

SUPERINTENDENCIA BANCARIA EN REGIMEN CAMBIARIO-Funciones

DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES EN REGIMEN CAMBIARIO-Funciones

En relación con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el artículo 3 del Decreto 2116 de 1992 establece que la misma será la encargada del control y la vigilancia sobre el cumplimiento del Régimen Cambiario en materia de importación y exportación de bienes y servicios, gastos asociados a las operaciones de comercio exterior y financiación de importaciones y exportaciones. Estas operaciones son las que contempla el Decreto 1092 de 1996, del que hace parte el literal demandado (modificado por el Decreto 1074). Además de lo anterior, el artículo 19 del Decreto 1071 de 1999 establece que en materia cambiaria corresponde a la DIAN adelantar las actividades correspondientes a la prevención y represión de la infracción cambiaria (literal a), así como “dirigir, planear, organizar y controlar las operaciones relacionadas con la gestión tributaria, aduanera y cambiaria” (literal m). Esto significa que la DIAN expide, entre otras, normas sobre la forma de cumplir con la regulación que profiere el Banco de la República y los reglamentos que expide el Gobierno Nacional, quienes – como antes se ha señalado – son las autoridades constitucionalmente encargadas de desarrollar el marco que fija el legislador.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

REGIMEN SANCIONATORIO DE INFRACCION CAMBIARIA-Alcance de la competencia del legislador

Las leyes que se expidan en materia de infracciones cambiarias no pueden llegar a tal nivel de detalle en sus señalamientos que desvirtúen la naturaleza de la Junta Directiva como autoridad cambiaria autónoma y de sus propias competencias, así como la facultad reglamentaría del Gobierno Nacional. En efecto, la facultad del legislador no llega al punto de regular en detalle materias sobre las cuales el constituyente ha atribuido competencias específicas a ciertas autoridades, como sucede con la Junta Directiva del Banco de la República en materia crediticia, monetaria y cambiaria.

JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPUBLICA-Funciones constitucionales en materia cambiaria

PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Reglamento no puede ser fuente autónoma de obligaciones, limitaciones o gravámenes

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Alcance de la rigurosidad

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-No es demandable el mismo grado de rigurosidad que se exige en materia penal

PRINCIPIO DE TIPICIDAD-Concepto

PRINCIPIO DE TIPICIDAD-Elementos

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber: que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley; que exista correlación entre la conducta y la sanción.

PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN INFRACCION CAMBIARIA-Constitucionalidad de la remisión normativa

INFRACCION CAMBIARIA-Definición

REMISION NORMATIVA-Como técnica legislativa no es per se inconstitucional/REMISION NORMATIVA Y PRINCIPIO DE TIPICIDAD-Relación/REMISION NORMATIVA-Condiciones para que sea constitucional

La remisión normativa como técnica legislativa no es per se inconstitucional cuando se analiza desde la perspectiva del principio de tipicidad, puesto que es preciso verificar qué parte de la disposición en cuestión requiere completarse con otros preceptos jurídicos y si es posible efectivamente completar la norma cuestionada a partir de la lectura de las normas a las que se remite. Por tanto, no es posible inferir del principio de tipicidad que una remisión que el mismo legislador hace a otro instrumento normativo sea de suyo inexecutable. No obstante, para que la remisión sea constitucional la disposición que la efectúa ha de comprender unos contenidos mínimos que le permitan al intérprete y ejecutor de la norma identificar un determinado cuerpo normativo sin que haya lugar a ambigüedades ni a indeterminaciones al respecto. Además, es necesario que las normas a las que se remite contengan, en efecto, los elementos que permiten definir con precisión y claridad la conducta sancionada, de forma tal que su aplicación se efectúe con el respeto debido al principio de

tipicidad. Adicionalmente, a las personas no se les puede aplicar una descripción de la conducta sancionada efectuada con posterioridad a la realización de dicha conducta, por que ello desconocería el principio de *lex praevia*.

TIPO PENAL EN BLANCO-Validez constitucional

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Admisibilidad remisión normativa

Si en el derecho penal se acepta la utilización de la remisión normativa, en el derecho administrativo sancionador – en el cual, como se ha afirmado anteriormente, se predica una menor rigurosidad en la aplicación del principio de legalidad – son igualmente admisibles las remisiones normativas siempre que reúnan los requisitos indicados.

REGIMEN SANCIONATORIO DE INFRACCION CAMBIARIA-Remisión normativa cumple con el principio de tipicidad

La Corte considera que en el literal acusado el legislador extraordinario ha consagrado una remisión normativa a las normas que constituyen el régimen de cambios que cumple con el principio de tipicidad, ya que en dichos textos normativos se concreta la manera en la cual se han de cumplir con las obligaciones, deberes y prohibiciones previamente definidos por el legislador, a partir de lo cual son determinables las conductas que configuran las infracciones cambiarias a las que se les ha de aplicar la multa de diez (10) salarios mínimos. El legislador ha definido de manera previa los elementos que configuran la infracción cambiaria a la que está asociada dicha sanción, que también fue establecida en la ley.

## RESERVA DE LEY-Concepto

### RESERVA DE LEY EN MATERIA DE INFRACCION CAMBIARIA-Alcance

En materia sancionatoria cambiaria en el reglamento se podrán consagrar las conductas que constituyen infracción cambiaria, pero no podrá establecerse en él los elementos que configuran el concepto mismo de infracción cambiaria, puesto que iría más allá del querer del Constituyente, toda vez que dicha definición le ha sido encomendada al legislador. La reserva de ley en materia de derecho sancionatorio cambiario existe para la definición de los elementos básicos de la infracción cambiaria, el procedimiento sancionador, los entes encargados para imponer las sanciones y la definición misma de éstas últimas. En tal sentido, considera la Corte que bien puede el legislador delinear los extremos del concepto jurídico de infracción cambiaria que ha de ser definida por otras autoridades, sin que ello signifique un desmedro del principio de reserva de ley. En consecuencia, el principio de reserva de ley en materia cambiaria impone al legislador la definición de los elementos básicos de las conductas que podrán ser definidas por la Junta Directiva del Banco de la República y el Gobierno Nacional como infracciones cambiarias; es decir, el legislador debe describir los elementos esenciales que debe contener una conducta sancionable cambiariamente.

RESERVA DE LEY EN MATERIA DE INFRACCION CAMBIARIA-Corresponde al Legislador definir el contenido normativo mínimo de lo que considera como infracción cambiaria

En cuanto toca a la reserva de ley en materia de infracciones cambiarias corresponde al legislador, sea éste ordinario o extraordinario, definir los extremos del concepto jurídico, esto es, el contenido normativo mínimo de lo que se considera una infracción cambiaria, sin que sea necesario que el mismo legislador describa de manera minuciosa cada uno de los hechos generadores que pueden llegar a constituir una infracción cambiaria.

REGIMEN SANCIONATORIO DE INFRACCION CAMBIARIA-Multas/REGIMEN SANCIONATORIO DE INFRACCION CAMBIARIA-No desconocimiento del principio de reserva de ley porque legislador señaló los elementos esenciales de la contravención administrativa/REGIMEN SANCIONATORIO CAMBIARIO-Operaciones de competencia de la DIAN

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Encuentra la Corte que a partir de una lectura armónica de las normas que conforman el régimen de cambios internacionales, entre las que se encuentra el artículo 2 del Decreto 1092 de 1996, se concluye que estas normas concretan un conjunto de obligaciones, deberes y omisiones predefinidas por el legislador, cuyo incumplimiento acarrearán la imposición de la multa de diez (10) salarios mínimos prevista en el literal acusado. Adicionalmente, considera esta Corporación que en la norma demandada se establecen elementos que permiten completar el concepto de infracción cambiaria, y por ende fijar unos límites respecto de lo que puede considerarse como tal. Por tanto, en criterio de ésta Corte, el legislador extraordinario señaló los elementos esenciales de la contravención administrativa en materia cambiaria, con lo cual ejerció las competencias que le han sido asignadas. En este sentido, esta Corporación estima que al haber definido los elementos esenciales anotados, podía válidamente el legislador establecer una remisión a textos normativos sin rango ni fuerza de ley, sin por ello incurrir en una trasgresión del principio de reserva de ley. Conclusión a la que se llega a partir de la lectura sistemática de las normas que establecen el régimen sancionatorio cambiario aplicable a las operaciones competencia de la DIAN.

RESERVA DE LEY EN MATERIA DE INFRACCION CAMBIARIA-Legislador debe respetar autonomía del Banco de la República

No es posible exigirle al legislador la definición de la totalidad de preceptos cuya trasgresión constituye una infracción cambiaria, so pretexto del principio de reserva de ley, pues ello reduciría enormemente la autonomía que se predica constitucionalmente del Banco de la

República en ésta materia.

Referencia: expediente D-6046

Demanda de inconstitucionalidad contra el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, “por el cual se establece el Régimen Sancionatorio aplicable a las infracciones cambiarias en las materias de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN”.

Demandante: Félix Antonio Quintero Chalarca

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., tres (3) de mayo de dos mil seis (2006).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

### 1. I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, el ciudadano Félix Antonio Quintero Chalarca solicitó a esta Corporación que declare inexecutable, parcialmente, los artículos 24 y 30 del Decreto Ley 1092 de 1996, y el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999.

