C-118-96

Sentencia No. C-118/96

NORMA DEROGADA-Sustracción de materia/PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD

La Corte carece de competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma derogada, salvo que ésta pueda todavía producir efectos. En materia penal, en razón del principio de favorabilidad, sólo en el caso de que la norma derogada sea más benigna, podría seguir surtiendo efectos. En la presente ocasión, la nueva ley es más favorable que la norma acusada, por lo cual esta última ha quedado definitivamente derogada "para todos los efectos incluso los penales debido a ser más gravosa o desfavorable". En consecuencia, por sustracción de materia, la Corte se inhibirá en relación con la demanda de inconstitucionalidad.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD/PRINCIPIO DE ANTIJURIDICIDAD

Sin necesidad elevar el principio de antijuridicidad al rango de principio supralegal, bien puede afirmarse que éste tiene su corolario constitucional en el principio de proporcionalidad o 'prohibición de exceso', deducido jurisprudencialmente de los artículos 1º (Estado social de derecho, principio de dignidad humana), 2º (principio de efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución), 5º (reconocimiento de los derechos inalienables de la persona), 6º (responsabilidad por extralimitación de las funciones públicas), 11 (prohibición de la pena de muerte), 12 (prohibición de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes), 13 (principio de igualdad) y 214 de la Constitución (proporcionalidad de las medidas excepcionales).

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El principio de proporcionalidad presupone la ponderación de bienes jurídicos constitucionales. Este sopesamiento asume la forma de un juicio de proporcionalidad de los medios. Como principio para la delimitación y concretización de los derechos constitucionales, la proporcionalidad exhibe una naturaleza diferencial, o sea, que admite una diversa libertad de configuración legislativa dependiendo de la materia. Así, por ejemplo, en el ejercicio de la reserva legal establecida para la reglamentación de derechos

constitucionales, sólo la restricción excesiva e imprevisible de los mismos implica la ilegitimidad del medio escogido para la realización de los fines constitucionales. En términos generales, entre mayor sea la intensidad de la restricción a la libertad mayor será la urgencia y la necesidad exigidas como condición para el ejercicio legítimo de la facultad legal.

DOSIMETRIA PENAL

La dosimetría de penas y sanciones es un asunto librado a la definición legal y cuya relevancia constitucional es manifiesta únicamente cuando el legislador incurre en un exceso punitivo del tipo proscrito por la Constitución.

DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO ECONOMICO-Cuantía agravante/PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LA LEY PENAL

La progresiva y ascendente agravación punitiva para los delitos contra el patrimonio económico, en desmedro de la libertad personal, sin ley previa que modifique la política criminal, por efecto exclusivo del fenómeno de pérdida de poder adquisitivo de la moneda colombiana, y pese a la reducida lesión de los bienes tutelados, es irrazonable y vulnera el principio de proporcionalidad entre la ofensa y la sanción.

Ref.: Demanda No. D-1069

Actor: Alejandro Decastro González

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 133 inciso segundo, 372-1 (parcial) y 357 inciso segundo del Código Penal (Decreto Ley 100 de 1980)

Temas:

-Circunstancias genéricas de agravación de la pena

-Principio de proporcionalidad

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., Marzo veintiuno (21) de mil novecientos noventa y seis (1996).

Acta N° 16

La Sala Plena de la Corte Constitucional integrada por su Presidente Carlos Gaviria Díaz y por los Magistrados, Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

S E N T E N C I A

En el proceso ordinario de constitucionalidad de los artículos 133 inciso 2º, 372-1 y 357 inciso 2º del Decreto Ley 100 de 1980.

I. ANTECEDENTES

El ciudadano ALEJANDRO DECASTRO GONZALEZ, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demanda la inconstitucionalidad de los artículos 133 inciso 2º, 372-1 y 357 inciso 2º del Decreto 100 de 1980, por violación del artículo 29 de la Constitución, del artículo 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado mediante la Ley 74 de 1968, y del artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica", aprobado mediante Ley 16 de 1972.

II. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

El tenor literal de las normas demandadas es el siguiente:

"DECRETO 100 DE 1980

"Por el cual se expide el nuevo Código Penal "

TITULO: DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA

Capítulo Primero.- Del Peculado

“Art. 133.- Peculado por apropiación.- El empleado oficial que se apropie en provecho suyo o de un tercero de bienes del Estado o de empresas o de instituciones en que éste tenga parte o de bienes de particulares, cuya administración o custodia se le haya confiado por razón de sus funciones, incurrirá en prisión de dos (2) a diez (10) años, multa de un mil a un millón de pesos e interdicción de derechos y funciones públicas de uno (1) a cinco (5) años.

“Cuando el valor de lo apropiado pase de quinientos mil pesos la pena será de cuatro (4) a quince (15) años de prisión, multa de veinte mil a dos millones de pesos e interdicción de derechos y funciones públicas de dos (2) a diez (10) años.”

TITULO XIV: DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO ECONOMICO.

Capítulo cuarto: Fraude mediante cheque

“Art. 357.- Emisión y transferencia ilegal de cheque. El que emita o transfiera cheque sin tener suficiente provisión de fondos o quien luego de emitirlo diere orden injustificada de no pago, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años, siempre que el hecho no configure delito sancionado con pena mayor.

Capítulo noveno: Disposiciones comunes a los artículos anteriores.

“Art. 372. – Circunstancias genéricas de agravación.- Las penas para los delitos descritos en los capítulos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando el hecho se cometa:

“1o.- Sobre una cosa cuyo valor fuere superior a cien mil pesos, o que siendo inferior, haya ocasionado grave daño a la víctima, atendida su situación económica”.

“2o. – Sobre bienes del Estado”.

(Se subraya lo demandado).

III. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

El demandante estima que las normas acusadas violan los principios de legalidad (C.P. art. 29, art. 15.1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y art. 9 del Pacto de San José de Costa Rica) y de prevalencia del derecho sustancial (C.P. art. 228).

La referencia a pesos colombianos, que se hace como fundamento de la agravación de la responsabilidad criminal, vulnera el principio de legalidad de la antijuridicidad material, puesto que se varía la política criminal sin ley previa.

El principio de legalidad de la antijuridicidad material es corolario del principio de legalidad de la pena (C.P. art. 29) y de la garantía de la antijuridicidad material. De este principio se deducen dos exigencias fundamentales: solamente el legislador puede modificar la valoración político criminal de la conducta que tipifica como delito; el juez no puede imponer o aplicar ninguna pena si el hecho típico no ha generado precisamente el daño o el peligro para los bienes jurídicos, que se quería prevenir con la conminación penal.

La devaluación es una característica ontológica de la moneda colombiana. La pérdida de capacidad adquisitiva de la moneda colombiana, entre enero de 1981 y noviembre de 1994, fue de 94,78%, según concepto N° 2454 de diciembre 14 de 1994 del Banco de la República, sucursal Medellín. Las normas demandadas, hacen referencia a sumas determinadas en "pesos". Esto permite que un hecho económico como la inflación, por sí sólo, amplíe el radio de acción de las circunstancias agravantes, no queriéndolo el legislador y sin ley previa, lo cual viola el principio constitucional de la legalidad de la antijuridicidad material.

El ámbito específico y originario de protección del bien jurídico tutelado en las normas demandadas, y la política criminal que las inspira, han sido modificados por un elemento extraño a la ley previa en materia penal: la pérdida de poder adquisitivo de la moneda. Un ejemplo muestra el anterior aserto: si en 1981 un ciudadano hurtaba un reloj avaluado en diez mil pesos, la pena a imponer no se incrementaba por razón de la cuantía de la cosa, pues su valor era inferior a cien mil pesos. No obstante, en 1995, debido a la inflación que afecta la economía colombiana, el mismo reloj puede tener un valor de doscientos mil pesos. De esta forma, a pesar de tratarse de la misma conducta, la pena a imponer se agrava porque el bien cuesta más de cien mil pesos (artículo 372-1 del Código Penal). Esta última agravación, no fue remotamente pensada ni querida por el legislador.

