerciales del Estado..	31
3. ATRIBUCIONES DE INPECCION Y VIGILANCIA DEL PRESI _ DENTE DE LA REPUBLICA.....	34
3.1. DELEGACION DE FUNCIONES PRESIDENCIALES.....	35
4. LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA.....	44
4.1. ANTECEDENTES.....	44
4.2. UBICACION JURIDICA.....	47
5. ENTIDADES SOMETIDAS A LA VIGILANCIA DE LA SUPERIN- TENDENCIA BANCARIA.....	78
CONCLUSIONES.....	89
BIBLIOGGRAFIA.....	92

INTRODUCCION

El tema de la administración pública es tratado con bastante frecuencia y la impresión inicial que se tiene es la de que contamos con una documentación abundante que permite con alguna facilidad acceder al conocimiento verdadero. Sin embargo el análisis descubre otra realidad y nos muestra que casi todo lo allegado en esta materia corresponde al pensamiento superficial y hasta en gran parte lleno de literatura a veces poco comprensible.

El presente trabajo de indagación es un análisis sociojurídico que se refiere fundamentalmente a las ciencias administrativas y las relaciones que tiene con la política; pretendemos explicar el comportamiento de las organizaciones de los grupos que las cumplen y de los individuos que pertenecen a estos.

De tal suerte, que nuestro trabajo de grado hará referencia a las principales doctrinas sobre administración pública, los objetivos de la disciplina, la estructura

de la administración pública general , las funciones, etc. con el propósito de analizar nuestro sistema de derecho público, y también para interpretar el sentido de la introducción y planificación del Estado con la propiedad privada.

Igualmente nos detendremos en el estudio de la Superintendencia Bancaria, como propósito de administración pública a fin de coregir los alcances y limitaciones del Estado en la vida económica de la Nación.

1. FÓRMULACION DEL PROBLEMA

Hasta hace algunos años en Estados Unidos y en Europá, como hay de manera generalizada entre nosotros, se pensaba que la política era privativa del sector público y no un fenómeno social que por ser de la esencia de todas las instituciones, estaba siempre en ellas presente y actuante, con independencia de la naturaleza pública o privada de que se revistiera.

En el sector público se establecía una separación entre política y administración. La elaboración de la primera se atribuía exclusivamente a las corporaciones públicas y al alto gobierno, y la segunda se edscribía a las autoridades subualternas de los ministros y viceministro en el orden nacional de los gobernadores y secretario en el orden departamental y de alcaldes y secretarios en la esfera municipal. En el sector privado se predicaba una apoliticidad completa, y en ambos sectores se suponía que el administrador no tenía porque mezclarse en las sutiles y avaces brutales selecciones del poder.

Esa reparación rígida, hasta dogmática¹, entre política y administración, ha sido destacada casi totalmente por lo menos en sentido conceptual. Lo apropiado es considerar la administración como un proceso o impregnado de política, de la lucha por el poder y de creación de normas políticas.

Un divorcio total entre política o decisiones competitiva y administrativas o decisiones cooperativas, no se da en la realidad, porque ello equivaldría a eliminar la necesaria relación entre las preferencias axiológicas de las que mandan o tienen poder expresados en objetivos y metas y los medios administrativos para alcanzarla, que son los planes, su ejecución y control.

Hoy, según lo anterior, no se puede dudar válidamente de que la administración y la política están vinculadas siendo la primera la única manera de realizar la segunda. Si administramos que todas las utilidades tienen objetivos, y que para cada una debe establecerse porque no existe per se, es inevitable la presencia del proceso político debido a que no existe otro para elaborarlos.

Si el papel de la administración como medio para alcanzar

¹ Setis, Hallan Walter; Administración y presupuesto público. Edi. Diana, México 1974 p. 79

objetivos es tan obvio porqué razón las grandes escuelas administrativas, a saber la tradicional o clásica la sociología o de las relaciones humanas, fundada en la teoría de la organización, que son las más en boga en nuestro medio, omitir los relativos a la política y el poder?

Cúal es el alcance de la administración pública? .

Cúal es el objeto de la administración pública? Cúales son sus limitaciones? y sus fines?.

2. OBJETIVOS

2.1. OBJETIVO GENERAL.

Analizar jurídicamente la administración pública con el propósito de interpretar y explicar el comportamiento de las organizaciones del Estado y su eficiencia en las labores encomendadas.

2.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS.

Conocer los objetivos de la administración pública con el fin de conocer las limitaciones y los alcances y sistemas de nuestros derechos públicos .

- Estudiar la Superintendencia Bancaria como prototipo de la administracxi3n pública y su participaci3n en la vida econ3mica de la naci3n.

- Analizar las relaciones entre la administraci3n y la pol3tica para establecer la influencias rec3procas

- Conocer las funciones del Estado y la importancia para el estudio del derecho como disciplina y como ciencia.

4. DELIMITACION

§.1. ESPACIAL O GEOGRAFICA

La investigación hará referencia a la administración pública en el territorio nacional, sin embargo, al analizar las escuelas teóricas, necesariamente trataremos tópicos y conceptos de escritores de otras latitudes.

4.2. DELIMITACION TEMPORAL

Teniendo en cuenta lo cambiante que es la administración pública, que depende fundamentalmente de el partido en el poder, nuestro ytabajo se hará partiendo desde el siglo XX, pero haciendo énfasis en las tres últimas décadas y más concretamente a la acual legislación.

5. MARCO TEORICO

El conocimiento y aplicación de la tecnología administrativa contribuye especialmente a la racionalidad y por consiguiente al logro eficaz de los objetivos, integrando el trabajo humano con los recursos físicos y financieros de la entidad y estableciendo la necesaria congruencia entre los valores de esta y del ambiente externo.

La metodología académica usual, infortunadamente acomete el análisis y aplicación de cada técnica en forma separada de las otras, como si cada una tuviera un fin en sí misma, cuando lo contrario es lo correcto; son conjuntos anímicos que deben aplicarse en un determinado orden y seguir las circunstancias si se quiere lograr los propósitos. Si continúan aplicándose desconectadas las unas de las otras, no solo se resuelve los problemas actuales sino que se crean otros adicionales.

De tal manera que las ciencias administrativas y política y las técnicas derivadas de ellos son una totalidad que forma en gobierno en todas las organizaciones.

Por ello nuestra tesis de grado tratará las temáticas en forma armónicas teniendo en cuenta que "La administración pública es la actividad práctica que el Estado desarrolla para atender de manera inmediata los intereses públicos que toma a cargo para el cumplimiento de sus fases.

En el estado moderno la administración adquiere el carácter de instrumento de regulación social, cuyo ámbito es cada vez más delatado y ni el ejercicio no tiene solución continuidad. Puede afirmarse que sin la incesante intervención de la administración, el Estado no podría funcionar, pues se puede concebir su estado despotico sin leyes ni jueces, pero un estado sin administración sería la anarquía.

Se administra siempre que se ejerce una actividad para la realización de un fin sea este social, o político.

Debemos partir del concepto fundamental de tratar la administración como ciencia en cuanto explica el comportamiento de las realizaciones, y un conjunto de técnicas derivadas la gran mayoría del saber científico, destinadas a la conducta y transformación de aquiles.

Pretendemos instalar desde este marco teórico de referencia, en el campo de la ciencia y de la técnica señalando su jurisdicción respectiva e indicar el camino y el método para penetrar allí provechosamente sin estraviarse por los atajos del pensamiento.

6.METODOLOGIA

Metodológicamente esta investigación se hará através de un análisis de comparación entre la realidad concreta de la administración pública y la Superintendencia Bancaria colombianos con una series de referencias teóricas empleadas en el marco de referencia teórico, hechos que nos permitirá explicar toda la realidad socio-jurídica por la cual a atrabizado el país desde los inicios de los gobiernos bipartidistas y las implicaciones en la administración.

Por lo anterior la metodología aplicada nos exigirá realizar comprobaciones entre la teoría y la práctica, mirándola desde un aspecto dialectico , aplicando medios establecidos como son: el análisis del fenómeno de la administración pública en su comprensión pública en su comprensión, la síntesis de toda la realidad concreta que através de sus contradicciones que nos hará posible estudiar el fenómeno en mención.

6.1. METODO

Se aplica el método dialectico por la necesidad de reali-

zar exposiciones y explicaciones dentro del trabajo bajo la mira del desarrollo histórico, hasta la actualidad con el fin de una mejor comprensión del fenómeno.

Aún hoy en nuestro medio académico, y con mayor razón fuera de esto, al fenómeno administrativo se le da un sentido científico, basado en el conocimiento superficial o en el pensamiento común, que conside en la administración como doctrina, guía de los esfuerzos de un grupo hacia los objetivos generales arte de conseguir que se hagan las cosas, técnica de coordinación de esfuerzo humano y otras postulados similares.

Los trabajos administrativos cotidianos que realizan quienes laboran en las organizaciones, tales como procesar información, coordinar actividades, supervisar, planificar, archivar, tomar decisiones, no los obliga a saber que es la administración. La práctica de estas tareas familiarizan a las personas con las técnicas usuales en una determinada sociedad y con las propias de cada entidad, pero no le proporciona una teoría de la administración, sino un conocimiento superficial de la misma. Tampoco esas tareas cotidianas le permite comprender la realidad, de la cual hace parte la administración.

El pensamiento común se deriva de la práctica autoritaria de cada día, mediante la se captan los aspectos superficiales del objeto administrativo y de sus técnicas sin que se llegue a comprender la estructura, la esencia de dicho objeto y su práctica. Es necesario trascender al que hacer administrativo, la práctica administrativa y utilitaria para penetrar en esencia del fenómeno.

El objeto de la administración "la cosa misma" no se manifiesta inmediatamente. La actitud que el hombre adopta primaria e inmediatamente hacia la realidad no es la de su sujeto abstracto cogsciente o la de una mente pensante que enfoca la realidad de un modo especulativo, sino la de un ser que actúa objetivo y prácticamente la de un individuo histórico que despliega una actividad práctica con respecto a la naturaleza y a los hombre, y persigue la realización de sus fines de intereses dentro de un conjunto determinado de relaciones sociales.

En el proceso para llegar a la verdad, el conocimiento racional corresponde a un grado superior con respecto al superficial o pensamiento común; de allí lógicamente que la administración como disciplina del conocimiento que no sea absecible inmediatamente al saber racional.