La demanda contra la expresión “la índole de la responsabilidad objetiva”, contenida en los artículos 24 y 30 del Decreto Ley 1092 de 1996, fue rechazada por medio de auto del 10 de noviembre de 2005 por haber operado el fenómeno de la cosa juzgada, ya que la misma fue declarada executable por la Corte Constitucional en la sentencia C-010 de 2003 (M.P.: Clara Inés Vargas Hernández).

En relación con el cargo formulado contra el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, la demanda fue admitida a través del auto del 10 de noviembre de 2005.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de

constitucionalidad, la Corte procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

## II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la norma acusada, resaltando la parte demandada:

DECRETO 1074 DE 1999

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“(…)

“ARTÍCULO 1o. El artículo 3o. del Decreto-ley 1092 de 1996 quedará así:

“Artículo 3o. Sanción. Las personas naturales o jurídicas y entidades que infrinjan el Régimen Cambiario en operaciones cuya vigilancia y control sea de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, serán sancionadas con la imposición de multa que se liquidará de la siguiente forma:

“Declaración de cambio.

“a) Por no presentar la declaración de cambio, o el documento que haga sus veces, se

impondrá una multa del uno por ciento (1%) del valor de cada operación no declarada, sin exceder de cien (100) salarios mínimos legales mensuales por cada operación no declarada;

“b) Por no exhibir cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales lo exija o no conservar la declaración de cambio, o el documento que haga sus veces, o los documentos que acrediten el monto, origen y destino de las divisas y demás condiciones de la operación, se impondrá una multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales;

“c) Por presentar extemporáneamente la declaración de cambio, o el documento que haga sus veces, se impondrá una multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales por mes o fracción de mes de retardo, sin exceder de diez (10) salarios mínimos legales mensuales;

“d) Por presentar la declaración de cambio, o el documento que haga sus veces, con datos falsos, equivocados, incompletos o desfigurados, se impondrá una multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales por cada operación.

No habrá infracción cambiaria cuando se trate de errores cuya aclaración o actualización en la declaración de cambio sea permitida por el Régimen Cambiario.

“Operaciones canalizables a través del mercado cambiario.

“e) Por no canalizar a través del mercado cambiario el valor de las operaciones obligatoriamente canalizadas definidas en el Régimen Cambiario y cuya vigilancia y control sea de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se impondrá una multa del doscientos por ciento (200%) del monto dejado de canalizar;

“f) Por canalizar a través del mercado cambiario un valor inferior al consignado en los documentos de aduana se impondrá una multa del doscientos por ciento (200%) de la diferencia entre el valor canalizado y el consignado en los documentos de aduana.

No habrá infracción cambiaria en el evento de canalizarse valores inferiores a los consignados en la declaración aduanera de importación o de exportación si el investigado prueba que el valor de la obligación es el efectivamente canalizado.

“g) Por no canalizar a través del mercado cambiario el valor real de la operación

efectivamente realizada, se impondrá una multa del doscientos por ciento (200%) de la diferencia entre el valor canalizado y el valor real de la operación establecido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

“Operaciones indebidamente canalizadas a través del mercado cambiario.

“h) Por canalizar a través del mercado cambiario como importaciones o exportaciones de bienes, o como financiación de éstas o aquéllas, montos que no se deriven de las mencionadas operaciones obligatoriamente canalizables, la multa será del doscientos por ciento (200%) del valor canalizado;

“i) Por canalizar a través del mercado cambiario un valor superior al consignado en los documentos de aduana, se impondrá una multa del doscientos por ciento (200%) de la diferencia entre el valor canalizado y el consignado en los documentos de aduana;

“j) Por canalizar a través del mercado cambiario el valor consignado en los documentos de aduana cuando este valor sea superior al valor real de la operación, se impondrá una multa del doscientos por ciento (200%) de la diferencia entre el valor canalizado y el valor real de la operación establecido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

“Depósito.

“k) Por no constituir el depósito ante el Banco de la República cuando a ello haya lugar, se impondrá una multa del ciento por ciento (100%) del valor del depósito dejado de constituir, sin exceder de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales;

“l) Por constituir extemporáneamente el depósito ante el Banco de la República cuando a ello haya lugar, se impondrá una multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales por mes o fracción de mes de retardo, sin exceder de cien (100) salarios mínimos legales mensuales.

“Cuentas de compensación.

“m) Por no vender en las condiciones establecidas por el Banco de la República o en las normas cambiarias, los saldos de una cuenta corriente de compensación cuando dicho Banco ordene cancelar su registro, se impondrá una multa del ciento por ciento (100%) del valor del saldo de la cuenta al momento de emitirse la orden de cancelación;

“n) Por no presentar junto con el reporte de la cuenta corriente de compensación, cuando el Régimen Cambiario lo exija, la declaración de cambio correspondiente a las operaciones realizadas por conducto de una cuenta corriente de compensación y cuyo control y vigilancia sea de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales se impondrá una multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales por cada operación, sin exceder de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales;

“o) Por no exhibir cuando la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales lo exija o no conservar la declaración de cambio, el documento que haga sus veces, o los documentos que acrediten el monto, origen y destino de las divisas y demás condiciones de la operación, se impondrá una multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales;

“p) Por no presentar ante el Banco de la República la relación de las operaciones efectuadas a través de una cuenta corriente de compensación o cuenta corriente de compensación especial y cuyo control y vigilancia sea de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la multa será de cien (100) salarios mínimos legales mensuales;

“q) Por presentar extemporáneamente ante el Banco de la República la relación de las operaciones efectuadas a través de una cuenta corriente de compensación o cuenta corriente de compensación especial y cuyo control y vigilancia sea de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la multa será de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales por mes o fracción de mes de retardo sin exceder de cien (100) salarios mínimos legales mensuales;

“r) Por utilizar las cuentas corrientes de compensación especiales para operaciones diferentes a las autorizadas por el Régimen Cambiario, se impondrá una multa del veinte por ciento (20%) del valor de la operación respectiva, sin exceder de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales.

“Incumplimiento de obligaciones de registrar, reportar o informar ante el Banco de la República.

“s) Cuando fuera de los casos previstos en los literales anteriores no se cumpla la obligación de registrar, reportar o informar ante el Banco de la República las operaciones para las cuales el Régimen Cambiario lo exija, se impondrá una multa de diez (10) salarios mínimos

legales mensuales por cada operación incumplida;

“t) Cuando fuera de los casos previstos en los literales anteriores se cumpla en forma extemporánea la obligación de registrar, reportar o informar ante el Banco de la República las operaciones para las cuales el Régimen Cambiario lo exija, se impondrá una multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales por mes o fracción de mes de retardo en cada operación, sin exceder de diez (10) salarios mínimos legales mensuales por cada operación.

“Operaciones internas, tenencia, posesión y negociación de divisas.

“u) Por la compra, venta o transferencia no autorizada de divisas o de títulos representativos de las mismas dentro del país de manera profesional o con la utilización de medios de publicidad, se impondrá una multa del ciento por ciento del monto de la operación respectiva.

“v) Por la realización no autorizada de depósitos o de cualquier otra operación financiera en moneda extranjera dentro del país, se impondrá una multa del ciento por ciento del monto de la operación respectiva.

“w) Por el pago en moneda extranjera no autorizado de cualquier contrato o convenio entre residentes en el país, se impondrá una multa del ciento por ciento (100%) del monto de la respectiva operación.

“Declaración de aduanas.

“x) Por no presentar la declaración de aduanas al ingresar o egresar del país dinero o títulos representativos de divisas en los términos previstos por el Régimen Cambiario, se impondrá una multa del treinta por ciento (30%) del valor no declarado.

La misma sanción se impondrá cuando el valor sea inferior al que efectivamente ingrese o egrese del país.

“y) Por presentar la declaración de aduanas con datos equivocados, incompletos, desfigurados o inconsistentes, al ingresar o egresar del país dinero o títulos representativos de divisas en los términos previstos por el Régimen Cambiario, se impondrá una multa de

cinco (5) salarios mínimos legales mensuales por cada operación.

“Turistas extranjeros y operaciones con residentes en el país.

“z) En el caso de hoteles y agencias de turismo que reciban divisas de turistas con los que realicen transacciones en moneda extranjera, por no identificar plenamente a los turistas, se impondrá una multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales por cada caso u operación.

La misma sanción se impondrá por no conservar la información sobre los turistas extranjeros o no presentar la certificación de contador público o revisor fiscal en los términos ordenados por el Régimen Cambiario.

“Otras infracciones.

“aa) Por las demás infracciones no contempladas en los literales anteriores, derivadas de la violación de las normas que conforman el Régimen Cambiario y que se refieran a operaciones de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la multa será de diez (10) salarios mínimos legales mensuales por cada operación.

“Parágrafo 1o. Cuando una misma actuación esté comprendida en dos o más literales de los enumerados en el presente artículo, se aplicará el que contemple la multa más alta.