"El legislador incurrió en un error de técnica legislativa al mencionar la cuantía de la

agravación mediante el término ‘pesos’, con lo cual condenó a muerte la ratio legis de la agravación por la cuantía: el daño objetivo producido”.

Si bien el error de técnica legislativa en que incurrió el legislador fue involuntario (en 1980 la inflación se mantuvo relativamente estable y sólo desde mediados de la década de los ochenta se ha venido remplazando la referencia legal de las cuantías en pesos por otros índices que sí reconocen el fenómeno inflacionario), ésto no es excusa para no declarar la inexequibilidad de las normas demandadas, puesto que “los errores de técnica legislativa que afecten los derechos fundamentales son causal de inconstitucionalidad”.

El juez penal no podría convertir los cien mil pesos de 1981 a su equivalente monetario para 1995 y verificar, con base en esa cifra actualizada, si se presenta la circunstancia de agravación descrita en el artículo 372-1 del Código Penal, ya que con este proceder violaría los principios de separación de poderes y de legalidad.

IV. INTERVENCIONES

El Fiscal General de la Nación solicita a la Corte declarar la constitucionalidad de las normas acusadas, con fundamento en lo siguiente:

Si bien es cierto que con la devaluación del peso los límites adoptados por el legislador para agravar la pena por la comisión de ciertos hechos punibles (Código Penal, arts. 133, 357 y 372), han perdido representatividad, también lo es que éste sólo hecho no implica la inconstitucionalidad de las normas acusadas.

Cualquier tope de ésta índole es arbitrario y su fijación es discrecional del Legislador.

Las normas demandadas no violan el principio de igualdad, pues son de obligatoria aplicación a todos los procesados que se encuentren bajo los supuestos de hecho contemplados en ellas. Tampoco violan el principio de favorabilidad penal, puesto que no se trata de la inaplicación de una ley favorable.

Los artículos 133, 357 y 372 del Código Penal no desconocen el principio general de la legalidad de los delitos y de las penas. El establecimiento de una cuantía como causal de agravación punitiva, no implica una condena sin ley previa o la aplicación de una pena superior a la prevista por la ley penal.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El concepto fiscal propugna la declaratoria de inexequibilidad de los artículos 357 inciso 2 y 372 numeral 1 del Decreto Ley 100 de 1980, o de cosa juzgada respecto de este último, en caso de que para la época de la discusión se hubiera ya proferido fallo dentro del expediente D-1021. En relación con el artículo 133 del Decreto Ley 100 de 1980, estima que ese despacho y la Corte Constitucional se encuentran relevados de adoptar una decisión de mérito, por carencia actual de objeto, ya que la norma acusada fue subrogada por el artículo 19 de la Ley 190 de 1995.

Considera el Procurador General de la Nación que la regulación del hecho punible no se agota en la tipificación legislativa de una conducta. Supone, además, la defensa de intereses o bienes jurídicamente tutelados. Existe una relación entre la conducta típica y el bien tutelado, como también entre la conducta y la respuesta punitiva del Estado, la cual debe ser proporcionada. La mayor o menor drasticidad de las penas depende de la gravedad o levedad de la infracción.

La obsolescencia de la referencia valorativa en pesos, debido a los efectos de la inflación, y la ausencia de una norma que permita su actualización, son factores que conducen a que la circunstancia de agravación pierda su sentido y finalidad, torne desproporcionada la sanción penal con respecto a la estimación económica del objeto material y sirva de herramienta de igualación cuando debiera serlo de diferenciación, buscando castigar con mayor drasticidad los delitos que revisten mayor importancia.

Finalmente, anota el Jefe del Ministerio Público, el tránsito normativo de la Ley 23 de 1991 muestra que las cuantías en los delitos contra el patrimonio económico se han actualizado en términos de salarios mínimos, no así las normas acusadas.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda de conformidad con lo señalado en el numeral 5º del artículo 241 de la Constitución Política.