Sol mediante del conocimiento científico puede hacerse trascender la práctica administrativa utilitaria penetran-

do en la esencia del fenómeno consecuente. Pero antes de abordar este asunto conviene ,destacar razonadamente la creencia, tan frecuente como equivocada, de que la adminiastración es un arte pero ello es indispensable definir el conocimiento artístico, el cual tiene por finalidad captar la realidad de manera esencialmente espiritual, llegando a la esencia más íntima, ligadas a los valore éticos y emocionales, y darle forma sensible a la percepción universal.

1. ADMINISTRACION PUBLICA

1.1.NATURALEZA.

Administración, proviene del vocablo latino (administra- re) que significa " servir, gobernar, cuidar, mandar,".

Para Zabonini la administración pública es " la actividad práctica que el estado desarrolla para atender de manera inmediata los intereses públicos que toma a cargo para el cumplimiento de sus fines".

En el estado moderno, la administración adquiere el carácter de instrumento de regulación social cuyo ámbito cada vez más dilatado y su ejercicio no tiene solución de continuidad . Puede afirmarse que sin la incesante intervención de la administración, el estado no podría funcionar, pues se puede concebir un estado despótico, sin leyes ni jueces, pero un estado sin administración sería la anarquía . Se administra siempre que se ejerce una actividad para la realización de un fin, sea social, económico etc. para fines humanos (Canasi-Derecho Administrativo-1.962).

2. PRINCIPALES DOCTRINAS SOBRE ADMINISTRACION PUBLICA

a) La administración como actividad equivalente a la de gobierno: Administrar es gobernar, y las funciones: Legislación, jurisdicción y ejecución son medios para esos fines . En un sentido más amplio comprende toda la actividad del estado y en uno más restringido, determinados aspectos de él, tal como administrar la hacienda (Canasi).

b) Duguit funda su teoría en que administración es contenido y no forma ya que la función jurídica estatal proviene del contenido de los actos, con abstracción absoluta de los órganos que la han producido y así el Estado realiza actos, regas todas las veces que dicta una disposición normativa, (Ley en sentido formal o material), es decir, realiza actos legislativos por los tres poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Lo mismo que ejerce la jurisdicción cuando resuelve una cuestión de derecho que le ha sido planteada , lo que puede ocurrir también en los tres poderes.

c) Para Gordillo, la función administrativa es toda la actividad que realizan órganos administrativos, y la actividad que realizan órganos legislativos y jurisdic

cional , excluido respectivamente los actos y hechos materialmente legislativos y jurisdiccionales. El ejercicio de la función no comprende solamente la actividad administrativa (servicios públicos, contratos administrativos, responsabilidad del Estado, actos administrativos) sino también que la ejerce (organización administrativa) y los medios a través de los cuales la ejerce (en particular, el personal que utiliza servicios públicos y los bienes materiales que emplea o regula - dominio público y bienes administrativos en general).

d) El derecho administrativo vinculado a la nación de administración . Vidal define la administración como: "el conjunto de órganos encargado de cumplir las múltiples intervenciones del estado moderno y de prestar los servicios que el Estado atiende". Al analizar la definición aparece un aspecto instrumental y orgánico (por eso habla de órganos aunque puede hablarse también de dependencias, oficinas, cuerpos, etc.) y otro finalista; ese aparato administrativo existe para ejercitar la intervención estatal y para atender a la prestación de los servicios a su cargo.

e) Administración y planificación . Gustavo Panagos hace el siguiente análisis: "Sin administración no hay

plan, sin plan no hay desarrollo, este postulado es esencial en todos los gobiernos bien sea los que se encuentren ubicados en el mundo occidental así como para los países de Europa Oriental o para los pueblos asiáticos".

1.3. OBJETIVO

La administración pública tiene como objetivo principal cumplir los múltiples intervenciones del Estado moderno y de prestar los servicios que el estado moderno atiende. Estas tareas deben ser llevadas por entes jurídicos que el mismo estado ha creado para tal efecto ya que este es un ente abstracto que por sí mismo no podría cumplir sus fines que se concretan en el interés público en el interés general, en el interés colectivo, en la utilidad o necesidad pública, o sea los motivos y la causa que le dan su razón de ser.

El Estado entonces se vale de entidades administrativas para la realización de sus fines, las cuales conforman la administración pública, y de un ordenamiento jurídico que rige su funcionamiento como corresponde a un estado de derecho.

Los fines del Estado abarcan un campo muy amplio en la época moderna, a medida que la intervención y los servicios del Estado se multiplican, la administración se hace más complejas y necesita de mayor técnica de acción, ya que es por medio de entidades administrativas que se ejerce esa intervención estatal. Actualmente en nuestro país, la estructura de la administración pública central está compuesta por la Presidencia de la República, los Ministerios, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta.

La intervención estatal, permite al estado frenar o estimular el proceso económico de acuerdo a las necesidades y circunstancia del momento; tal intervención tiene su origen jurídico en las leyes, pues por medio de ellas el Estado regula toda la actividad y conducta de los ciudadanos.

El Estado realiza importantísimas intervenciones en la vida económica de los países. Fabrica la moneda y señala el valor de la misma, tanto interna como externa, Dispone de institutos propios de credito, indica el valor del interés, aumenta o disminuye los cupo de crédito y los de redencuento, acelerado o frenando también

la circulación monetaria, através de su política aduanera favorece los intereses del comercio a la industria y señala precios internos de mercancías, las tarifas de servicios, precios de los artículos y salarios son determinados por la autoridad.

1.4. LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA EJERCE UNA FUNCION PUBLICA

La C.S. de J. manifestó que "El control y la ejecución de la política monetaria se cumple através de dos organismos administrativos: Junta Monetaria y Banco de la República".

Complementando el sistema conformado por la Junta Monetaria y el Banco de la República, se ubica la superintendencia Bancaria a cuyo cargo se encuentra la inspección y vigilancia de las entidades bancarias y crediticias en general.

Para el desarrollo de sus funciones legales, el superintendente bancario se encuentra revestido de singulares poderes administrativos enfilados todos ellos, a propender por la integridad del sistema financiero nacional.

La extensión de sus poderes es en verdad amplia. Incluye

no sólo la facultad de permitir o no el ejercicio de la actividad bancaria, sino también la posibilidad de prohibir a las entidades por ellas vigiladas, la ejecución de prácticas inseguras, y aún, la de tomar posesión de los bienes, haberes y negocios de un establecimiento bancario a fin de proveer a su liquidación y disolución definitiva.

Por lo tanto, el vigilar el fiel cumplimiento de las normas que rigen todas las actividades crediticias, es función que por voluntad del legislador debe desempeñar la superintendencia Bancaria, para la cual cuenta con toda su estructura administrativa y con los poderes deferidos por la ley.

Así, dado el primordial papel que la banca desempeña en la vida del país, su gestión compromete numerosos intereses públicos y privados. La misma potestad estatal de controlar la situación monetaria, así como la defensa de la buena fe de la clientela, ya de por sí constituye razones de suficiente peso que permite una amplia inferencia (tanto desde el punto de vista de la inspección como el de la reglamentación) del poder administrativo en la vida de los entes financieros. Es necesario además

que el Estado fiscalice el poder que los bancos ejercen sobre determinadas empresas o grupos de empresas.

Es pues, indudable que este poder de la administración es irreversible, y que, de todas maneras va a menguar sustancialmente la autonomía negocial de los terceros, ya que el crédito, se encuentra sometido a una penetrante regulación administrativa que comprende, inclusive, el modo concreto como han de desarrollarse las distintas relaciones jurídicas presentes en los negocios bancarios.

Muy variada es la reglamentación que sobre las actuaciones de las entidades financieras consagra la administración pública, la cual se extiende desde el nacimiento mismo de la entidad hasta su liquidación y disolución.

2. ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA GENERAL.

A medida que la intervención y los servicios del Estado se multiplican, la administración se hace más compleja y necesita de más técnicas de acción . Al lado de una administración tradicional, compuestos por ministerios, gobernaciones y alcaldías, ha venido naciendo una formada por los departamentos, los establecimientos públicos (Institutos descentralizados, como se les conocen el lenguaje callejero) y las empresas estatales . Mientras que la estructura tradicional se ocupa preferentemente de los servicios clásicos del Estado, administrativos, de salud, educación obras etc.; la nueva administración está destinada a atender las nuevas formas de intervención del Estado o hacerse cargo de los servicios que en los últimos tiempos ha venido tomando el estado bajo su responsabilidad. Si bien el régimen jurídico que cubre la actividad de alguna de esos nuevos entes de administración no es de derecho público , sino principalmente de derecho privado (sociedades de economía mixta y empresas industriales y comerciales del Estado)

sí corresponde al derecho administrativo la presentación de su nacimiento, su organización y la forma de acción.²

"La rama ejecutiva del poder público en lo nacional, está integrada por la Presidencia de la República , los ministerios y departamentos administrativos, las superintendencias y los establecimientos públicos. Dentro del conjunto existen organismos principales y organismos adcritos. Los organismos principales son la Presidencia de la República , los ministerios y departamentos administrativos. Conferencia ESAP. La administración pública Colombiana.)

Las empresas industriales y comerciales del estado y las sociedades de economía mixtas están vinculadas a la administración y sujetas a su orientación , coordinación y control, en los términos de las leyes y estatutos que las rijan²

Los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta se identifican con el nombre de entidades descentralizadas.

²PERDOMO, Vidal. Op. Cit.

³Paragrafo artículo 1º Decreto 1050 de 1968.

Los organismos adscritos o vinculados participan en la adopción de la política del sector o sistema administrativo en que actúan, y en la formulación y evaluación de sus planes y proyectos, ejecutan lo que a cada uno corresponde y cooperan para la realización de los programas de desarrollo".

2.1. PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

Está integrada por el conjunto de servicios auxiliares del Presidente de la República, dirigidos por los secretarios, consejeros y jefe de la casa militar. La Presidencia de la República es jurídicamente un departamento administrativo cuya dirección corresponde al secretario general. Al Presidente de la República corresponde la suprema dirección, la coordinación y control de las actividades de los diferentes organismos administrativos.

2.1.1. Ministerios.

Son las unidades administrativas más importantes a escala nacional después de la Presidencia de la República. Los ministerios son partes integrantes de la estructura de la administración nacional junto con los departamentos los establecimientos públicos y las superintendencias.

El Presidente de la República, distribuye entre ellos los negocios según sus afinidades.

2.1.2. Departamentos Administrativos.

Fueron creados en la reforma constitucional de 1945 y la siguen en importancia a los ministerios. El jefe del departamento administrativo es nombrado y removido libremente por el presidente de la república y los actos que los conciernen deben ser firmados por ambas autoridades.