“Parágrafo 2o. Las sanciones previstas en este artículo se aplicarán sin perjuicio de la responsabilidad civil, comercial, penal, aduanera, fiscal o administrativa que de los hechos investigados pueda derivarse, debiéndose dar traslado de las pruebas pertinentes a las autoridades competentes en cada caso.

“Parágrafo 3o. Parágrafo declarado INEXEQUIBLE.

“Parágrafo 4o. En ningún caso la sanción propuesta en aplicación del régimen sancionatorio previsto en este artículo podrá ser inferior a dos (2) salarios mínimos legales mensuales.

“Parágrafo 5o. Conforme al artículo 6o. de la Ley 383 de 1997, modificado por el artículo 72 de la Ley 488 de 1998, se presume que existe violación al Régimen Cambiario cuando se introduzca mercancía al territorio nacional por lugar no habilitado, o sin declararla ante las

autoridades aduaneras, o cuando el valor declarado de las mercancías sea inferior al valor aduanero de las mismas. La sanción a imponer en estos casos será la que corresponda a la infracción cambiaria cometida, conforme a lo previsto en el presente artículo”

### III. LA DEMANDA

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Félix Antonio Quintero Chalarca presentó acción de inconstitucionalidad el 21 de octubre de 2005 contra el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, al considerar que su contenido vulnera el “principio constitucional de tipicidad” consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, toda vez que la sanción contenida en la norma se aplica a “otras infracciones” no determinadas en los literales que lo anteceden.

En concepto del demandante, lo anterior significa que el literal acusado no contempló la infracción a la cual se aplica la sanción, puesto que “(...) la norma acusada se limita a imponer una sanción a otras infracciones, pero no determina cuáles son esas “otras infracciones” a las cuales les correspondería la sanción cuestionada”.

Agrega a lo anterior que “la norma demandada es solamente sancionatoria y dice textualmente “Por las demás infracciones no contempladas en los literales anteriores”, de esta simple lectura queda claro que en los literales que le anteceden (26 en total), no se encuentra descrita la conducta a la cual se hace acreedor de la sanción del literal aa), queda de esta manera demostrada la falta de tipicidad” (negrilla en el texto original).

## IV. INTERVENCIONES

### 1. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público participó por medio de apoderado en el proceso de la referencia para solicitar a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad del literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999. El escrito fue presentado el 6 de diciembre de 2005. Considera la apoderada del Ministerio que el demandante parte de un enfoque equivocado al manifestar que en el literal demandado la infracción es indeterminada y no preexistente al acto que se le imputa, cargo que no puede prosperar por cuanto en su concepto:

1.1. En ejercicio de la función del Banco de la República de regular los cambios internacionales (artículos 371 y 372 de la Constitución Política), esa Entidad expidió la Resolución 21 de 1993 (actualmente Resolución 8 de 2000), en cuyo artículo 4 dispone que “quien incumpla cualquier obligación establecida en el Régimen Cambiario, se hará acreedor a las sanciones previstas en las normas legales pertinentes” (negrilla en el texto original), con lo cual se abarca cualquier incumplimiento de las obligaciones establecidas en el régimen de cambios.

1.2. El artículo 2 del Decreto Ley 1092 de 1996 definió la infracción cambiaria como una contravención administrativa, “a la cual corresponde una sanción cuya finalidad es el cumplimiento de tales disposiciones y la protección del orden público económico” (negrilla en el texto original). En consecuencia, en el literal aa) se previó “una sanción que abarcará cualquier infracción no contemplada expresamente en los demás literales, o cualquier supuesto de hecho que posteriormente pudiere constituir una infracción cambiaria”. Agrega que “[n]o puede exigirse al legislador que prevea en un momento determinado, todos y cada uno de los hechos generadores de infracción dentro de un cuerpo legal sujeto a

transformación como acontece con el régimen cambiario”.

1.3. La jurisprudencia y la doctrina han admitido de tiempo atrás la posibilidad de la modalidad normativa contenida en el literal demandado, “por contener la sanción que se aplica a hechos que con el tiempo se erigen como susceptibles de ser sancionados”.

En consecuencia, concluye el Ministerio que el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, no puede ser considerado inconstitucional “pues su objetivo es encontrarse en el mundo jurídico, precisamente para ser aplicada en ausencia de regulación o descripción específica frente a un hecho generador de infracción, por la inobservancia de alguna regulación expedida por la Junta Directiva del Banco de la República”.

#### 1. Intervención del Instituto Colombiano de Derecho Tributario - ICDT

En relación con el cargo formulado contra el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, considera el ICDT que el mismo es inexecutable por cuanto se viola el artículo 29 de la Constitución, en el cual se dispone “nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa”, “lo cual supone la existencia de una norma legal que contenga los elementos esenciales para definir la conducta sancionable y para fijar las penas aplicables”.

Agrega el Instituto que esta Corporación en la sentencia C-010 de 2003, “al referirse al régimen sancionatorio en materia cambiaria, la H. Corte Constitucional recuerda los principios constitucionales que rigen en materia sancionatoria, entre los cuales se encuentra el principio de legalidad, según el cual tanto la infracción como la pena deben estar definidas

en la ley”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

## 1. Intervención ciudadana

El señor Álvaro Edgar Hernández Conde intervino en el presente proceso en calidad de coadyuvante de la demanda de inconstitucionalidad instaurada por Félix Antonio Quintero Chalarca. En relación con la demanda formulada contra el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, estima que este literal vulnera el artículo 29 de la Constitución al infringir el principio de legalidad, ya que “según este principio, además de ser precisa la determinación de la conducta (acción, omisión, orden o prohibición) objeto de reproche y la sanción que ha de imponerse por su inobservancia, debe existir una ley previa, es decir debe ser con fundamento legal y su definición no puede ser delegada en la autoridad administrativa”.

Agrega que el literal aa) al establecer que la sanción se aplica a las demás violaciones al régimen cambiario sin especificar donde se encuentran definidas, desconoce el “principio de tipicidad” y en consecuencia el principio de legalidad, ya que las infracciones deben estar contenidas en normas de carácter legislativo. Señala algunas normas que integran el régimen cambiario, entre las que menciona la Resolución Externa 8 de 2000 (Estatuto Cambiario) y resoluciones emitidas por la DIAN, por medio de las cuales se reglamentan las actividades de control cambiario. A partir de lo anterior, afirma el coadyuvante

“Como se puede colegir la administración mediante resoluciones (emitidas unas por el Banco de la República y otras por la DIAN) crea conductas de acción, omisión, orden o prohibición

de cuyo incumplimiento se desprende necesariamente la imposición de una sanción; he aquí la inconstitucionalidad de la remisión que hace el literal demandado y la tajante violación al principio de legalidad, pues si bien es cierto las conductas de acción, omisión, orden o prohibición creadas mediante resoluciones o conceptos emitidos por la administración contienen infracciones no podemos predicar de ellas su legalidad por ser emitidas sin el rigor que exige el artículo 29 de la Constitución Política, es decir con violación del principio de legalidad”.

Finalmente, agrega el coadyuvante que al permitir la norma que la sanción se aplique a infracciones creadas con posterioridad a junio de 1999 (fecha en la cual el literal aa) fue expedido) también se incurre en una violación al artículo 29 constitucional, toda vez que éste exige que la ley pre-exista al acto que se imputa.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, Edgardo José Maya Villazón, intervino en el presente proceso mediante el concepto de enero 26 de 2005 para solicitar a la Corte Constitucional declarar exequible el literal aa) del artículo Tercero del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999.

En primer lugar, advierte el Director del Ministerio Público que para el análisis de la norma acusada debe tenerse en cuenta el menor grado de rigurosidad en lo que respecta al debido proceso que se aplica en materia de derecho contravencional. Al respecto señala que:

“(…) el grado de rigurosidad en la definición de las diferentes actuaciones judiciales o administrativas varía según el interés jurídico a proteger, el compromiso de las libertades de las personas que deben responder por sus actuaciones y el tipo de sanciones a imponer, entre otras.

“El mayor grado de rigurosidad en materia de debido proceso lo constituye el derecho penal, debido al compromiso tan severo de las libertades individuales de quienes resulten hallados culpables y responsables y de las correspondientes penas a imponer. El derecho disciplinario contempla un alto grado de rigurosidad pero más flexible que el que debe tener en cuenta el legislador en relación con el primero referido (sentencia T-1093 de 2004).

“Para determinados asuntos administrativos, especialmente policivos económicos, se acepta excepcionalmente la responsabilidad objetiva por la comisión de infracciones al derecho cambiario (sentencia C-010 de 2003)”.

En el mismo sentido, considera el Ministerio Público que el debido proceso administrativo policivo no exige que la totalidad de los elementos necesarios para determinar el comportamiento infractor estén contemplados en el mismo cuerpo normativo, ya que los mismos pueden haberse definido en normas diferentes que habrán de aplicarse por remisión normativa. Sobre el particular, el Procurador General consideró:

“El legislador no puede determinar todas las faltas, delitos, contravenciones o infracciones que en los diversos campos del comportamiento social puedan presentarse como comportamiento reprochables por ir en contra de la vigencia de un orden justo, la

convivencia pacífica o la seguridad jurídica, y requiere con frecuencia abordar el tema directamente o por unidad de materia para garantizar el cumplimiento de otras legislaciones”.