Decisión inhibitoria en relación con el artículo 133 del Código Penal

1. El artículo 133 del Código Penal, cuyo inciso segundo se demanda, fue derogado por el artículo 19 de la Ley 190 de 1995. Este último, entre otros aspectos, modificó el aumento de la pena establecido por el Decreto 100 de 1980 para el delito de peculado por apropiación. La disposición derogada prescribía un aumento de la pena cuando el valor de lo apropiado superara la suma de quinientos mil pesos. La nueva norma, en cambio, consagra una circunstancia de atenuación punitiva cuando lo apropiado no sea superior a un monto de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y agrava la pena hasta en la mitad si dicho valor rebasa los doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La Corte carece de competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma derogada, salvo que ésta pueda todavía producir efectos. En materia penal, en razón del principio de favorabilidad, sólo en el caso de que la norma derogada sea más benigna, podría seguir surtiendo efectos (C.P. art. 29). En la presente ocasión, la nueva ley – el artículo 19 de la Ley 190 de 1995 – es más favorable que la norma acusada, por lo cual esta última ha quedado definitivamente derogada "para todos los efectos incluso los penales debido a ser más gravosa o desfavorable". En consecuencia, por sustracción de materia, la Corte se inhibirá en relación con la demanda de inconstitucionalidad del artículo 133 del Código Penal.

Cosa juzgada en relación con el artículo 372-1 del Código Penal

2. La Corte Constitucional, mediante sentencia C-070 de 1996, declaró EXEQUIBLE el numeral 1º del artículo 372 del Decreto Ley 100 de 1980 en la parte que en esta oportunidad también se demanda, y que dice: "Sobre una cosa cuyo valor fuere superior a cien mil pesos", pero la constitucionalidad se condicionó a que la expresión "cien mil pesos" se entendiera en términos de valor constante del año 1980, equivalente a 18.83 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por haberse verificado el fenómeno de la cosa juzgada, la Corte se estará a lo resuelto en la mencionada sentencia.

Cargos contra el inciso 2º del artículo 357 del Código Penal

3. El actor no formula cargos específicos e individuales contra el artículo 357, inciso 2º del

Código Penal. Predica de éste la misma causal de inconstitucionalidad que la esgrimida en contra de los artículos 133 inciso 2 y 372 numeral 1 de la misma normatividad. En consecuencia, respecto de los cargos generales contra el artículo 357, que aumenta hasta en la mitad la pena para el delito de emisión y transferencia ilegal de cheque, "si la cuantía del cheque fuere superior a cien mil pesos", la Corte considera pertinente reiterar algunas de las consideraciones hechas en la sentencia C-070 de 1996:

"En el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, el legislador debe actuar dentro de los límites constitucionales. Tales límites pueden ser explícitos como implícitos".

(…)

"La dosimetría de las penas es un asunto librado a la definición legal, pero corresponde a la Corte velar para que en el uso de la discrecionalidad legislativa se respeten los principios de razonabilidad y proporcionalidad".

(…)

"La norma analizada no vulnera el principio de responsabilidad subjetiva. El artículo demandado debe ser interpretado conforme a los principios que consagra el Código Penal, uno de los cuales es el de la responsabilidad subjetiva que exige, como elemento esencial del hecho punible, la concurrencia de la culpa (art. 2).

(…)

"10. Sin necesidad elevar el principio de antijuridicidad (Código Penal, art. 4) al rango de principio supralegal, bien puede afirmarse que éste tiene su corolario constitucional en el principio de proporcionalidad o 'prohibición de exceso', deducido jurisprudencialmente de los artículos 1º (Estado social de derecho, principio de dignidad humana), 2º (principio de efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución), 5º (reconocimiento de los derechos inalienables de la persona), 6º (responsabilidad por extralimitación de las funciones públicas), 11 (prohibición de la pena de muerte), 12 (prohibición de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes), 13 (principio de igualdad) y 214 de la Constitución (proporcionalidad de las medidas excepcionales).