El presidente de la república puede, de conformidad con el art. 135, delegar en los jefes del departamento administrativo, y es que los primeros pueden ser citados ante las cámaras y los segundos solo pueden serlo antes de las comisiones permanentes de ellas, por lo que cuando hay debate en el congreso contra algún departamento administrativo, el Presidente de la República designa un ministro que asuma su defensa.

Las funciones de los departamentos administrativos, como la de los ministros, son todas aquellas propias a las materias administrativas que le dan su nombre

y concretamente, las que la atribuyen las disposiciones de valor legal que los han creado y reformado y aquellas delegadas por el presidente de la república.

2.2. FUNCIONES DE LOS MINISTERIOS Y DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS

- Preparar los proyectos de la ley relacionados con su ramo.

- Preparar los proyectos de decretos y resoluciones ejecutivas que deben dictarse en ejercicio de las atribuciones que corresponde al presidente de la República como suprema autoridad administrativa, y dar desarrollo a las ordenes del presidente que se relacione con tales atribuciones.

- Cumplir las funciones y atender los servicios que les están asignado y dictar en desarrollo de la ley y de los decretos respectivos, las normas necesarias para tal efecto.

- Preparar los planes y programas de inversiones y otros desembolsos públicos correspondiente a su sector y los planes de desarrollo del mismo.

- Contribuir a las formulación de la política de gobierno en la rama o ramas que le corresponde y adelantar su ejecución.

- Orientar, coordinar y controlar, en la forma contemplada por las respectivas leyes, estatutos y reglamentos, y los establecimientos públicos las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta que a cada uno de ellos esten escritos o vinculados.

2.2.1. Superintendencias

Desde la creación de la Superintendencia Bancaria por la ley 45 de 1923, se ha venido empleando el término Superintendencia para designar ciertas agencias gubernamentales que son intermedias entre una división de un ministerio y un establecimiento público, en la medida en que aveces realizan tareas antes confiadas a un ministerio que han cobrado especial importancia, tienen cierta autonomía frente a los ministerios, pero no alcanzan a poseer una personería jurídica que es rasgo esencial de los establecimientos públicos, este movimiento centrífugo se observa en la convención de la superintendencia del

comercio exterior (establecimiento público), justamente para reforzar su autonomía administrativa. Igualmente se observan el retorno de una superintendencia a su condición de división de ministerio, como ocurrió en la de transporte antes de la existencia del instituto del ramo .

En la teoría jurídica administrativa de la reforma administrativa de 1968 se definieron las superintendencias como organismos adcritos a un ministerio que, dentro del marco de la autonomía administrativa y financiera que le señala la ley, cumplen algunas funciones que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa y las que la ley le asigna.

Las atribuciones específicas de las diferentes superintendencias están contenidas en las leyes que las crearon y en los decretos de reorganización de la reforma administrativa de 1968. En ellos igualmente se dispone sobre su estructura interna, que debe ser similar en lo posible, a la adoptada por los ministerios , así como también sobre la dirección de la superintendencias, o a éste y a una junta o concejo directivo"⁴

⁴ PERDOMO, Vidal Op. cit.

gobierno, aprobar el presupuesto anual y vigilar que el funcionamiento de la entidad se ajuste a las políticas aprobadas.

Los gerentes, directores o presidentes de los establecimientos públicos dirigen, coordinan, vigilan y controlan la ejecución de las funciones o programa y el personal del organismo.

2.2.3. Empresas Industriales y Comerciales del Estado.

Son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de derecho privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características:

- a- Personería Jurídica
- b- Autonomía administrativa
- c- Capital independiente constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos , o el rendimiento de impuestos , tasa o contribuciones de destinación especial".

2.2.2. Establecimientos Públicos

Son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, encargados principalmente de atender funciones administrativas conforme a las reglas del derecho público y que reúnen las siguientes características:

- a- Personería jurídica
- b- Autonomía administrativa
- c- Patrimonio independiente, constituidos con bienes o fondos públicos comunes, o con el producto de impuestos, tasas o contribuciones de destinación especial.

También están adcritos a un ministerio o departamento administrativo y su dirección compete a consejos o juntas directas y a un gerente, presidente o director, éstos últimos son nombrados por el presidente de la República .

A los consejos o a las juntas directivas incumbe determinar las políticas y los planes generales que debe seguir el organismo.

Adoptar los estatutos y las modificaciones que se les introduzcan y que serán sometidas a la aprobación del

2.2.4. Sociedades de Economía Mixta.

Son organismos constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de derecho privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

Las condiciones de participación del Estado en esta clase de sociedades, su dirección y estructura , se determinan en la ley que las crea o autoriza y en el contrato social.

3. ATRIBUCIONES DE IMPECCION Y VIGILANCIA DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

"Conforme a la Constitución Nacional dentro de los fines de la Economía Colombiana se encuentran la mejora en los ingresos, la atenuación de las desigualdades, el bajo nivel de precios y el crecimiento económico general. Lograr estas aspiraciones supone controlar los precios y estabilizar la balanza cambiaria a través de la intervención del Estado, intervención que por tocar, entre otras, la libertad contractual, la fabricación, transformación, circulación de bienes, rige y ordena el mercado, la competencia, la libertad privada y la misma libertad profesional no para destruirla sino para incrementar el bienestar económico a la vez que salvar la autonomía e individualismo que bien inspiran nuestro derecho privado".

Esa intervención con tan amplias finalidades corresponde al Presidente de la República, la cual organiza a través de organismos administrativos como la superintendencia bancaria, superintendencia de industria y comercio, superintendencia de control de cambios y superinten-

dencias de sociedades, a más de otras entidades que no son propiamente dependencias sino organismos asesores en cuya integración hay notorio influjo del ejecutivo, como la Junta Monetaria y el Consejo de Política Económica y Social.

Nuestro sistema de derecho público da sentido social al crecimiento económico y armonizando la intervención y planificación del Estado con la propiedad privada logra conjugar los altos fines del bien común que debe propiciar el gobierno con las aspiraciones individuales. O sea, la política sobre la moneda, la tasa de interés, los precios, las calidades, etc. es el arbitramiento de los intereses públicos y privados del país".

3.1. DELEGACION DE FUNCIONES PRESIDENCIALES.

Gustavo Panagos, en su obra "Fundamentos jurídicos políticos del Sistema Constitucional Colombiano" hace un análisis detallado del fenómeno de la delegación, en los siguientes términos:

"El acto legislativo N° 1 de 1979 derogó el numeral 14 del artículo 120 insertándolo en el numeral 22 del

mismo. El objetivo interviene en tales asuntos mediante el mecanismo de las leyes. En general el fenómeno contemplado por la delegación de atribuciones en el descenso, através de la línea jerárquica de una organización administrativas de determinadas competencias o atribuciones éstas inicialmente otorgadas por el ordenamiento a un órgano determinado , son entregadas por éste a un órgano inferior en virtud del acto de delegación .

La delegación de atribuciones es una institución al servicio de la racionalidad en el seno de las organizaciones sociales. Se trata en ocasiones, de recuperar las diferencias surgidas entre la primitiva contemplación estática de la organización, una vez puesta en la realidad. La delegación viene a corregir este desajuste que provoca a veces la praxis entre las previsiones establecidas y las exigencias de una actuación racional en el interior de la organización.

No cabe duda, también, que en otras ocasiones es, sencillamente. un modo de atribuir un plus de control a los órganos superiores de la organización sobre los inferiores, tal ocurre cuando la norma organizativa o los estatutos recargan las atribuciones de los órganos superiores de tal modo que necesariamente habrán de delegar competencias, si bien conservarán, además de

los resortes de control propios del lazo jerárquico, las facultades de revocar las atribuciones delegadas".

Ahora bien, la enorme variedad de supuestos de hecho en que es conveniente la delegación empleando , por ahora, la expresión en un sentido inespecífico ha generado lo que podríamos denominar formas alotrópicas de la misma. Con lo que aquí también se puede comprobar como la idea delegativa, al distenderse sobre un campo concreto termina en una figura específica y diversas subvariedades muy próximas a la especie principal.

Estas y otras más que pudieran señalarse finalidades concretas que se consiguen con la delegación responden según se acaba de apuntar a la problemática general de las organizaciones sociales, por ello, no es extraño que se encuentre el fenómeno delegativo tanto en el derecho público como en el derecho privado , al contemplar ambos el hecho de la organización . Ahora bien, la regulación positiva ha progresado más en el derecho público por la sencilla razón de que es en él donde se presentan con mayor agudeza los problemas a que atiende la delegación de atribuciones"⁵

⁵PANAGOS, Gustavo. Op. Cit.

3.2. LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA EJERCE FUNCIONES PRESIDENCIALES POR LA DELEGACION

En el sistema constitucional colombiano y concretamente en la delegación de funciones presidenciales en la superintendencia bancaria, tenemos los siguientes: El artículo 135 de la Constitución Nacional faculta al presidente de la república para delegar en los ministros, los jefes de administrativos, los gobernadores el ejercito de ciertas funciones de las que le corresponde como suprema autoridad administrativa, bajo la responsabilidad de los delegatarios , de acuerdo con el establecido por la ley.

El numeral 15 del artículo 120 de nuestra Carta fundamental dispone que la inspección y vigilancia de los establecimientos de créditos y de las sociedades mercantiles es tarea que corresponde al Presidente de la República, quien la ejercerá conforme a las leyes.

Esta facultad no puede ser cumplida personalmente por el jefe del ejecutivo y por ello se le ha delegado a la superintendencia bancaria y a la Superintendencia de sociedades para establecimientos de créditos y sociedades percantiles, respectivamente. La delegación que

se hizo a la Superintendencia de sociedades fue demandada ante la Corte Suprema de Justicia como violatoria del artículo 135 de la Constitución.

La Corte en sentencia del 11 de Septiembre de 1975 declaró la exequibilidad de estos preceptos, argumentando que la Superintendencia de sociedades está edscrita a un ministerio y que así se cumple en forma correcta la previsión del artículo 135 conforme a la cual la delegación puede hacerse en los ministros del despacho, la cual actúa, a través del organismo del respectivo ministerio.