A partir de las anteriores consideraciones y del análisis de la normatividad vigente en materia de procedimiento cambiario sancionador, concluye el Procurador General de la Nación que en lo que compete a operaciones cambiarias objeto de la vigilancia y el control de la DIAN, en términos generales el debido proceso a aplicar se encuentra definido ya que se contemplan sus aspectos básicos, tales como faltas, sanciones, procedimiento, y funcionario competente para investigar y sancionar.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En concepto del Ministerio Público, la razón de la norma acusada

“(…) se comprende mejor debido a que muchas de las medidas de control cambiario, y por ende su vulneración, son resultado de la regulación que en materia de régimen de cambio internacional compete al Gobierno Nacional en desarrollo de las leyes marco pertinentes, y al Banco de la República por intermedio de su Junta Directiva (artículos 150, numerales 19, literal b), y 22; 371 a 373, Constitución Política)”.

Y más adelante agrega:

“Tal norma no requiere en sí misma de definición expresa de las faltas para resultar procedente la imposición de la multa establecida, sin que se presente por ello una omisión legislativa, puesto que la tipicidad o definición legal previa de la conducta infractora se encuentra en otras normas, y cuando se cometa la infracción cambiaria que no tenga expresamente sanción definida, procede su aplicación punitiva residual”.

Con base en las razones expuestas, el Ministerio Público solicita a la Corte Constitucional declarar exequible el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999.

## VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

La Corte es competente para conocer la demanda de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5º de la Constitución, por cuanto se acusa parcialmente un artículo contenido en un decreto con fuerza de ley.

### 2. Problema Jurídico

El cargo de inconstitucionalidad que formula el actor contra el literal aa) del artículo 3 del Decreto 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, “por el cual se establece el Régimen Sancionatorio aplicable a las infracciones cambiarias en las materias de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN”, se funda en la vulneración del principio de legalidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución, que exige que las conductas sancionables sean enunciadas de manera precisa en la ley preexistente (tipicidad).

Para el demandante la expresión “Por las demás infracciones no contempladas en los literales anteriores, derivadas de la violación de las normas que conforman el Régimen Cambiario y que se refieran a operaciones de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”, incluida en el literal aa) demandado, es demasiado indeterminada y no indica de manera previa qué conductas son sancionadas con la multa contenida en la disposición acusada.

Adicionalmente, el coadyuvante de la demanda sostiene que el literal aa) viola no sólo el principio de legalidad, sino además desconoce el “principio de reserva de ley” en la descripción de las conductas sancionables, por que el régimen cambiario no sólo está contenido en leyes<sup>1</sup> y decretos con fuerza de ley<sup>2</sup> sino también en actos administrativos expedidos por el Banco de la República<sup>3</sup> y la DIAN,<sup>4</sup> en lo que respecta a operaciones cuyo control y vigilancia se ha delegado en ésta última entidad.

Considera el Ministerio de Hacienda que el literal acusado no desconoce el principio de legalidad, en la medida en que la norma contempla una sanción para las infracciones que no han sido expresamente definidas en los literales precedentes contenidos en el mismo artículo, lo cual tiene como finalidad prescribir una sanción para supuestos de hecho que en el futuro pudieran considerarse infracciones cambiarias.

Por su parte, el ICDT estima que el literal aa) acusado no contiene los elementos esenciales que permitan establecer la conducta objeto de la sanción de diez salarios mínimos allí consagrada, por lo cual se vulnera el artículo 29 Constitucional.

En concepto del Procurador General de la Nación, la norma demandada se ajusta al ordenamiento constitucional ya que en materia contravencional existe menor rigurosidad en lo que respecta a los principios del debido proceso; en el actual régimen cambiario sancionador se encuentran definidos los elementos esenciales que permitan la aplicación de sanciones con respeto al debido proceso; y, el literal acusado hace una remisión a otros cuerpos normativos; razones por las cuales considera el Director del Ministerio Público que la norma debe ser declarada exequible por la Corte Constitucional.

Los problemas a resolver en la presente sentencia se sintetizan en las siguientes preguntas:

i. ¿Desconoce el literal aa) demandado el “principio de tipicidad”, contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, al no describir las infracciones a las cuales se les aplica la sanción de diez salarios mínimos, y disponer que ésta habrá de aplicarse a las infracciones “derivadas de la violación de las normas que conforman el Régimen Cambiario y que se refieran a operaciones de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”?; y

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

i. ¿Vulnera el literal acusado el “principio de reserva de ley”, contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, al establecer una sanción para conductas “derivadas de la violación de las normas que conforman el Régimen Cambiario y que se refieran a operaciones de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”, régimen que incluye normas diferentes a leyes y decretos con fuerza de ley?;

Para dar respuesta a los anteriores problemas jurídicos, considera la Corte pertinente hacer unas breves precisiones en torno al régimen de cambios, en particular en lo que respecta al régimen sancionatorio de las infracciones cambiarias y a la distribución constitucional de competencias en esta materia. Lo anterior con el objetivo no sólo de ubicar el literal acusado dentro del contexto normativo, sino también de establecer las autoridades constitucionalmente facultadas para dictar normas en materia cambiaria, elementos que posteriormente serán retomados por la Corte para analizar el cargo por vulneración del principio de reserva de ley.

A continuación, la Corte se detendrá en el análisis del grado de rigurosidad que deben cumplir las normas que hacen parte del derecho administrativo sancionador, lo cual permitirá el subsiguiente examen del cargo formulado contra la norma acusada en relación con el principio de tipicidad.

El primero de los problemas jurídicos será estudiado por esta Corporación a partir de la definición del principio de tipicidad, y la interpretación que sobre éste ha realizado la Corte Constitucional en materia cambiaria. Para resolver el segundo de los problemas jurídicos planteados, se abordará el estudio de la constitucionalidad del establecimiento de infracciones cambiarias por entes diferentes al legislador, sea éste ordinario o extraordinario. En particular, para analizar la norma enjuiciada es pertinente recordar las orientaciones jurisprudenciales respecto del tratamiento constitucional del Banco de la República en materia cambiaria<sup>5</sup>, ya que parte del Régimen Cambiario está constituido por normas expedidas por este ente constitucional autónomo, así como por las adoptadas por el Gobierno Nacional en ejercicio de su facultad de reglamentación.

3. El régimen cambiario: y régimen sancionatorio de las infracciones cambiarias: ubicación normativa del literal acusado, funciones constitucionales encomendadas a la Junta Directiva del Banco de la República y al Gobierno Nacional.

### 3.1. Aspectos generales

En materia de regulación de cambios internacionales, la Constitución de 1991 conservó la figura de la ley marco (artículo 150, numeral 19, literal b) y asignó a la Junta Directiva del Banco de la República la calidad de autoridad cambiaria, conforme a las funciones que le asigne la ley (artículos 371 y 372).<sup>6,7</sup>

En relación con las competencias del Presidente de la República en este tema, si bien el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución de 1991 no le atribuye expresamente al mismo la función de señalar el régimen cambiario, esta función está contemplada en el artículo 150, numeral 19, literal b) de la Carta Política.<sup>8</sup>

En la Ley 9 de 1991<sup>9</sup> se fijaron las normas generales a las que debía sujetarse el Gobierno Nacional<sup>10</sup> para reglamentar los cambios internacionales, cumpliendo los objetivos señalados en la misma, entre los que se encuentran el propiciar la internacionalización de la economía, estimular la inversión de capitales en el país y facilitar las transacciones con el exterior.<sup>11</sup> Sobre la expresión “regulación”, empleada por el artículo 1 de la Ley 9 de 1991, la Corte ha entendido “solamente la competencia para señalar el régimen de cambio internacional en la parte que precisamente se refiere y toca con el régimen general de las inversiones de capitales del exterior y de las inversiones colombianas en el exterior” (Negrilla en el texto original).<sup>12</sup>

El Gobierno Nacional, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas en el artículo 59 de la Ley 31 de 1992, conforme a los principios contenidos en la Ley 9 de 1991 y en concordancia con la Resolución Externa 21 de 1993 de la Junta Directiva del Banco de la República, expidió el Decreto 1735 de 1993, “por el cual se dictan

normas en materia de cambios internacionales”.<sup>13</sup>

A través del artículo 32 de la Ley 9 de 1991 se otorgaron facultades extraordinarias al Presidente de la República, para efecto, entre otras, de “[e]stablecer el régimen sancionatorio de las infracciones a las normas que contempla esta Ley y demás disposiciones que la desarrollen, en particular, el aplicable a los intermediarios del mercado cambiario, así como el procedimiento para su efectividad. Ese nuevo régimen tendrá un carácter estrictamente administrativo y en él no podrán fijarse penas privativas de la libertad personal” (Numeral 2. Subraya por fuera del texto original).