"El Estado Social de derecho, donde la dignidad humana ocupa un lugar de primer orden,

sustrae del amplio margen de libertad legislativa para la configuración del ordenamiento penal, la facultad de fijar cualquier pena con independencia de la gravedad del hecho punible y su incidencia sobre los bienes jurídicos tutelados. El Constituyente erigió los derechos fundamentales en límites sustantivos del poder punitivo del Estado, racionalizando su ejercicio. Sólo la utilización medida, justa y ponderada de la coerción estatal, destinada a proteger los derechos y libertades, es compatible con los valores y fines del ordenamiento.

(…)

"La estricta protección de los bienes jurídicos y los derechos inalienables de la persona (C.P., art. 5), tornan la dignidad e integridad del infractor penal en límite de la autodefensa social. El contenido axiológico de la Constitución constituye un núcleo material que delimita el ejercicio de la función pública y la responsabilidad de las autoridades (C.P., art. 6). Con su elemento social, la Constitución complementa, en el terreno de la coerción pública, la voluntad con la razón. Sólo el uso proporcionado del poder punitivo del Estado, esto es acorde con el marco de derechos y libertades constitucionales, garantiza la vigencia de un orden social justo, fundado en la dignidad y la solidaridad humanas.

"En consecuencia, la calidad y la cantidad de la sanción no son asuntos librados exclusivamente a la voluntad democrática. La Constitución impone claros límites materiales al legislador (C.P., arts. 11 y 12). Del principio de igualdad, se derivan los principios de razonabilidad y proporcionalidad que justifican la diversidad de trato pero atendiendo a las circunstancias concretas del caso (C.P., art. 13), juicio que exige evaluar la relación existente entre los fines perseguidos y los medios utilizados para alcanzarlos.

(…)

"11. El principio de proporcionalidad presupone la ponderación de bienes jurídicos constitucionales. Este sopesamiento asume la forma de un juicio de proporcionalidad de los medios. Como principio para la delimitación y concretización de los derechos constitucionales, la proporcionalidad exhibe una naturaleza diferencial, o sea, que admite una diversa libertad de configuración legislativa dependiendo de la materia. Así, por ejemplo, en el ejercicio de la reserva legal establecida para la reglamentación de derechos constitucionales (C.P. arts. 15, 23, 24, 26, 28, 31, 37 y 39), sólo la restricción excesiva e imprevisible de los mismos implica la ilegitimidad del medio escogido para la realización de

los fines constitucionales. En términos generales, entre mayor sea la intensidad de la restricción a la libertad mayor será la urgencia y la necesidad exigidas como condición para el ejercicio legítimo de la facultad legal.

“En materia penal, la potestad legislativa de tipificación está sometida al control constitucional de las medidas, según la aptitud para la protección del bien jurídico tutelado, la necesidad de esa protección específica en contraste con otros medios preventivos igualmente idóneos y menos restrictivos de la libertad – medidas civiles, administrativas, laborales -, y el mayor beneficio neto en protección de los bienes jurídicos que debe comportar la exclusión de ciertas conductas del ámbito de lo legalmente permitido.

“Mediante el principio de proporcionalidad se introducen las categorías de la antijuridicidad y la culpabilidad en el derecho constitucional”.

(…)

“Sólo la protección de bienes jurídicos realmente amenazados justifica la restricción de otros derechos y libertades, cuya protección igualmente ordena la Constitución. Por otra parte, la aplicación de la pena consagrada en la ley debe hacerse de acuerdo con el grado de culpabilidad del sujeto. El juicio de proporcionalidad es, por lo tanto, necesariamente individual y el castigo impuesto debe guardar simetría con el comportamiento y la culpabilidad del sujeto al que se imputa (C-591 de 1993).