Los siguientes fueron las consideraciones expuestas por la Corte Suprema de Justicia sobre la demanda:

"La atribución que el ordinal 15 del artículo 120 de la Constitución política da al Presidente de la República para ejercer la impección necesaria sobre los demás establecimientos de Créditos y las Sociedades Mercantiles, se ejerce conforme a las "leyes" según dispone la parte final de la misma disposición, corresponde pues al mismo legislador señalar los mecanismos y procedimientos apropiados para dicha tarea; y se explica

que así sea porque una tarea de esa complejidad y que debe cumplirse sobre entidades de cada día son más numerosas, no puede realizarla personalmente el presidente como lo pretende la demanda , porque ello supondría una imposibilidad física para ejercer el mandato constitucional y conduciría al absurdo de no poderse cumplir".

Esa es la razón por la cual el artículo 4º del Decreto Ley 1050 de 1968 define a la Superintendencia como "Organismos adscritos a un Ministerio que , dentro de la autonomía administrativa y financiera que le señala la ley, cumplen algunas de las funciones que corresponden al Presidente de la República como Suprema autoridad administrativa y las que la ley les asigne". El artículo 135 de la Constitución Nacional comprende dos operaciones :

1º La ley señala las funciones que el presidente, de manera general, o en casos especiales pueden generar funciones que se hallan enumeradas sin limitación taxativas en el artículo 120 de la constitución y en los demás textos, constitucionales o legales, que lo contemplan, y

2º La delegación en armonía con la materia o materias señaladas en la ley, se perfecciona por medio de reglamento ejecutivo o sea según lo disponga el presidente de la República.

Ahora bien ejercida la facultad de delegar, cuando ello se hace en cabeza de algunos de los ministros del despacho, este puede cumplirla directamente o por medio de sus dependencias. Finalmente debe decirse que el hecho de que el SuperIntendente de sociedades, no obstante ser un funcionario público del orden nacional, no tenga las atribuciones y deberes que el artículo 134 señala a los Ministerios de despacho y a otros funcionarios en relación con el congreso, no quiere decir en modo alguno que la reglamentación que a él se refiere y que ahora se estudia, quebrante dicho proyecto constitucional. Se trata de dos cuestiones completamente distintas, sin ninguna relación y por lo mismo de que no deba rendir informes al congreso, en nada toca la constitucionalidad de los preceptos cuya legitimidad se discute. Además, y por consecuencia directo de lo que se ha dicho, estando la Super Intendencia absorta a un Ministerio, el Ministro correspondiente es quien cumple la tarea prevista en el artículo 134, lo cual explica que lo haga un subalterno suyo como es el Super Interdente.

En tal forma si se quiere rigurosamente técnica pero con un pensamiento legislativo equívoco, se cumple en este caso el proceso constitucional de la delegación de funciones del presidente de la República previsto en el texto 135 de la carta .

En resumen:

- La función de vigilancia que la constitución otorga al Presidente de la República puede ser delegada cuando una ley permita tal actuación y el Presidente así lo disponga.

-

- La delegación requiere 2 etapas : Ley y Decreto.

En concepto del 2 de julio de 1975 el Procurador General de la Nación expresó que el proceso jurídico de la delegación contiene 2 etapas:

En la primera, de naturaleza legislativa se indican las materias delegables, y en la segunda típicamente administrativa se cumple ya en concreto la delegación, con el escogimiento del delegatario y la determinación de lo delegado en sus límites y modalidades. La primera etapa corresponde al congreso, y la segunda al Presidente de la República mediante decretos ejecutivos. Esto es para que la función de inspeccionar sea delegable, una ley o un decreto de esa naturaleza debe señalarla como tal.

4. LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA

4.1. ANTECEDENTES

Como antecedente primario de un organismo que se encarga de la inspección y vigilancia de las actividades que cridictician y financieras, esto es de aquellas personas naturales y jurídicas que manejan dineros del público tenemos la ley 51 de 1918 que en su artículo 8 decía:

" Crease en el ministerio del tesoro un sección que se denominará Inspección de Circulación servida por un jefe y un auxiliar, con la asignación mensual de 200 y 100 pesos repectivamente".

A la sección corresponderá:

a) Intervenir en todo lo relacionado con la circulación monetaria de acuerdo con las disposiciones legales.

b) Fiscalizar las casas de monedas en el país y la litografía nacional, e iniciar las medidas de reglamentación de ellas, que a su juicio son necesarias.

c) Ejecutar la vigilancia e impección de los bancos y de las demás sociedades crediticias, a fin de que se haga efectivo el cumplimiento de las leyes a que están sometidos.

d) Dar cuenta al gobierno inmediatamente que un banco u otra institución de crédito se encuentre fuera de las condiciones legales, para que aquel tome las medidas que le corresponda, de acuerdo con la ley.

e) Ejercer las funciones atribuidas por la ley al revisor de la Junta de conversión.

f) Llenar las demás atribuciones que le señalen las leyes y los reglamentos del gobierno.

Parágrafo: El jefe de la expresada sección ejercerá sus funciones tanto en la capital como en los departamentos a donde el gobierno le ordene trasladarse."

Más tarde y en vista del desarrollo económico del país, se hizo necesario reformar el sistema bancario, y fue cuando el gobierno asesorado por la Misión Kemmer, creó la Superintendencia bancaria mediante el artículo 19 de la ley 45 de 1923, sustituido por el artículo 1º

de la ley 57 de 1931 el cual a la letra dice: "Crease dependiente del gobierno una Sección bancaria encargada de la ejecución de las leyes que se relacionan con los bancos comerciales , hipotecarios, el banco de la República y todos los demás establecimientos que hagan negocios bancarios en Colombia . El jefe de dicha sección se llamará Superintendente bancario , será Colombiano y tendrá la supervigilancia de todos aquellos establecimientos bancarios, y ejercerá todas las facultades y cumplirá todas las obligaciones que se le confieran e impongan por la ley".

Las facultades inicialmente señaladas al Superintendente bancario, han sido ampliadas considerablemente, por disposiciones legales que le atribuyen la vigilancia de entidades de carácter financiero.

4.1. NATURALEZA JURIDICA

La Superintendencia Bancaria es un organismo adscrito al Ministerio de Hacienda ,que carece de personería jurídica y ejerce funciones propias del presidente de la República a través del Superintendente bancario y tre delegados nombrados y removidos libremente por el jefe del gobierno.

4.2 UBICACION JURIDICA

La existencia y funciones de la Superintendencia Bancaria encuentro su fundamento constitucional en el artículo 120, numerales 14 y 15: Corresponde al Presidente de la República como jefe del Estado y suprema autoridad administrativa .

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

"15 Ejercer la inspección necesaria sobre los demás establecimientos de créditos y las sociedades mercantiles, conforme a las leyes."

La Reforma administrativa de 1963, al organizar la rama Ejecutiva del poder público ubicó dentro de la órbita la Superintendencia , como entidad adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito público. El artículo 1º del Decreto 1050, establece:

"De la integración de la rama ejecutiva, la rama ejecutiva del poder público en lo nacional, se integra con los siguientes organismos:

- a) Presidencia de la República
- b) Ministerio y departamento administrativo.
- c) Superintendencias d establecimientos públicos.

La presidencia de la República y sus Ministerios y departamentos administrativos son los organismos principales de la administración, los demás les están adcritos y cumplen sus funciones en lo términos que señalen la ley, bajo la orientación y control de aquellos".

Con base en las facultades extraordinarias confedidas por la ley 28 de 1974, fué expedida la reforma administrativa de 1976 al asignar funciones al Ministerio de Hacienda y crédito público dispuso en el artículo segundo del decreto ley 80 del 19 Enero de 1976.

Son funciones del Ministerio de Hacienda y Crédito público las siguientes:

- a) La inpección administrativa del Banco Emisor y de los demás establecimientos de crédito y ahorro por intermedio de las Superintendencias bancarias en la forma y términos consignados en la constitución de la ley La coordinación y supervigilancia de las políticas monetarias y de cambios internacionales que tracen los organismos a los cuales la ley les haya confiado sus conocimientos, la orientación coordinación y control de los organismos adscritos o vinculados a él .⁶

⁶ Derogado por el acto legislativo 1/79. Fué incertado en el manual²² del mismo artículo.

Y el decreto 1050 de 1968 definió de manera general la Superintendencia como "Organismos adscritos a un Ministerio, que dentro del marco de la autonomía administrativa y financiera que le señala la ley, cumplan algunas de las funciones que corresponden al presidente de la República como Suprema autoridad administrativa y la ley les asigna".

Tenemos entonces, según las disposiciones transcritas que la Superintendencia Bancaria forma parte de la Reforma Ejecutiva y que se encuentra adscrita al Ministerio de Hacienda. Pero, esta adscripción no tiene, jurídicamente el mismo significado que la adscripción de los institutos y establecimientos públicos.

El control que existe sobre la Superintendencia, es un control de tutela o un control jerárquico?

Realmente la noción aplicable al caso en estudio, se aparte bastante del concepto del control de tutela. Este control corresponde a la relación de dos entes que reúnan los caracteres de ser personas jurídicas distintas, que sean independientes y que tengan poder de decisión. La Superintendencia no es persona jurídica, no tiene autonomía financiera a pesar de tener los mecanismos jurídicos para lograrla, si tiene poder de decisión. Pero aunque no totalmente, también se aparta del concepto del control jerárquico, si entendemos este como al corres

pondiente a la reacción de dos entes, uno delegatario de algunas de las funciones de otro. Aquí, la autoridad delegataria no es independiente, porque su nombramiento ha dependido de la primera porque de ella depende su permanencia en el cargo, y porque sus actos si no necesitan autorización previa para ser espedidos, están sujetos a la revisión posterior. i

Ya hemos dicho que la delegación de funciones presidenciales en las Superintendencias bancaria es jurisprudencialmente aceptada. Se cumple formalmente, entonces para la superintendencia bancaria el requisito de delegación de funciones presidenciales, primer elemento del control o poder jerárquico.

Pero en lo relativo a los actos de Superintendencia bancaria son autónomos o vale decir que son sometidos a la revisión de un supuesto " superior jerárquico" al respecto el artículo 1º de la ley 67 de 1943 que aclaró el 67 de C.C.A. Señaló de manera expresa que los Actos de la Contraloría General de la República, la Superintendencia Bancaria y de sociedades son susceptibles unicamente del recuso de reposición, agotandose con él la vía gubernativa. A pesar de las disposiciones legales hay algunos actos del Superintendente Bancario que requieren para su expedición aprobación del Ministerio de Hacienda, ejemplo las resoluciones que fijan

honorarios a las entidades que vigila y aquellas mediante las cuales toma posesión de los negocios de algunos de éstos sujetos, no se cumpliría, según lo notado este supuesto para poder afirmar que existe aquí el llamado "poder" jerárquico.