En desarrollo de los artículos 371 y 372 de la Constitución Política, que asignaron a la Junta Directiva del Banco de la República la función de regular los cambios internacionales, y de la Ley 31 de 1992,<sup>14</sup> entre otras, dicha Junta expidió la Resolución 21 de 1993, por medio de la cual se reguló la materia cambiaria.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En el año 2000, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales y en concordancia con el Decreto 1735 de 1993, la Junta Directiva del Banco de la República expidió la Resolución Externa 8,<sup>15</sup> “por la cual se compendia el régimen de cambios internacionales”, que deroga la Resolución 21 de 1993.<sup>16</sup>

La Resolución 8 de 2000, que ha sido modificada parcialmente,<sup>17</sup> junto con las leyes 9 de 1991 y 31 de 1992, y el Decreto 1735 de 1993,<sup>18</sup> conforman lo que podríamos denominar la base del régimen cambiario que actualmente rige en el país,<sup>19</sup> el cual contiene un conjunto de obligaciones, prohibiciones, y deberes exigibles a las personas en él señaladas, a través de las cuales se pretende propiciar el cumplimiento de lo señalado por el legislador.

1. Régimen sancionatorio de las infracciones cambiarias: ubicación normativa del literal acusado.

El Decreto Ley 1746 de 1991<sup>20</sup> definió el régimen sancionatorio y el procedimiento administrativo cambiario a seguir por la Superintendencia de Cambios, organismo encargado de establecer la comisión de infracciones cambiarias e imponer las sanciones correspondientes.<sup>21</sup> Dicha Superintendencia fue suprimida a través del Decreto 2116 de 1992<sup>22</sup> (expedido en desarrollo del artículo transitorio constitucional 20) y sus funciones de inspección y vigilancia fueron asignadas a las entidades señaladas en dicho decreto,<sup>23</sup> como se describe a continuación.

El artículo 2 del mencionado decreto establece que la Superintendencia Bancaria ejercerá privativamente el control y vigilancia sobre las instituciones financieras autorizadas por el régimen cambiario para actuar como intermediarios del mercado cambiario y sobre las casas de cambio.

En relación con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el artículo 3 del Decreto 2116 de 1992 establece que la misma será la encargada del control y la vigilancia sobre el cumplimiento del Régimen Cambiario en materia de importación y exportación de bienes y servicios, gastos asociados a las operaciones de comercio exterior y financiación de importaciones y exportaciones. Estas operaciones son las que contempla el Decreto 1092 de 1996, del que hace parte el literal demandado (modificado por el Decreto 1074). Además de lo anterior, el artículo 19 del Decreto 1071 de 1999<sup>24</sup> establece que en materia cambiaria corresponde a la DIAN adelantar las actividades correspondientes a la prevención y represión de la infracción cambiaria (literal a), así como “dirigir, planear, organizar y controlar las operaciones relacionadas con la gestión tributaria, aduanera y cambiaria” (literal m).<sup>25</sup> Esto significa que la DIAN expide, entre otras, normas sobre la forma de cumplir con la regulación que profiere el Banco de la República y los reglamentos que expide el Gobierno Nacional, quienes – como antes se ha señalado – son las autoridades constitucionalmente encargadas

de desarrollar el marco que fija el legislador.

Finalmente, el artículo 5 del Decreto 2116 establece que la Superintendencia de Sociedades ejercerá el control y vigilancia en materia de inversión extranjera realizada en Colombia y de inversión realizada por sociedades colombianas en el exterior, así como las operaciones de endeudamiento en moneda extranjera realizadas por sociedades domiciliadas en Colombia, sin perjuicio de las competencias anteriormente relacionadas que fueron asignadas a la Superintendencia Bancaria.<sup>26</sup>

En consecuencia como lo concluyó la Corte en el año 2000, “la distribución de las competencias que ejercía la extinta Superintendencia de Control de Cambios originó que, a partir de 1992, el control e imposición de sanciones en materia cambiaria tuviera un carácter tripartito, en donde la operación y naturaleza del sujeto que la ejerciera, se convirtieron en los parámetros para determinar la competencia de cada una de las entidades antes mencionadas”.<sup>27</sup>

Cabe agregar que el Decreto 2116 de 1992 no hizo referencia alguna a la modificación o supresión del Decreto 1746 de 1991, razón por la cual en materia sancionatoria las distintas entidades encargadas del control cambiario habrían de aplicar éste último, norma que regulaba estos aspectos.<sup>28</sup>

En el artículo 180 de la Ley 223 de 1995 se otorgaron facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el régimen sancionatorio aplicable a las infracciones cambiarias en las operaciones competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. En desarrollo de dicho artículo fue expedido el Decreto Ley 1092 de 1996, en el cual se define la infracción cambiaria de la siguiente manera:

“Artículo 2. La infracción cambiaria es una contravención administrativa de las disposiciones constitutivas del Régimen de Cambios vigentes al momento de la transgresión, a la cual corresponde una sanción cuyas finalidades son el cumplimiento de tales disposiciones y la protección del orden público económico” (subraya por fuera del texto original).<sup>29</sup>

El Decreto Ley 1092 de 1996 fue modificado parcialmente por el Decreto Ley 1074 de 1999, expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República mediante el artículo 93 de la Ley 488 de 1998.<sup>30</sup>

El literal aa) acusado hace parte de un cuerpo normativo de rango legal (Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el Decreto Ley 1074 de 1999), que establece el procedimiento administrativo sancionatorio en el ámbito de operaciones cuyo control y vigilancia ha sido encomendado a la DIAN.

1. Funciones constitucionales encomendadas a la Junta Directiva del Banco de la República y al Gobierno Nacional en materia cambiaria y su relación con el principio de reserva de ley.

Ahora bien, se pregunta esta Corte si al existir una reserva de ley en materia cambiaria puede el Banco de la República y el Gobierno Nacional precisar en sus actos administrativos las obligaciones, deberes y prohibiciones previamente definidas por el legislador, de forma que se concreten las conductas que constituyen infracciones del régimen cambiario. Debe recordarse, que esta Corte ha afirmado que en materia cambiaria:

“(…) la función del Congreso es la de ofrecer los criterios y directrices generales del régimen cambiario ordinario o especial y la de señalar las competencias específicas de la Junta Directiva del Banco de la República y del Gobierno, de acuerdo con la misión constitucional específica de cada órgano” (Subraya por fuera del texto original).<sup>31</sup>

Por tanto, se debe mantener el equilibrio de competencias constitucionales que ha sido señalado anteriormente, y en consecuencia las leyes que se expidan en materia de infracciones cambiarias no pueden llegar a tal nivel de detalle en sus señalamientos que desvirtúen la naturaleza de la Junta Directiva como autoridad cambiaria autónoma y de sus propias competencias,<sup>32</sup> así como la facultad reglamentaría del Gobierno Nacional.<sup>33</sup>

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En efecto, la facultad del legislador no llega al punto de regular en detalle materias sobre las cuales el constituyente ha atribuido competencias específicas a ciertas autoridades, como sucede con la Junta Directiva del Banco de la República en materia crediticia, monetaria y cambiaria. Al respecto, es preciso recordar el análisis de la Corte en relación con la demanda de inconstitucionalidad parcial contra literal e) el artículo 16 de la ley 31 de 1992.<sup>34</sup> En ese caso, la Corte estudió si el legislador había desbordado el ámbito de sus atribuciones al limitar la autonomía del Banco de la República en el manejo de la política crediticia, al calificar las circunstancias y señalar el plazo máximo dentro de los cuales se pueden fijar las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito pueden cobrar o pagar a su clientela. Al respecto se afirmó:

“Es cierto que el legislador puede determinar la manera como el Banco debe cumplir con las atribuciones que le corresponden según la Constitución (arts. 150-22 y 372), pero ello sólo

habilita a aquél para establecer las limitaciones que resulten necesarias e indispensables y, además, proporcionadas a la misión que le ha sido asignada al banco, de tal manera que no lesione el núcleo esencial de la autonomía de que es titular. De este modo, es preciso entender que las aludidas limitaciones deben resultar compatibles con la autonomía funcional y técnica propia del banco. Por lo tanto, resultan inadmisibles aquellas regulaciones del legislador que de alguna forma constituyan un catálogo puntual de conductas, que le sirvan de guía o parámetro obligados para el ejercicio de su actividad institucional y que lo inhiban para apreciar, según su prudente juicio, la oportunidad y conveniencia las medidas que deba adoptar” (Subraya por fuera del texto original).<sup>35</sup>

Con base en lo anterior, en esa ocasión la Corte concluyó que la expresión acusada era inexecutable por cuanto contenía una regulación detallada sobre el manejo de las tasas máximas de interés y precisiones en relación con las circunstancias en que éstas pueden establecerse. Esta Corporación sostuvo:

“El referido texto en la forma como esta concebido es inconstitucional, porque las regulaciones del legislador en cuanto a la manera como el banco debe ejercer sus funciones deben ser, como antes se expresó, generales y abstractas y no puntuales, a efecto de que no se interfiera, reduzca o anule la iniciativa de la Junta Directiva en lo que concierne con el estudio y ponderación de las circunstancias de orden económico y social que en un momento dado ameritan la adopción de una determinada medida.

“Indicarle al banco cuando, como y bajo que circunstancias debe señalar las tasas máximas de interés a que alude la norma, implica determinar de antemano y hacer predecible las decisiones en materia de la fijación de dichas tasas, cuando realmente, con fundamento en su autonomía es a la Junta Directiva a quien le compete, como parte del manejo de la política

crediticia, dentro de cierta discrecionalidad y según lo demanden los intereses públicos y sociales, la determinación de dichas tasas.