(…)

12. En principio, la Corte ha sostenido que “la dosimetría de penas y sanciones es un asunto librado a la definición legal y cuya relevancia constitucional es manifiesta únicamente cuando el legislador incurre en un exceso punitivo del tipo proscrito por la Constitución”. No obstante, en el mismo fallo la Corte precisa que “el carácter social del estado de derecho, el respeto a la persona humana, a su dignidad y autonomía, principios medulares del ordenamiento constitucional, se sirven mejor con leyes que encarnen una visión no disociada del principio de proporcionalidad y de subsidiariedad de la pena, de modo que ésta sólo se consagre cuando sea estrictamente necesario” (C-591 de 1993).

“La mera comparación entre las penas señaladas por el legislador para unos delitos y las

dispuestas para la sanción de otros, por sí sola, no basta para fundar la supuesta infracción de la Constitución por el desconocimiento del principio de proporcionalidad (C-213 de 1994). Para concluir en la inconstitucionalidad de una pena por exceso, el tratamiento punitivo de unos y otros delitos debe ser tan manifiestamente desigual e irrazonable que, además de la clara desproporción que arroja la comparación entre las normas penales, se vulneren los límites constitucionales que enmarcan el ejercicio de la política criminal.

"La progresiva y ascendente agravación punitiva para los delitos contra el patrimonio económico, en desmedro de la libertad personal, sin ley previa que modifique la política criminal, por efecto exclusivo del fenómeno de pérdida de poder adquisitivo de la moneda colombiana, y pese a la reducida lesión de los bienes tutelados, es irrazonable y vulnera el principio de proporcionalidad entre la ofensa y la sanción.

(…)

"El fenómeno de desactualización de las cuantías en pesos, adoptadas como parámetro para regular la agravación de las penas, ha venido siendo contrarrestado, y sus efectos distorsionadores corregidos por el Legislador mediante el establecimiento de cuantías fijadas en salarios mínimos, ajustando automáticamente el valor de los bienes en la economía. La demora en la actualización de las normas penales no puede tener como efecto la restricción de otros bienes jurídicos como la libertad.

(…)

"13. La expansión de las circunstancias de agravación genérica, sin un aumento correlativo en la valoración social de los bienes jurídicos protegidos, que trae como consecuencia necesaria la restricción de la libertad de los posibles infractores, sugiere la inconstitucionalidad de la norma por la omisión del legislador".

(…)

"El principio de interpretación de la ley conforme a la Constitución impide a la Corte excluir del ordenamiento una norma cuando existe por lo menos una interpretación de la misma que se concilia con el texto constitucional. Este principio maximiza la eficacia de la actuación estatal y consagra una presunción en favor de la legalidad democrática. El costo social e

institucional de declarar la inexequibilidad de una norma jurídica infraconstitucional debe ser evitado en la medida en que mediante una adecuada interpretación de la misma se respeten los postulados de la Constitución.

"El principio in dubio pro libertate también favorece esta solución. Carece de justificación válida la restricción de la libertad del reo como consecuencia exclusiva de un fenómeno monetario.

"Podría aducirse que, en razón del principio de legalidad de la pena, al juez constitucional también le estaría vedado autorizar la interpretación de la norma en el sentido de actualizar el valor de la cuantía establecida en 1980 para efectos de la agravación punitiva. Sin embargo, el principio de interpretación constitucional que impone buscar la mayor efectividad de las normas constitucionales lleva a preferir la conservación condicionada de la disposición legal en lugar de declarar su inconstitucionalidad por la omisión del Legislador en actualizarla.

"Lo anterior supone la aplicación analógica al caso que se presenta ante la Corte, del artículo 19 de la ley 190 de 1995 que acoge el índice de 'salarios mínimos legales mensuales' como factor de determinación de la cuantía para agravar la pena en el delito de peculado por apropiación. No debiendo quedar expósitos los derechos patrimoniales de la víctima mediante la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 372-1 del Código Penal, y siendo procedente la analogía in bonam partem en materia penal con el fin de actualizar la cifra de cien mil pesos acogida como criterio para imponer la agravación de la pena, la Corte procederá a declarar la constitucionalidad de la referida disposición siempre y cuando la expresión "cien mil pesos" se entienda en términos del poder adquisitivo del peso en el año 1981, fecha en que entró a regir el Código Penal.