Se podría en conclusión, señalar como complejo el sistema de control jurídico de la superintendencia y señalar también como dispuso el sistema de adscripción que prescribe las normas. Y como precaria, su ubicación en la rama ejecutiva del poder público, algunos sugieren darla a la Superintendencia bancaria el carácter de departamento administrativo.

Este criterio es aceptado por dos razones: primera desaparecería la duda constitucional sobre el problema de la delegación (artículo 135 C.N.) y desaparece de otra parte, la complejidad del sistema de adscripción al Ministerio de Hacienda con el beneficio que adquiriría personería jurídica, elemento indispensable de un efectivo control, ya que se refleja directamente en la utilización completa de los recursos.

4.2.1. Recursos de la Superintendencia Bancaria

Autonomía Administrativa y Financiera:

En materia presupuestal el estado administra los recursos

para el sostenimiento de la Superintendencia bancaria mediante las contribuciones impuestas a las entidades vigiladas.

Régimen legal: Los artículos 2o y 3o de la ley 57 de 1931, sus titutivos en su orden de los 23 y 24 de la ley 45 de 1923, fijaron el sistema mediante el cual la Superintendencia debía exigir a los bancos la cuota correspondiente para su sostenimiento.

El sistema tenía las siguiente características:

1o Proporcionalidad del monto de la contribución con los activos del campo.

2o Semestralidad en los pagos : El Superinterdente debía exigir, teniendo como fecha límite el 1o de agosto, los pagos correspondiente,

3o Exclusión del presupuesto de la Superintendencia de la partida de ingresos y gastos del presupuesto nacional.

4o Autoomía en el presupuesto por parte del Superintendente bancario, se exigió al Superintendente la firma del Ministro de Hacienda para efectuar los pagos que requiriese el servicio.

Esta régimen se ajusta perfectamente a la noción de

la contribución como pago determinado por el costo de la prestación del servicio.

El decreto 64 de 1950 estableció el principio de la unidad de presupuesto según el cual todo ingreso se la nación puede destinarse a la atención de cualquier necesidad pública.

El decreto extraordinario 56 de 1951 que modificó el sistema vigente no permitió que su aplicación la regidez de su enunciación . En efecto sus características fueron:

- a) Permaneció vigente la norma que estableció la proporcionalidad entre activos y cuotas de contribución.
- b) Semestralidad en la elaboración del presupuesto de contribución e ingresos correspondientes al respectivo semestre.
- c) Unidad del presupuesto: El art. 3 del decreto que se comenta, de la República a la orden del Superintendente bancario, que lo trasladará en su totalidad a la tesorería general de la República para que esta atiende al pago de los giros que libre al Ministerio de Hacienda para el sostenimiento de la Superintendencia Bancaria. Esta norma consagra el principio de la unidad. Pero el artículo 4º del mismo decreto limita el ejecutivo para dar destinación diferentes a los dineros percibidos

por concepto de contribuciones ya que ello contribuiría a una reducción de los gastos de la Superintendencia y una disminución de la cuantía de la siguiente cuota. Establece este artículo.

Artículo 4º Si el monto de las contribuciones recaudadas en cualquier semestre excedirse al monto de los gastos causado durante el mismo semestre, el mayor recaudo se tendrá en consideración para disminuirlo de la contribución que corresponda al semestre inmediatamente siguiente.

Si dentro de un ejercicio semestral el Superintendente Bancario decidiere crear una revisoría permanente cuyo funcionamiento implicare aumento en la contribución a su cargo de algunas de las entidades vigiladas por él, elaborará un presupuesto adicional al vigente y lo someterá a la aprobación del gobierno. Por el valor de esa adición, se abrirá un crédito adicional al Presupuesto Nacional en ejercicio, tan pronto como las contribuciones adicionales se hubieren recaudado.

Igual procedimiento se seguirá cuando el Ministerio de Hacienda y Crédito Público apruebe a la Superintendencia Bancaria contribuciones y gastos que baya a exeder los cálculos incluido en el presupuesto Nacional.

d) Autonomía en el manejo presupuestal: este criterio permaneció en la nueva legislación , el control de firma por parte del Ministerio de Hacienda, desapareció por normas fiscales posteriores , salvo en lo relativo a la celebración de contratos , como lo veremos en la sección siguiente.

Las entidades vigiladas por la superintendencia distintas de los bancos también deben contribuir a los gastos que demanden su inspección y vigilancia en su gran mayoría, ajustándose a las disposiciones citadas. Tenemos de esta manera que las corporaciones financieras , deben cumplir con esta obligación conforme lo ordenado en el artículo 2º del Decreto ley 2369 de 1960, las compañías de seguros y de capitalización , de acuerdo a lo prescrito en el artículo 28 de la ley 105 de 1927 y 34 de la ley 66 de 1947, las sociedades administradoras de inversión, en virtud del artículo 3º del decreto 2359 de 1960, los fondos ganaderos, conforme al artículo 1º de la ley 26 de 1959, los sujetos que tengan actividades de construcción y vivienda , según el artículo 32 de la ley 66 de 1968, los almacenes generales de depósitos , en virtud del artículo 14 del Decreto 356 de 1957, las corporaciones de ahorro y vivienda, de acuerdo a lo dispuesto por el decreto 677 y 678 de 1972.

La estructura orgánica está compuesta por:

El Superintendente Bancario (Despacho)

Primer delegado: Bancos corporaciones financieras, almacenes generales de depósitos, fondos ganaderos, corporaciones de ahorro y vivienda.

Segundo delegado: Compañía de seguros, sociedades administradoras de inversión fondos mutuos de inversión, bolsas de valores e intermediarios financieros.

Tercer delegado: Actividades de urbanización y vivienda.

4.2.2. SECRETARIA GENERAL

Divisiones: División Administrativa

División de almacenes generales de Depósitos

División de análisis de Balances

División de Bancos

División de Corporaciones Financieras y Ahorro y Vivienda

División de estudios técnicos.

División de Intermediarios Financieros

División de Fondos Ganaderos

División de Impección

División de Revisión

División de Seguros y Capitalización

Oficinas: Dirección de Control del Banco de la República

Oficina de Actuoría

Oficina Económica

Oficina Jurídica.

Secciones: Pagaduría, presupuesto, archivo, radiación, correspondencia, registro, almacén y proveeduría.

2.2.3. Finalidades

La vigilancia de la Superintendencia tiene cuatro finalidades principales:

1- Velar por los intereses de quien han depositado su confianza en las entidades financieras . Por ello la vigilancia sobre las actividades de la vivienda es ajena a la esencia de la Superintendencia Bancaria, aunque no ilegal porque se le otorga la ley 66 de 1968.

2- Tutelar los intereses de los accionistas de estas entidades.

3- Colaborar con las personas vigiladas en orden a que

su funcionamiento sea armónica con la política económica del gobierno y el querer de los accionistas.

4- Procurar la ejecución de las leyes que se relacionan con los establecimientos que hagan negocios bancarios en Colombia o que por cualquier razón estuvieren bajo su vigilancia.

4.2.4. Funciones

El artículo 1º del decreto 125 de 1978 señala como funciones de la Superintendencia Bancaria las siguientes:

a) La impección y vigilancia sobre el Banco de la República, establecimientos bancarios y de crédito, compañías de seguros, sociedades de capitalización y demás entidades sobre las cuales le atribuye la ley su control permanente.

b) La impección y vigilancia sobre las actividades de enajenación de inmuebles, control de planes o programas de urbanización o construcción de viviendas, de otorgamiento de crédito para la adquisición de lotes o viviendas para la construcción de las mismas, en los términos de la ley 66 de 1968.

c) Ejercer por el cumplimiento de las disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas establecidas en la ley 155 de 1959, en relación con las entidades sobre las cuales ejerce inspección y control permanente.

d) Llevar de acuerdo con las modalidades propias de la naturaleza y estructura de las entidades sometidas a su inspección y control permanentes y con el fin de expedir las certificaciones sobre existencia y representación legal, el registro público correspondiente.

e) Expedir las certificaciones se que trata la ley 133 de 1948 y demás disposiciones legales. Y

f) Velar porque los programas publicitarios de las entidades vigiladas se ajusten a la realidad jurídica y económica del servicio promovido.

4.2.5. FACULTADES

Las principales facultades de Superintendente Bancario se pueden dividir en cinco grupos.

- A. De concesión.
- B. De disposición.
- C. De certificación.
- D. De control.
- E. De punición.

Darío Laguado en su obra "Apuntes Sobre Derecho Bancario Colombiano" hace el siguiente análisis:

A. Facultades de concesión

1. Otorgar licencia o permiso para la apertura de establecimientos bancarios o institucionales financieras en general. Este permiso es constitutivo de la personería jurídica de la entidad sometida, a diferencia del permiso que expide la Superintendencia de sociedades que no genera la personería sino a lo sumo la regularidad conforme al art. 500 del C. de Co.

2. Otorgar permisos para las entidades vigiladas (no cubija lo relativo a la vivienda) puedan abrir sucursales o agencias. Se busca evitar la proliferación de núcleos financieros que no tengan justificación por la zona de influencia donde va a desarrollar su actividad o que carezcan de viabilidad económica que permita su autosostenimiento. Este permiso no se presenta en las sociedades comunes puesto que ellas pueden abrir sucursales o agencias por la desición de la Junta de Socios o asamblea general se accionistas o de Junta Directiva o del Representante Legal según el caso.

3. Renovar la concesión antes de que venza la autorización que nunca puede exeder de veinte (20) años. En las sociedades comunes se renueva el término del contrato por decisión privada, sin ingerencia del Estado.

saldo entre las compras y ventas de certificado de cambio que realicen los establecimientos de Crédito y disponer que el saldo neto o parte de él se venda al Banco de la República al costo de adquisición.

7. Determinar la cuantía máxima de las utilidades que puedan obtener los establecimientos de crédito en sus operaciones de venta y compra de certificados de cambio y reglamentar la forma de calcularlas y los términos para su liquidación.

8. Determinar los pasos en los cuales puede autorizarse el pago de primas en moneda extranjera por contratos de seguros y reaseguros.

9. Autorizar las solicitudes de giro al exterior por parte de las compañías de seguros.

10. Reglamentar el seguro de riesgos por importaciones de bienes al país cuando los riesgos se tomen con compañías no registradas en Colombia.