“(…)

“En resumen, para la Sala resultan lesivas de esa autonomía del Banco de la República los mandatos que desarrollan en forma puntual y concreta las funciones cambiarias, monetarias y crediticias del Banco, o que regulen específicamente casos particulares referidos a dichas funciones, porque en esas circunstancias el legislador sustituye la voluntad de la Junta Directiva del Banco y asume, en su lugar, el manejo de las políticas que la Constitución le ha atribuido específicamente a ésta” (Subraya por fuera del texto original).<sup>36</sup>

En este mismo orden de ideas, es preciso recordar lo dispuesto en la sentencia C-827 de 2001, en la cual se estudió la demanda inconstitucional contra la expresión “establecer las sanciones por infracción a las normas sobre esta materia [encaje bancario]”,<sup>37</sup> atribución ésta incluida en el literal a) del artículo 16 de la Ley 31 de 1992. La Corte encontró que la expresión referida se ajustaba a la Carta Política ya que la ley encomendó a la Junta Directiva del Banco de la República la definición de las reglas sobre el denominado encaje de las entidades financieras, en desarrollo del mandato constitucional según el cual la Junta Directiva del Banco de la República es la autoridad monetaria cambiaria y crediticia, por lo cual en desarrollo de una facultad previamente radicada por el legislador en cabeza de la Junta puede ésta establecer las sanciones que se deriven del incumplimiento de las regulaciones que diseñe. En dicha sentencia, la Corte afirmó:

“Encuentra la Corte que limitar las potestades normativas del Banco de la República en cuanto hace a la regulación de las sanciones, en cuanto efectos necesarios de la violación del encaje, más allá de los parámetros generales que le señala el artículo 16 de la Ley 31 de 1992, equivaldría a dejar sin fundamento, en esta materia, su condición de autoridad reguladora constitucionalmente establecida y abolir la herramienta legalmente prevista para asegurar en la práctica la operatividad de las medidas sobre encaje, y mantener las proyecciones que en la política macroeconómica aquellas deben tener” (subraya por fuera del texto original).

Por tanto, el Banco de la República, en su carácter de autoridad cambiaria debe actuar de conformidad con los parámetros generales establecidos por el legislador ordinario o extraordinario. Sin perjuicio de lo anterior, para asegurar la efectividad de sus políticas requiere de instrumentos no sólo de regulación sino de control y ejecución, que en materia cambiaria permitan el cumplimiento de las reglas que él mismo ha establecido.<sup>38</sup>

En relación con el principio de reserva de ley y la facultad reglamentaria, la Corte ha expresado que “del principio de legalidad propio del Estado de Derecho, en su acepción más amplia, se deriva el postulado conforme al cual sólo la ley puede imponer gravámenes, limitaciones o restricciones a las personas. Ello quiere decir que, sin perjuicio de las especiales facultades de regulación que la Constitución o la ley asignen a determinados órganos del Estado, el reglamento no puede ser fuente autónoma de obligaciones o restricciones para las personas”<sup>39</sup> (Cita en el texto original. Subraya por fuera del texto original).<sup>40</sup> Como se verá, la remisión efectuada por el legislador es para que se concrete la manera de cumplir con el marco predefinido por él, y no para que se definan de manera autónoma y en contravía del régimen constitucional de competencias las conductas que por sí mismas constituyen una infracción cambiaria.

Por tanto, en materia sancionatoria cambiaria en el reglamento se podrán consagrar las conductas que constituyen infracción cambiaria, pero no podrá establecerse en él los elementos que configuran el concepto mismo de infracción cambiaria, puesto que iría más allá del querer del Constituyente, toda vez que dicha definición le ha sido encomendada al legislador. La reserva de ley en materia de derecho sancionatorio cambiario existe para la definición de los elementos básicos de la infracción cambiaria, el procedimiento sancionador, los entes encargados para imponer las sanciones y la definición misma de éstas últimas.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En tal sentido, considera la Corte que bien puede el legislador delinear los extremos del concepto jurídico de infracción cambiaria que ha de ser definida por otras autoridades, sin que ello signifique un desmedro del principio de reserva de ley.

En consecuencia, el principio de reserva de ley en materia cambiaria impone al legislador la definición de los elementos básicos de las conductas que podrán ser definidas por la Junta Directiva del Banco de la República y el Gobierno Nacional como infracciones cambiarias; es decir, el legislador debe describir los elementos esenciales que debe contener una conducta sancionable cambiariamente.<sup>41</sup>

1. Aplicación del principio de legalidad en el derecho administrativo sancionador y su grado de rigurosidad

El principio de legalidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política hace referencia a un contenido material de las garantías fundamentales que deben respetarse para poder legítimamente aplicar sanciones,<sup>42</sup> el cual es exigible en los diferentes ámbitos del derecho.

La Corte al estudiar el principio de legalidad ha afirmado que éste está integrado a su vez por tres elementos esenciales, los cuales guardan entre sí una estrecha relación.<sup>43</sup> Sobre el particular, esta Corporación en jurisprudencia reciente afirmó que:

“El principio de legalidad está integrado por tres elementos esenciales: la *lex praevia*, la *lex scripta* y la *lex certa*. La *lex praevia* exige que la conducta y la sanción antecedan en el tiempo a la comisión de la infracción, es decir, que estén previamente señaladas; la *lex scripta*, en materia de *ius puniendi*, significa que los aspectos esenciales de la conducta y de la sanción estén contenidas en la ley, y la *lex certa* alude a que tanto la conducta como la sanción deben ser determinadas de forma que no hayan ambigüedades”.<sup>44</sup>

La Corte Constitucional, en desarrollo del artículo 29 del Estatuto Superior, de manera reiterada ha afirmado que el principio de legalidad que rige en el derecho administrativo sancionador se aplica con menor rigurosidad que en materia penal,<sup>45</sup> sin perjuicio de que los comportamientos sancionables se encuentren descritos adecuadamente para dar previsibilidad y claridad en las reglas de juego a las personas. Al respecto, en sentencia C-475 de 2004 se afirmó:<sup>46</sup>

“Debido a las particularidades de cada una de las normatividades sancionadoras, que difieren entre sí por las consecuencias derivadas en su aplicación y por los efectos sobre los asociados, el principio de legalidad consagrado en la Constitución adquiere matices dependiendo del tipo de derecho sancionador de que se trate. Es por ello, que la Corte ha considerado que el principio de legalidad es más riguroso en algunos campos, como en el derecho penal, pues en este no solo se afecta un derecho fundamental como el de la libertad

sino que además sus mandatos se dirigen a todas las personas, mientras que en otros derechos sancionadores, no solo no se afecta la libertad física sino que sus normas operan en ámbitos específicos, ya que se aplican a personas que están sometidas a una sujeción especial, y por lo tanto en estos casos, se hace necesaria una mayor flexibilidad, como sucede en el derecho disciplinario o en el administrativo sancionador”.<sup>47</sup>

Lo anterior sin perjuicio de la prohibición constitucional de imponer sanciones administrativas ante la ausencia de normas sustanciales previas que identifiquen y describan las conductas cuyo incumplimiento origina la contravención administrativa.<sup>48</sup>

No obstante, debe destacarse que la mayor flexibilidad con que se aplica el debido proceso en determinados campos jurídicos, como por ejemplo el derecho administrativo cambiario, no es absoluta, como lo ha puesto de presente esta Corporación anteriormente:

“(…) esa maleabilidad del principio de legalidad no puede ser ilimitada de forma que conduzca a la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones. Entonces, cuando se advierta vaguedad, generalidad e indeterminación en la actuación del legislador, en la identificación de la conducta o en la sanción a imponer, de manera que no permitan establecer con certeza las consecuencias de una conducta, se viola el principio de legalidad”.<sup>49</sup>

Por tanto, en materia de derecho administrativo sancionador, el legislador puede establecer normas con un mayor grado de generalidad, que no implican per se la vulneración del

principio de reserva de ley, lo cual ha sido previamente afirmado por esta Corporación:

“El derecho administrativo, a diferencia de lo que sucede en el derecho penal, suele no establecer una sanción para cada una de las infracciones administrativas que se presente, sino que se opta por establecer clasificaciones más o menos generales en las que puedan quedar subsumidos los diferentes tipos de infracciones. Para el efecto, el legislador señala unos criterios que han de ser atendidos por los funcionarios encargados de imponer la respectiva sanción, criterios que tocan, entre otros, con la proporcionalidad y razonabilidad que debe presentarse entre la conducta o hecho que se sanciona y la sanción que pueda imponerse, lo que le permite tanto al administrado como al funcionario competente para su imposición, tener un marco de referencia cierto para la determinación de la sanción en un caso concreto”<sup>50</sup> (subraya por fuera del texto original).

En consecuencia, es constitucional la concreción administrativa de los elementos centrales que hayan sido previamente definidos en la ley. En éste orden de ideas, esta Corporación en sentencia C-690 de 200351 afirmó:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“La existencia de ese principio de legalidad, no implica, sin embargo, que el legislador deba agotar la regulación de todas las materias hasta el detalle, puesto que, como lo ha señalado la Corte, cuando la regulación de determinada materia corresponda primariamente al Legislador, en virtud de la cláusula general de competencia, “... la ley no tiene que desarrollar integralmente la materia, pues puede delimitar el tema y permitir su concreción por medio de reglamentos administrativos.