"Teniendo en cuenta que cien mil pesos equivalían en 1981 a 17.54 salarios mínimos legales mensuales para las principales ciudades y a 18.83 salarios mínimos legales mensuales para el sector primario1, esta cifra deberá actualizarse, en razón del principio de favorabilidad (C.P., art. 29), según esta última equivalencia para efectos de la dosificación de la pena. En consecuencia, las penas para los delitos contra el patrimonio económico deben aumentarse de una tercera parte a la mitad, cuando el hecho se cometa sobre una cosa cuyo valor fuere superior a cien mil pesos en términos de valor adquisitivo del año 1981, equivalentes a 18.83

salarios mínimos legales mensuales".

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Declararse INHIBIDA, por sustracción de materia, para conocer de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 133 del Decreto Ley 100 de 1980 (Código Penal).

SEGUNDO.- ESTARSE a lo resuelto en sentencia C-070 de 1996, en relación con el artículo 372-1 del Decreto Ley 100 de 1980 (Código Penal).

TERCERO.- Declarar EXEQUIBLE el inciso 2º del artículo 357 del Decreto Ley 100 de 1980 que dice "La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía del cheque fuere superior a cien mil pesos", siempre y cuando la expresión "cien mil pesos" se entienda en términos de valor constante del año 1981, equivalente a 18.83 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE, CUMPLASE, INSERTESE EN LA GACETA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y ARCHIVESE EL EXPEDIENTE.

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-118/96

CORTE CONSTITUCIONAL-No tiene competencia para modificar normas/DOSIMETRIA PENAL-Actualización de cifras (Salvamento de voto)

La Corte Constitucional no tiene competencia para modificar los textos de las normas que examina, ni siquiera si la anima el sano propósito de actualizar cifras que fueron plasmadas por el legislador en términos absolutos, insensibles al proceso económico de pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

-Sala Plena-

Ref.: Expediente D-1069

Santa Fe de Bogotá, D.C., veintiuno (21) de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996).

Reafirmo lo expuesto en mi salvamento de voto del 22 de febrero de 1996 (Sentencia C-070), en el sentido de que la Corte Constitucional no tiene competencia para modificar los textos de las normas que examina, ni siquiera si la anima el sano propósito de actualizar cifras que fueron plasmadas por el legislador en términos absolutos, insensibles al proceso económico de pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

En esta oportunidad, en cambio, a diferencia de la anterior, no estimo que los artículos 133, inciso 2, y 357, inciso 2, del Código Penal (Decreto Ley 100 de 1980) hayan consagrado formas de responsabilidad objetiva y, por ende, creo que acertó la Corte al declararlos exequibles.

En efecto, la situación regulada por el artículo 133, inciso 2, del Código Penal es la del empleado oficial que se vale de la función que ejerce (administración o custodia de bienes públicos) para derivar provecho. La intencionalidad de la conducta queda claramente establecida y es justo que se lo sancione más drásticamente cuando el valor de lo apropiado sobrepasa cierta cifra, pues el propósito fraudulento del delincuente, en contraste con lo que ocurre con quien roba un bien desconociendo su valor, resulta palmario en la búsqueda de un mayor provecho ilícito a expensas del tesoro público.

Lo propio acontece en el caso del artículo 357 Ibídem, pues la intención del girador o endosante del cheque sin provisión de fondos queda definitivamente establecida en cuanto mayor sea la cantidad por la cual se ha extendido el instrumento. No puede afirmar que ignoraba los efectos de ese mayor valor. Piénsese, por ejemplo, que en cifras pequeñas puede haber equivocado el girador sus propias cuentas, lo que resulta inadmisible en cantidades mayores como la que la norma contempla y todavía más en la que resulta del reajuste a 18.83 salarios mínimos mensuales después de la sentencia de esta Corte.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Fecha, ut supra

1Fuente: Banco de la República