11. Autorizar a las Corporaciones de Ahorro y Vivienda y a las Asociaciones mutualistas de Ahorro y Vivienda para adquirir bonos y otros títulos valores emitidos por terceras personas u obligaciones que no hayan sido constituidas originalmente a su favor,

12. Conceptuar sobre el monto y el plazo que fije la Junta Directiva de Cada asociación mutualista de ahorro y vivienda para la apertura de cuentas de ahorro a nombre de las cooperativas de vivienda.

4. Autorizar a los bancos la apertura de secciones de ahorro y de secciones fiduciarias.

B. Facultades de Disposición

1. Fijar las normas que rigen la contabilidad de las entidades financieras que vigila.

2. Fijar el interés corriente conforme lo dispone el art. 191 del C.P.C. el cual parece derogar el literal c del art. 6o. del Decreto 2206 de 1.963 que había asignado esa función a la Junta Monetaria y de paso presenta la duda de si la norma procedimental, ubicada en el título de pruebas, se ajusta a la ley que lo facultó al Gobierno para expedir un Código de Procedimiento Civil y no para regular este punto regular este punto de esencia bancaria.

3. Aprobar la pólizas de seguros y las tarifas por concepto de primas, y fijar el monto de las reservas matemáticas y técnicas de las compañías de seguros en los ramos en que la ley no ha previsto un porcentaje especial.

4. Fijar las tarifas de los negocios fiduciarios (Art. 1237 C. de Co.)

5. Dictar la reglamentación para las operaciones de préstamos con prenda agraria que realicen la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero.

6. Señalar los plazos para liquidar periódicamente el

~C) Facultades de certificación.

1. Certificar las existencia de las actividades vigiladas
En sociedades comunes la personería se acredita mediante
certificado de la cámara de Comercio. Artículo 117 del
C. de Co)

2. Certificar la personería de la entidad vigilada,
la que constituye pruebas suficientes de este hecho
ante cualquier autoridad judicial o administrativa.
En sociedades comunes la prueba es el certificado de
la Cámara de Comercio.

3. Certificar los saldos insolutos que tengan los bancos
en contra de sus clientes por causa de sobregiros(en
cuenta corriente bancaria). Este tipo de certificaciones
al igual que las enunciadas en el literal siguiente,
prestán mérito ejecutivo, esto es, son prueba de unaobligación expresa, clara y actualmente exigible y si no
proviene del deudor sino de un tercero la Superintenden-
cia Bancaria, quien las expide con base en los registros
del banco, su virtud emana de la fe que merecen y obligan
los registros contables de las instituciones bancarias.

4. Certificar el interés bancario corriente (Incuso
2º. artículo 864 del C. de Co)

6. Certificar el pasivo que tengan los bancos por concepto de depósitos en cuenta corriente y a término.

7. Certificar la tasa más alta que en determinado año gravable se autorizó a los establecimientos bancarios.

8. Certificar el cumplimiento de los requisitos para que las deudas manifiestamente perdidas o sin valor sean aceptadas como deducibles.

9. Certificar la aprobación del valor técnico del cálculo actuatorial de las cuotas anuales para el pago de futuras pensiones de jubilación.

10. Certificar para efectos impositivos, que ciertos títulos valores son utilizados por los bancos o por las corporaciones financieras para captar recursos del público.

D. Facultades de control.

1. Realizar por lo menos una vez al año y sin previo aviso, visitas a los bancos, para investigar sus cuentas con otros bancos del país, la integración del encaje, sus recursos, la seguridad de sus negocios y cuanto disponga analizar.

2. Dar posesión a los Miembros de la Junta directiva, los representantes legales y sus suplentes, de las entidades sometidas, Estas personas deberán jurar cumplir la ley, así como los estatutos de las sociedades a quienes sirven. Esta función la hemos ubicado dentro de las de control porque através de ella el Superintendente Bancario puede percibir la idoneidad de estas personas, ejerciendo su verdadero control, de tal grado que si las condiciones de habilidad del elegido por la entidad sometida, no la satisfacen porque el dignatario fue removido en ocasión precedente, puede negarse a darle posesión.

3. Exigir informe respecto de las situación de las personas vigiladas, determinando el contenido y forma de su inquietud.

4. Suministrar a la Contraloría General de la República, copias de la actas de conclusiones de los informes rendidos por sus comisiones de visita, respecto a las inspecciones que realicen en los establecimientos de créditos compañías de seguros, almacenes generales de depósitos y demás entidades financieras del Estado.

E. Facultades de Punición.

Todas estas funciones carecerían de sentido sin un meca-

nismo de coerción. Bien dice la exposición de motivos de la ley 45 que en estas materias es preferible no tener control que tenerlo deficiente o inocuo.

La función de la Superintendencia es la vigilancia de todos aquellos establecimientos bancarios , lo que el concejo de estado a entendido como función de solícito cuidado en el funcionamiento de los mismos.

La función principal del Superintendente Bancario es la de velar sobre la buena marcha de los establecimientos bancarios , la de atender exacta y cuidadosamente de ellos, para lo cual como es obvio, esta investidos de las correspondientes autorizaciones para obrar, pues de lo contrario su función de supervigilancia sería negatoria.

Las facultades penales del Superintendente Bancario se pueden ejercer sobre la entidad vigilada, la misma persona sometidas o terceros y son de dos tipos : pecuniaris y administrativas.

a) Sanciones pecunarias: Imponer multas por desencaje cuya cuantía no exede del uno por ciento del promedio deficiencia durante los primeros 20 días ni del dos por cinto por cada periodo subsiguiente de 20 días.

-multar con \$100 pesos diarios a la entidad vigilada que no cumpla las normas de contabilidad, esta sanción no inhibe otras penas por causa de hechos y no lesiona principios como el de la inferioridad probatoria a que se refiere el Código de Comercio.

Dado que los bancos no puedan realizar préstamos o descuentos con garantías de sus propias acciones, ni pueden readquirirlas sino cuando tales operaciones sean necesarias para prevenir pérdidas de deudas contraídas antes de su recibo en garantías, al quebrantar la norma da lugar a una multa igual al valor del préstamo o de la compra. Esta sanción presenta el mérito de la efectividad pues según sea el valor de la operación irregular, así será el de la consecuencia.

- Cuando el banco directa o indirectamente, pone a una persona en capacidad de comprar acciones del establecimiento y no exige una garantía que supere el 35% el valor del préstamo, la Superintendencia, si la infracción se comete a "sabiendas", puede sancionar al banco con una multa igual al monto del préstamo.

- Cuando sin autorización de la Junta Directiva el banco presta a una de sus directores o funcionarios una suma

mayor de \$ 500,00 el establecimiento puede ser multado con una pena igual al monto de la operación.

Los tres últimos casos que hemos reseñado tienen vocación de proporcionalidad con el hecho irregular y aptitud para amoldarse a las circunstancias con el transcurso del tiempo.

A los directores:

- Multar con \$ 1.000 a los directores o empleados que presenten balances o documentos falsos o simulados.

- Multar con no menos de 1.000, pesos ni más de \$5.000 a los gerentes y miembros de juntas directivas que se hallan en la incompatibilidad de que trata el artículo 7º de la ley 5º de 1947.

A Terceros:

- Multar con \$100, diario a quienes persistan, de haberse les prohibido en la utilización de avisos, membretes, rótulos, otros signos análogos que artificialmente indiquen que quien los usa es un banco.

- Multar con \$100, diarios a quien sin tener facultad utilice la palabra ahorro".

- Multar hasta con \$5.000 a responsable de alteraciones, interliniaciones o desmedros físicos en los libros de contabilidad. (Artículo 57 y 58 de C.) .

b) Secciones Administrativas:

A la entidad:

1- La toma de posesión.

Es la más rígida de las sanciones que puede imponer el Superintendente Bancario y consiste en la asunción de la administración para tratar de sanear la situación deficiente que dió origen a la actuación . Puede culminar con la devolución de la administración de los accionistas del establecimiento o con la liquidación forzosa si no fuere posible la reparación.

Esta facultad no es autonoma pues requiere la autorización previa del Ministerio de Hacienda.

Son causales de toma de posesión:

a) La suspensión en el pago de las obligaciones.

- b) Rehusar la exigencia de someter los negocios y papeles al exámen de visitador de la Superintendencia.
- c) Rehusar que el Superintendente interroge bajo juramento a uno o varios de los administradores.
- d) Persistir en descuidar el cumplimiento de un orden debidamente expedida por el Superintendente.
- e) Persistir en la violación de alguna ley o de sus propios estatutos.
- f) Persistir en en el manejo inseguro o ilegal de sus negocios.
- g) Sufrir unque brote de su capital superior al 50% de su capital y reservas.

A los administradores:

- a) Declarar vacante el cargo de director que después de haberse posesionado enajene o grave sus acciones en el banco que administra.

Finalmente debe resaltarse la facultad que tiene el Superintendente Bancario para que ciertas prácticas las califique como ilegales o inseguras, asunto en el

cual tiene investidura judicial, pués el determinar que un acto es ilegal supone su confrontación con un precepto superior, para que ante la disparidad surja la orden de suspensión.

Esta facultad no es puramente administrativa, es verdaderamente penal como dijo el consejo de Estado en sentencia del 7 de Diciembre de 1972. Debe recalcar que si los bancos han de obrar dentro de los límites de la ley y sus estatutos, y al Superintendente corresponde vigilar sus actividades "fluye la conclusión de que a dicho funcionario compete por sí mismo dentro del ámbito administrativo, claro está, sobre la legalidad y el acomodo a las previsiones estatutarias....." y que en el caso de encontrarlos ilegales o contrarios al estatuto, puede exigir que sean suspendidos, sin que ello implique extralimitación en el ejercicio de la autoridad pública ni quebranto de la garantía constitucional de que todo proceso o actuación deben cumplirse cabalmente las ritualidades preestablecidas que por su misma índole le sean propias". (Concejo de Estado, sentencia de 7 de Diciembre de 1972).

2.3. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA

La Superintendencia Bancaria, como organismo administra-

tivo que es, emite los actos administrativos propios de los entes administrativos, o sea que sus actos revis- ten las características y principios de los actos admi- nistrativos en general.

Pero en razón de la naturaleza de su actividad de control y vigilancia y de la calidad y de la calidad de los entes por ellas vigilados, que son propios de la super- intendencia, y que se refiere a una discrecionalidad especial de la que solamente goza este organismo.