“(…)

“Quiere lo anterior decir que corresponde al legislador regular directamente el núcleo de las materias reservadas, el objeto propio de la reserva, sin perjuicio de la posterior especificación que, en ciertos supuestos, se deje a la actuación administrativa”.

La Corte ha estimado que la flexibilidad que puede establecer el legislador en materia de derecho administrativo sancionador es consistente con la Constitución, siempre que ésta característica no sea tan amplia que permita la arbitrariedad de la administración. Así lo ha manifestado:

“(…) guarda coherencia con los fines constitucionales de esta actividad sancionatoria administrativa, que las hipótesis fácticas establecidas en la ley permitan un grado de movilidad a la administración, de forma tal que ésta pueda cumplir eficaz y eficientemente con las obligaciones impuestas por la Carta. Sin embargo, debe precisarse que la flexibilidad del principio de legalidad no puede tener un carácter extremo, al punto que se permita la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Por el contrario, en el derecho administrativo sancionador el principio de legalidad exige que directamente el legislador establezca, como mínimo, los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada, las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar con claridad la conducta, al igual que exige que en la ley se establezca también la sanción que será impuesta o, igualmente, los criterios para determinarla con claridad”.<sup>52</sup>

La menor intensidad exigida en materia de aplicación de los principios derivados del debido proceso en materia cambiaria frente a los niveles de exigencia previstos en el régimen penal, tiene su fundamento en diferencias atinentes al contenido y a la finalidad de cada uno de los regímenes.<sup>53</sup>

5. El principio de tipicidad en la infracción cambiaria: constitucionalidad de la remisión normativa. Aplicación al literal acusado.

La Corte considera que en el literal acusado el legislador extraordinario ha consagrado una remisión normativa a las normas que constituyen el régimen de cambios que cumple con el principio de tipicidad, ya que en dichos textos normativos se concreta la manera en la cual se han de cumplir con las obligaciones, deberes y prohibiciones previamente definidos por el legislador, a partir de lo cual son determinables las conductas que configuran las infracciones cambiarias a las que se les ha de aplicar la multa de diez (10) salarios mínimos. El legislador ha definido de manera previa los elementos que configuran la infracción cambiaria a la que está asociada dicha sanción, que también fue establecida en la ley.

1. Aspectos generales. Contenido del principio de tipicidad.

Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “exigencia de descripción específica y precisa por la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, de las conductas que pueden ser sancionadas y del contenido material de las sanciones que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre unas y otras”.<sup>54</sup>

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se

habrán de reunir tres elementos, a saber:

- i. Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable<sup>55</sup> a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;
- ii. Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley;
- iii. Que exista correlación entre la conducta y la sanción;

Sin perjuicio de lo anterior, debe recordarse que “las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se exige en materia penal, permitiendo así una mayor flexibilidad en la adecuación típica”.<sup>56</sup>

Es así como en algunas ocasiones los anteriores elementos no se encuentran previstos en el mismo instrumento normativo, sino que se hace necesario consultar el contenido de otras disposiciones para especificar cuál es la conducta ordenada o prohibida o cual es la sanción específica aplicable.

Así por ejemplo, en la sentencia C-406 de 2004 la Corte estudió la constitucionalidad de un conjunto de expresiones contenidas en diferentes normas, en las cuales se incluía el concepto de “operaciones que no sean suficientemente representativas de la situación del mercado” y se le atribuía a la Comisión Nacional de Valores, hoy Superintendencia de Valores, la facultad de imponer multas hasta de cinco millones de pesos cada una, según la gravedad de la infracción cometida por las personas que realizan “operaciones que no sean suficientemente representativas de la situación del mercado”.<sup>57</sup> En dicha ocasión, esta Corporación afirmó que tal expresión no obstante tratarse de un concepto indeterminado,<sup>58</sup>

era determinable a partir de las resoluciones que sobre el tema expida el órgano competente. En concordancia con este criterio, la Corte declaró la exequibilidad de los apartes acusados<sup>59</sup> “en el entendido de que previamente al hecho o al acto objeto de investigación, la Superintendencia de Valores establecerá de manera general los criterios técnicos y especializados con los cuales determinará qué es una operación no representativa del mercado” (subraya por fuera del texto original).

Teniendo en cuenta que el literal aa) del Decreto Ley 1074 de 1999 define la infracción cambiaria como la transgresión de las disposiciones constitutivas del régimen de cambios, es decir, que hace una remisión normativa, es pertinente detenerse en el análisis que la Corporación ha realizado sobre este punto en relación con el principio de tipicidad.

#### 1. Elementos para el análisis de la constitucionalidad de la remisión normativa en relación con el principio de tipicidad

La remisión normativa<sup>60</sup> como técnica legislativa no es per se inconstitucional cuando se analiza desde la perspectiva del principio de tipicidad, puesto que es preciso verificar qué parte de la disposición en cuestión requiere completarse con otros preceptos jurídicos y si es posible efectivamente completar la norma cuestionada a partir de la lectura de las normas a las que se remite. Por tanto, no es posible inferir del principio de tipicidad que una remisión que el mismo legislador hace a otro instrumento normativo sea de suyo inexecutable.<sup>61</sup>

No obstante, para que la remisión sea constitucional la disposición que la efectúa ha de comprender unos contenidos mínimos que le permitan al intérprete y ejecutor de la norma identificar un determinado cuerpo normativo sin que haya lugar a ambigüedades ni a indeterminaciones al respecto.<sup>62</sup>

Además, es necesario que las normas a las que se remite contengan, en efecto, los elementos que permiten definir con precisión y claridad la conducta sancionada, de forma tal que su aplicación se efectúe con el respeto debido al principio de tipicidad.

Adicionalmente, a las personas no se les puede aplicar una descripción de la conducta sancionada efectuada con posterioridad a la realización de dicha conducta, por que ello desconocería el principio de *lex praevia*.

En este sentido, la Corte ha admitido la constitucionalidad inclusive de tipos penales en blanco En efecto, esta Corporación ha afirmado que

“En nada contraría el ordenamiento superior el hecho de que el legislador recurra al tipo penal en blanco, siempre y cuando verifique la existencia de normas jurídicas precedentes que definan y determinen, de manera clara e inequívoca, aquéllos aspectos de los que adolece el precepto en blanco, cuyos contenidos le sirvan efectivamente al intérprete, específicamente al juez penal, para precisar la conducta tipificada como punible, esto es, para realizar una adecuada integración normativa que cumpla con los requisitos que exige la plena realización del principio de legalidad”<sup>63</sup> (Subraya por fuera del texto original).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por ende, si en el derecho penal se acepta la utilización de la remisión normativa, en el derecho administrativo sancionador – en el cual, como se ha afirmado anteriormente, se predica una menor rigurosidad en la aplicación del principio de legalidad – son igualmente admisibles las remisiones normativas siempre que reúnan los requisitos indicados.

Esta Corte ha tenido la oportunidad de analizar el fenómeno de la remisión en el ámbito de las infracciones cambiarias. La Corporación en la sentencia C-564 de 2000 estudió la demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 3 (parcial) del Decreto 1746 de 1991 “por medio del cual se establece el Régimen sancionatorio y el procedimiento administrativo cambiario a seguir por la Superintendencia de Control de Cambios”, que en lo pertinente establece:

“Artículo 3. Las personas naturales y jurídicas que no sean intermediarios del mercado cambiario, que infrinjan el régimen cambiario, serán sancionados con la imposición de multa a favor del Tesoro Nacional hasta del 200% del monto de la infracción cambiaria comprobada. (...)” (subraya por fuera del texto original).

Debe precisarse que en esa ocasión, los cargos contra la norma transcrita recayeron esencialmente sobre el monto de la multa en ella contenida<sup>64</sup>. No obstante, específicamente sobre la expresión “que infrinjan el régimen cambiario” en la parte motiva de la sentencia, la Corte efectuó las apreciaciones que más adelante se citan. En esa oportunidad, la Corte concluyó que en lo que respecta al derecho sancionatorio cambiario, es constitucional la remisión que realice el legislador a otros cuerpos normativos para determinar las conductas que constituyen una infracción cambiaria, sujeta -por tanto- a una sanción administrativa. La Corte destaca el siguiente aparte:

“5.5.1. En cuanto a la indeterminación, o mejor, la generalización que empleó el legislador extraordinario para regular el tema relativo a las infracciones cambiarias, al utilizar la fórmula según la cual “[el] que infrinja el régimen de cambios”, sin señalar en qué consisten

estas violaciones, por sí misma no puede considerarse contraria al principio de legalidad, específicamente en cuanto a la precisión en la descripción del hecho que genera la sanción, por cuanto si bien en la misma norma en que se establece la sanción, no se señala concretamente la conducta objeto de ésta, puede remitirse a otras en las se puedan describir estas conductas o hechos, preceptos que se convierten, entonces, en el fundamento de la sanción y que permiten determinar su contenido.(...)