4.3.1. Actos de Calificación de la Habilidad

El que los sujetos del derecho bancario, efectuen opera- ciones mercantiles de tanto relieve en la vida económica del Estado , impide en términos generales que las prees- cripciones rectoras del derecho comercial formado más en la noción de ánimo de lucro, de libertad individual que en la de servicio público , del bienestar común). sean aplicables al sistema bancario. De ahí que el dere- cho bancario se nos presente como un ordenamiento excep- cional y especial pues sus normas consagran desviaciones a la líneas de los principios mercantiles generales, principalmente en lo que a creación y funcionamiento de las instituciones bancarias se refiere.

Caracteriza a este organismo excencional, una estrecha vigilancia estatal ejercida por el Superintendente Bancario sobre la formación y funcionamiento de las entidades crediticias en razón que la actividad por ellas realizada que ya fue declarada servicio público en casi una concesión, un privilegio especial, lo cual supone en primer término , que las personas autorizadas para desarrollar tal labor, deben responder a las exigencias morales, intelectuales y profesionales, es decir, deben ser personas que inspiren plena confianza pués en su gestión está decidido, en gran parte, el bienestar común.

Por lo tanto , dentro del control especial que la administración pública ejerce sobre la actividad crediticia es sin lugar a dudas, la más importante función, el valor porque en el desarrollo de los negocios bancarios se obcerbe una absoluta honorabilidad. Así la confianza y la moralidad que han de caracterizar a los directivos y administradores de los establecimientos bancarios supone como presupuesto fundamental, para las facultades del funcionario, a quien se confió la vigilancia del sistema financiero, la investidura de un gran poder discrecional.

En desarrollo de tal presupuesto, el ordenamiento banca-

rio ha establecido medios excepcionales para la creación de las entidades financieras y ha facultado al Superintendente para que, investido de una potestad absoluta discrecional, juzge el "carácter, la responsabilidad", e "idoneidad" de quienes pretendan ejecutar negocios bancarios en el país, facultad que en la práctica se materializa en lo que impropiamente se ha denominado el poder de voto.

Esta facultad especial la contempla la ley 45 de 1923 y se desarrolla a partir del concepto de habilidad, que adquiere dentro del concepto bancario una exacta significación; concurrencia en el elegido o quien dirija o pretenda crear un establecimiento de crédito de la moralidad y honestidad necesaria para inspirar la confianza que presupone el ejercicio de la actividad bancaria.

Es pues claro y plenamente fundamentado en el interés que asiste al el Estado para vigilar su estructura financiera- esa mayor discrecionalidad que corresponde al Superintendente bancario para declarar la habilidad o no habilidad de las personas dedicadas al ejercicio de los negocios bancarios, facultad que puede ser ejercida durante los trámites de organización de un estable-

cimiento de crédito al momento de la posesión de los directivos elegidos o en el transcurso de la vida social de la entidad.

4.3.2. Actos de Autorización:

La resolución administrativa que autoriza el funcionamiento de cualquiera institución financiera, tiene el carácter de Intuitu Personae.

En principio, son los particulares quienes tienen derecho subjetivo de desarrollar todo tipo de actividades comerciales, dentro de las cuales necesariamente, hemos de ubicar la actividad financiera.

No obstante, esta libertad está registrada cuando se trata de desarrollar actividades bancarias ya que se encuentra revestida de la calidad de servicio público. La administración público (en este caso Superintendencia Bancaria) tiene facultad para determinar que sujetos y que condiciones se requieren para desarrollar esa actividad.

O sea que se establece, en frente de la actividad bancaria, un a prohibición de carácter general bajo reserva

de autorización, lo que implica que el desarrollo de la actividad bancaria se encuentra en principio, prohibido y solo un acto de la administración pública de carácter personal, otorgaría la posibilidad de desarrollar negocios bancarios únicamente a aquellos sujetos, que en opinión del Superintendente bancario, inspiren la confianza necesaria para intermediar en el crédito.

Se sostiene además que la prestación de los servicios bancarios constituye una actividad que corresponde de manera exclusiva al Estado, este como titular del *Ins Monetandi* decide soberanamente los destinos del orden público económico, dentro del cual se destaca la emisión de la moneda y la intermediación crediticia.

Por tanto la actividad bancaria se muestra como un servicio público en sentido formal que solo puede prestar el Estado y excepcionalmente los particulares en gracia de un acto estatal: la concesión administrativa. Dicha concesión, al igual que el acto autorizante, reviste carácter subjetivo, unipersonal, se trata pues de un acto jurídico *Intuitu Personae*.

4.3.3 Actos por medio de los cuales se dictan disposiciones sobre actividad bancaria y crediticia.

Para el año de 1886, la Constitución Nacional plasmó

la soberanía monetaria estatal. Las normas constitucionales de la época al igual que las actuales otorgan al Estado el privilegio de la emisión de billetes y moneda, así como la capacidad suficiente de regular el ejercicio de la actividad bancaria y fijar la política de crédito que considere más aconsejable de acuerdo con la situación económica del momento.

Así, el Superintendente Bancario tiene facultad para dictar normas tendiente a regular la actividad crediticia y bancaria del país, lo cual hace mediante resoluciones y Circulares de carácter reglamentario, cuya observancia, por parte de los entes por los vigilado de obligatorio cumplimiento.

Respecto del valor jurídico de los actos administrativos de la superintendencia, vale la pena anotar que sobre ellos solamente procede el recurso de reposición ante el Superintendete bancario. esto es, interpuesto éste queda agotada la vía gubernativa.

5. ENTIDADES SOMETIDAS A LA VIGILANCIA DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA.

5.1. DISPOSICIONES LEGALES QUE LE ASIGNAN SU VIGILANCIA A LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA.

La facultad de inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, se extiende sobre las entidades financieras que operan en el país. Tal vigilancia se hace sentir desde su nacimiento hasta su liquidación, conforme a las prescripciones del C de C. a las normas especiales sobre a la materia de las disposiciones de la ley 45 de 1923.

5.1.1. Bancos, incluso el Banco de la República.

El artículo 19 de la ley 45 de 1923, sustituido por el artículo 1º de la ley 57 de 1931, fijó al Superintendente Bancario, la competencia para la "ejecución de las leyes que se relacionan con los bancos comerciales, hipotecarios, el Banco de la República y todos los demás

establecimientos que hagan negocios bancarios en Colombia".

El Decreto 340 de 1.980, reafirma y amplía la vigilancia de la Superintendencia Bancaria sobre el Banco de la República al indicar en el artículo 10.

Por la índole peculiar de las operaciones del Banco de la República y por la capacidad técnica y especializada de la Superintendencia Bancaria para investigarlas y juzgarlas, será siendo competencia exclusiva de ésta vigilar la obervancia de las leyes y reglamentos a que están obligados los directores y trabajadores del banco de la república, adelantar las investigaciones administrativas a que haya lugar y aplicar el régimen disciplinario correspondiente.

5.1.2. Corporaciones Financieras.

Fueron creadas por el decreto 336 de 1957, debiendo constituirse como sociedades Anónimas con el objeto de canalizar canales capitales nacionales y extranjeros hacia la promoción, organización y transformación de empresas manufactureras agrícolas, mineras y ganaderas.

El artículo 1º de este Decreto y el segundo del decreto 2359 de 1957 las someten a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria conforme a las disposiciones de la ley 45 de 1923.

5.1.3. Corporaciones de Ahorro y Vivienda.

Fueron creadas con el objeto de promover el ahorro privado y canalizarlo hacia la industria de la construcción, utilizando para ello el sistema de valor constante, tanto en la captación como en la colocación de los recursos, debiendo constituirse para ello como sociedades por acciones. El artículo 13 del citado decreto la someten a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria , conforme a las disposiciones de la ley 45 de 1923.-

5.1.4. Almacenes Generales de Depósitos

La ley 20 autorizó y reglamentó el funcionamiento de los almacenes generales de depósitos, cuyo objeto principal es el depósito, conservación, custodia, manejo y distribución , la compra venta de productos de procedencia nacional o extranjera, debiendo constituirse para ello como sociedades anónimas.

El artículo 2º del Decreto 1.821 de 1929 reglamentario de la ley 20 de 1921, determinó adscribir "El ramo de almacenes generales de depósitos al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para el efecto de ejercer sobre aquellos la inspección que le confirió el gobierno el artículo 2º de la ley 20 de 1921. Esta inspección la ejercerá el gobierno por conducto de la Superintendencia Bancaria, que aplicará las disposiciones de la ley 45 de 1923, en cuanto sean pertinentes para éste fin".

5.1.5. Fondos Ganaderos

La ley 26 del 25 de Mayo de 1959 definió a los fondos ganaderos como aquellas "sociedades organizadas o que se organicen con participación del estado o de los Departamentos municipales o territoriales nacionales, para fomentar y mejorar la industria ganadera(Art. 1º) Deberán estas entides contribuirse como sociedades anónimas, el orden nacional, en las cuales participarán entidades de Derecho público y particulares. Según el Art. citado el 26, inciso 11, la ley 5ª de 1973, estarán sujetos a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria.

5.1.6. Compañía de Seguros

La ley 68 de 1924 señalaba en su art. 55 "quedarán sometidos

das la supervigilancia de la Superintendencia Bancaria "las instituciones de seguro de cualquier clase". Esta disposición fué reglamentada por el decreto 655 de 1925, la cual estableció el sistema de vigilancia, señalando los requisitos para la constitución de este tipo de sociedades.

Posteriormente la ley 105 de 1927 reiteró la competencia del Superintendente Bancario, señala en su artículo 1º "toda compañía que no se ocupe o pretenda ocuparse de seguros en Colombia queda sometida las leyes de la República y a la vigilancia del Gobierno la cual se ejercerá por medio de la Superintendencia Bancaria".

Fuera de estas normas específicas sobre las compañías de seguros la ley 65 de 1966 reglamenta la profesión del Agente colocador de seguros, señalándole las obligaciones como la de obtener un certificado expedido por la Superintendencia Bancaria el cual constituye título para acreditar su personería .

Este estatuto regula también la actividad de las agencias de seguros y señala a la Superintendencia Bancaria como la entidad encargada de fiscalizar su entidad.

El decreto 837 de 1967 reglamentario de la ley 65, en su artículo 4º dispone: "De conformidad con el artículo 1º de la ley 65 de 1966, ninguna agencia podrá iniciar la operaciones propias de su objeto sino mediante resolución del Superintendente Bancario, inscripción ante la junta de Títulos y en el Registro que al efecto lleva la Superintendencia Bancaria".

En el artículo 18 del decreto 361 de 1972, que reglamenta los artículos 1347 y es del Código de Comercio que trata sobre corredores de Seguros señala: " La Superintendencia Bancaria desarrollara las facultades que les corresponden en virtud de la ley 65 del 1966 y de la sección II del Titulo XIV del libro 4º del C.C. en relación con la inspección y vigilancia sobre agentes colocadores, agencias de seguros y sociedades corredores de seguros reglamentará el pago y entrega de las primas y las sanciones por incumplimiento todo por medio de soluciones que, además, distinguirán las funciones y obligaciones propias de los agentes, las agencias y los corredores".

5.1.7. Sociedades De Capitalización.

Su régimen quedó determinado por la ley 66 de 1947, que las definió como "aquellas que" tengan como objeto

estimular el ahorro mediante la constitución, en cualquier forma, de capitales determinados, a cambio de desembolsos únicos o periódicos, con posibilidad o sin ellas de reembolsos anticipados, por medios de sorteos. "Artículo 1º") El Artículo 5º del estatuto colocan en cabeza del Superintendente Bancario su supervigilancia, así: "las empresas de que trata esta ley quedan sujetas a la Superintendencia del gobierno, a la cual deberá rendir todo los informe que ésta solicite y en la época que determine. La Superintendencia llevará a cabo el control y revisión de tales emopresas en la forma y oportunidad que estime conveniente". El decreto 2970 de 1960 amplía las facultades del Superintendente Bancario sobre este tipo de sociedades.

5.1.8. Bolsa de Valores.

La Superintendencia tiene a su cargo la vigilancia de las dos clases de bolsas organizadas y reglamentadas en Colombia; De Valores y de Productos. El artículo 7º de la ley 16 de 1936 obcerva en este sentido:" Las bolsas de valores o de productos y los Martillos de valores establecidos o que se establecieren en el país, quedan sometidas a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria de acuerdo con los reglamentos que dicta el goobierno".

5.1.9. Intermediarios Financieros.

El Decreto 1773 de 1973 en su artículo 1º dispuso: "Quedan sujeto a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, las personas naturales o jurídicas que manejen, aprovechen o inviertan fondos provenientes del ahorro privado mediante al captación de recursos monetarios para transferirlos en préstamos o depósitos o que habitualmente cumplan funciones similares como intermediarios de la oferta y demanda de dinero, con sus propios fondos a los terceros , o unos y otros, bajo formas tales como el suministro en mutuo o la negociación de títulos de créditos sobre dineros, ya sea de naturaleza civil o comercial". El artículo 2º amplió el ámbito de aplicación de la anterior disposición teniendo como base la aplicación del capital a algunas de las entidades referidas, por parte de establecimientos vigilados por la Superintendencia, de Gerentes o directores de éstos establecimientos ; personas jurídicas en las cuales tengan aportes algún establecimiento vigilado o algún presidente, gerente o director, alguna entidad financiera o de crédito constituida legalmente.

5.1.10. Intermediarios Financieros.

Son aquellos" que tienen por objeto social único, recibir en dinero suscripciones del público con el fin de cons-

tituir y administrar, uno o varios fondos de inversión".

Entendiendose por fondo de inversión el integrado por valores o créditos de los que trata el artículo 11 del Decreto 2388 de 1960..Artículo 1º)

Estas entidades están sometidas al control de la Superintendencia Bancaria en la formas y términos señalados en la ley 45 de 1923 y disposiciones complementarias". Según los prescribe el artículo 3º del referido Decreto 2388 de 1960.

5.1.11. Fondos Mutuos de Inversión.

El Decreto 2968 de Diciembre de 26 de 1960, en su artículo 1º autorizó la constitución de Fondos Mutuos de Inversión, en "las empresas que tengan fines de lucro, que cuenten con un capital mayor de quinientos mil (500.000) y que ocupen por lo menos 20 trabajadores.

El artículo 2º del mencionado decreto define los Fondos Mutuos de Inversión como : "Los constituidos con suscripciones de los trabajadores y contribución de las empresas de conformidad con el presente decreto ". Los artículos 3º deñ decreto 2868 y 2º, 3º , 4º , del decreto 958 de 1961, reglamentario del primero otorgó al Superinten-

dente Bancario dente Bancario facultades específicas en relación con al constitución y funcionamiento de esta clase de entidades.

5.1.12. Sociedades Fiduciarias

El artículo 266. 1226 y 2034 del Decreto 410 de 1971 y el artículo 22 del Decreto 2370 de 1968 facultaron al Superintendente para ejercer el control y vigilancia sobre als sociedades que tengan como objeto el negocio de la fiducia, constante en la transferencia de uno o más bien especificados a otra, la cual se obliga a administrarlos o enejenarlos cumpliendo una finalidad determinada por el constituyente.

A tal efecto el Superintendente Bancario rxpidió la resolución N° 0214 de 1975, según la cual "la inaspección y vigilancia de las sociedades fiduciarias se ejercerá conforme a las normas del Código de Comercio, de la ley 45 de 1923, del artículo 22 del decreto 2370 de 1968 y demás que la adiciones y reformen", y señaló el régimen de control al cual se sometería.

5.1.13. Impección y Vigilancia de las Actividades de Urbanización y Construcción de Vivienda

La impección y vigilancia de las actividades de Urbani-

zación y vivienda también le corresponde al Superintendente Bancario de acuerdo por lo dispuesto por la ley 86 de 1968 y el decreto 219 de 1969. Sin embargo, se trata de una forma de control distinta de la que tiene sobre las entidades descritas ya que sobre esta lo ejerce de manera subjetiva, es decir, que están permanentemente sometidos a su intervención directa sin sujeción a la condición de que realicen efectivamente las actividades previstas en la ley o en sus estatutos, y que constituye el motivo por el cual se le impuso vigilancia, mientras que en el evento de la Impección y vigilancia, mientras que el control se ejerce solamente en cuanto exista el ejercicio de las actividades enunciadas en la norma y se extiende fundamentalmente sobre éstas y nunca sobre los sujetos que la realizan, por lo cual se ha denominado "objetivo" este tipo de control.

El artículo 1º de la ley 66 de 1968, atribuye, al Superintendente Bancario la vigilancia de las actividades de vivienda, cuando expresa "El gobierno Nacional, através del Superintendente Bancario, ejercerá la inspección y vigilancia de las actividades de enajenación de inmuebles, cualquiera que sea el sistema adoptado, así como la de los consistentes en el otorgamiento de crédito para la adquisición de lotes o viviendas o para la construcción de las mismas.

CONCLUSIONES

Hemos visto en el presente trabajo como opera la administración pública en el Estado moderno (Estado intervencionista), como está conformada esa administración como deben sus organismos y agentes sugetarse a la constitución nacional y a las leyes con el fin de no caer en el despotismo ni incurrir en la arbitrariedad. Esto es, que la administración pública solamente puede realizar todo aquello que le está permitido en la Constitución y las leyes.

Así el presidente de la República, como jefe del Estado y suprema autoridad administrativa, tiene señalada taxativamente, sus facultades y funciones en la Constitución Nacional, la cual debe cumplir fielmente bajo la gravedad del juramento que presta al posesionarse de su cargo. Igualmente sucede con todos los agentes de la administración, quienes tienen asignadas, por la ley, funciones precisas delimitando su campo de acción. Al salirse del marco señalado a cada cargo, hace incurrir al fun-

cionario en arbitrariedad y abuso de autoridad.

Pero, si tenemos en cuenta que la actividad administrativa debe ser eficaz en la realización del interés público nos encontramos entonces con el fenómeno jurídico de la discrecionalidad. Es cierto que la eficacia o conveniencia u oportunidad, es en algunos casos, contemplada por el legislador o por los reglamentos, también es cierto que en estos es dejada a la apreciación del órgano que dicta el acto "en ello estriba la diferencia de las facultades regladas y discrecionales de la administración. En un caso es la ley en sentido lato (constitución, ley, reglamento) y en otro es el órgano actuante, el que aprecia la oportunidad o conveniencia de la medida a tomarse".

En el caso de la actividad reglada es la ley la que predetermina que es lo conveniente al interés público. El administrador debe obedecer a la ley estrictamente, prescindiendo su apreciación personal. En el caso de la actividad discrecional, la ley permite al administrador apreciar la oportunidad o conveniencia del acto".

Ella no predetermina cual es la situación de hecho ante la que se dictará el acto, o cual es el acto que se dictará ante una situación de hecho. El órgano adminis-

trativo tiene su elección en tal caso, sea de las circunstancias ante las cuales se dictará el acto, sea, del acto que se dictará ante una circunstancia".

En sus orígenes el derecho administrativo, por falta de regulación normativa hacía que muchos de los actos de la administración fueran casi totalmente discrecionales o enteramente reglado, ella dispone en cada uno de sus casos cierto margen de apreciación, pero está siempre supeditada por ciertas disposiciones legales.

En el caso de la Superintendencia Bancaria, organismos encargados de la inspección y vigilancia de las entidades de contenido crediticio y financiero y de las actividades de urbanización y vivienda, tenemos que las leyes le señalan sus facultades y al mismo tiempo le permiten dictar actos administrativos(Circulares y resoluciones) tendientes a instruir y reglamentar su funcionamiento y a sancionar la infracciones a las leyes, los reglamento y los estatutos en que incurren.

BIBLIOGRAFIA

BARBOSA, Luis Guiller moo. De Barbosa, Marlene C. Contrato Bancario Editorial Temis, Bogotá 1978.

BIELSA, Rafael. Ciencia de la Administración, Universidad Nacional del Litoral 1937.

CANASI, Losé. Derecho /Administrativo. Ediciones de Palma 1972.

Conferencias ESAP. La administración /Pública colombiana 1979.

Constitución Política de Colombia.

GORDILLO, Agustín. Introducción al Derecho Administrativo Universidad Nacional del Litoral. 1943. Argentina.

LAGUADO, Mosalve Dario. Derecho Bancario (Apuntes) Editorial Cosmos 1978.

PENAGOS, Gustavo. Fundamentos Políticos Jurídicos del Sistema Constitucional Colombiano. Ediciones Librería de Profesional, 1979 Bogotá.

PEREZ ESCOBAR, Jacobo. Derecho Constitucional Colombiano. Segunda Edición Editorial Horizonte. 1977. Bogotá.

Reforma Constitucional de 1979.

Acto legislativo N° 1 de 1979.

SAYAGUEZ LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo
Cuarta Edición. Editorial Barreiro y Ramos, Montevideo.
1974.

VIDAL PERDOMO. Jaime Derecho Administrativo. Cuarta Edición,
Universidad de los Andes. 1975 Bogotá.