“Tal como quedó expresado en otro acápite de esta providencia, la Constitución asignó una competencia compartida en materia cambiaria a órganos distintos, tales como el Congreso de la República, el Gobierno Nacional y el Banco de la República, originando una interrelación entre unos y otros.

“Como consecuencia de esa función compartida, el régimen de cambios está constituido hoy por una serie de normas que tiene origen en órganos distintos del Estado y que integran, en su conjunto, lo que se ha denominado el estatuto de cambios o régimen de cambios. Normas estas que conforman un sistema normativo que debe ser aplicado e interpretado en forma sistemática e integral.

“Así, las normas que componen este régimen, prescriben una serie de obligaciones y deberes que deben observar los sujetos que intervienen en las actividades y operaciones descritas en ellas. La inobservancia de esos deberes y obligaciones, constituye, precisamente, lo que se ha denominado infracción cambiaria.

“Bajo la vigencia del decreto 444 de 1963, la Prefectura de Control de Cambios podía imponer multas a favor del Tesoro Nacional por violación a la normas contenidas en ese decreto, multas que podían ser hasta del 200% de la operación comprobada. En este caso, la sanción devenía de la inobservancia de cualquiera de los preceptos contenidos en el decreto, fórmula esta muy usada en el derecho francés para tipificar las sanciones de tipo

administrativo, en donde la infracción la constituye el incumplimiento a las normas contenidas en una reglamentación específica.

“El decreto 1746 de 1991, objeto de análisis, optó por señalar algo similar al establecer que la infracción cambiaria la constituía “la transgresión de las disposiciones constitutivas del régimen de cambios”. En este sentido, la infracción cambiaria se origina en el desconocimiento de cualquiera de los preceptos que conforman el régimen. Disposiciones que, en últimas, establecen una serie de obligaciones y deberes, en donde la sanción resulta, precisamente, del desconocimiento material de éstos.

“Por tanto, a la pregunta de si resulta acorde con la Constitución que para la tipificación de infracciones administrativas, el legislador haga uso a remisiones normativas que completen o determinen el contenido de éstas, tal como lo hace el decreto 1746 de 1991, la respuesta es afirmativa” (subraya por fuera del texto original). 65

Finalmente, debe considerarse que la técnica de remisión normativa es necesaria en determinados campos jurídicos, como el que se estudia en esta oportunidad. En efecto, determinadas materias - como acontece en el tema cambiario - están sujetas a constantes modificaciones y ajustes, lo cual hace imposible que el Congreso de la República o el legislador extraordinario pueda vislumbrar en un momento determinado cuales serán los nuevos deberes, obligaciones y prohibiciones cuyo incumplimiento en un momento determinado puedan llegar a constituir una conducta reprochable. De la misma forma, existen disciplinas jurídicas de enorme complejidad técnica que dificultan su descripción minuciosa por parte del legislador. Así lo expresó la Corte Constitucional en la sentencia C-853 de 2005:

“(…) es claro que debido a la variabilidad y al carácter técnico de ciertas conductas, el legislador tendrá evidente dificultad para hacer un listado minucioso, así como para señalar detalladamente en cada caso dichos supuestos técnicos o específicos que permitan al propio tiempo determinar este aspecto de los criterios para la imposición de la sanción”.<sup>66</sup>

En la mencionada sentencia, la Corporación analizó la constitucionalidad del párrafo del artículo 55 de la Ley 105 de 1993, en el cual se establecía que en el reglamento aeronáutico se fijarían los criterios para la imposición de las sanciones por la violación de éste y las demás normas que regulan las actividades del sector aeronáutico.<sup>67</sup> En criterio del demandante la remisión allí efectuada no era válida por cuanto se concedía una potestad legislativa a una autoridad administrativa (Aeronáutica Civil), con lo cual se vulneraba el principio de legalidad. La Corte declaró exequible la norma acusada “bajo el entendido que los criterios que pueda establecer el reglamento aeronáutico para la imposición de las sanciones son estrictamente técnicos”.

Con base en la anterior consideración, debe valorarse el argumento esgrimido por el Ministerio Público en cuanto a la necesidad de normas como la demandada en materia cambiaria, teniendo en cuenta que el régimen de cambios se encuentra en constante transformación, lo cual hace imposible que en un momento determinado el legislador ordinario o extraordinario pueda prever o anticipar la totalidad de las conductas que constituyen infracción cambiaria.

Con base en los anteriores presupuestos procederá ahora la Corte a determinar si de acuerdo con los cargos formulados contra el literal aa) del artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999 se vulnera el principio de tipicidad (artículo 29 C.P.) al establecer una remisión a las infracciones “derivadas de la violación de las normas que conforman el Régimen Cambiario, y que se refieran a operaciones de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”. Obsérvese que la norma acusada determina los elementos que definen la infracción cambiaria y la sanción asociada a ésta, por lo cual no es viable afirmar que es una autoridad diferente al legislador a quién le corresponde establecer la infracción o la sanción. Se insiste, las facultades radicadas en cabeza de la Junta del Banco de la República y del gobierno nacional apuntan a precisar el contenido de los deberes y obligaciones predefinidos por el legislador.

Bajo el anterior entendido, cabe resaltar que el literal acusado establece que la sanción en él prevista (10 salarios mínimos) se aplicará a las infracciones derivadas del incumplimiento del régimen cambiario en cuanto las mismas se refieran a operaciones de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Anteriormente se vio que el artículo 3 del Decreto 2116 de 1992 establece cuáles son las operaciones cuyo control y vigilancia fueron encomendadas a la DIAN (importación y exportación de bienes y servicios, gastos asociados a las operaciones de comercio exterior y financiación de importaciones y exportaciones). Nótese como el legislador de manera previa y general dispuso los elementos de lo que configura una infracción cambiaria, concepto éste que se llena de sentido a partir de la expedición de normas que efectúen autoridades diferentes al legislador, a través de las cuales se detalle la forma de cumplir con los deberes, obligaciones y prohibiciones contenidos en la ley. En este contexto, no puede predicarse de la norma acusada que la misma faculta a la autoridad sancionadora para imponer frente a cualquier conducta una sanción por considerarla infracción cambiaria, y de esta manera desconocer el principio de tipicidad. El legislador en la norma acusada ha definido las infracciones sujetas a la sanción de diez salarios mínimos, haciendo uso de la remisión normativa, técnica ésta que como anteriormente fue analizada no es per se inconstitucional.

Así, en criterio de la Corte, el legislador extraordinario en el literal aa) determinó los elementos básicos de lo que constituye infracción cambiaria para efectos de la sanción allí prevista, a saber:

i. La conducta sancionable (infracción cambiaria) es la que se sigue de la violación de normas que conforman el régimen de cambios, en concordancia con el artículo 2 del mismo decreto.

i. El sujeto activo de la infracción corresponde, como es obvio, al obligado a cumplir con el precepto cambiario.

i. La infracción cambiaria así descrita, sancionable con multa de diez salarios, no debe encajarse en ninguna de las descripciones contenidas en los literales a) a z) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996.

i. La infracción cambiaria debe estar referida a normas que establecen las operaciones cambiarias competencia de la DIAN;

i. La sanción aplicable es de diez salarios mínimos.

i. En armonía con el inciso inicial del artículo 3, del cual hace parte el literal acusado, la DIAN es la autoridad encargada de imponer la referida sanción.

Con base en la definición de los elementos esenciales de lo que constituye una infracción

cambiaria - antes expuestos-, estima la Corte que la remisión efectuada por el legislador respeta la Constitución, pues él mismo estableció en criterio de esta Corporación un marco preciso, en el cual no cabe incluir todo tipo de conductas para denominarlas infracciones cambiarias y así proceder a imponer la sanción de diez salarios mínimos.

De acuerdo con lo anterior, no puede afirmarse que el literal aa) del artículo 3 del Decreto 1092 de 1996 (modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999) vulnera el “principio de tipicidad” al no establecer él mismo las conductas que constituyen la infracción cambiaria sujeta a la sanción prevista en dicho literal. Este literal remite a otros cuerpos jurídicos, que contienen descripciones previas, precisas y claras de las conductas sancionables por constituir una infracción cambiaria que se refiere al ámbito de operaciones de la DIAN.

Igualmente, la Corte encuentra que la norma además de guardar armonía constitucional en cuanto al principio de tipicidad se refiere, está dirigida a garantizar el cumplimiento de las futuras regulaciones que en el tema cambiario se expidan.

Con base en las anteriores consideraciones, concluye esta Corporación que literal aa) del artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999 no vulnera el principio de tipicidad contenido en el artículo 29 superior.

1. El principio de reserva de ley en la infracción cambiaria: el legislador cumplió con este principio al definir el concepto de infracción cambiaria, a partir del cual se establecieron con claridad los elementos que la constituyen. Aplicación al literal acusado.

A partir del análisis que se expondrá a continuación, concluye esta Corporación que la ley ha

señalado los elementos básicos para la definición del concepto de infracción administrativa, y por lo tanto el legislador ha cumplido con la densidad mínima que exige el principio de reserva de ley en materia sancionatoria cambiaria. Por lo tanto, en cuanto toca al principio de reserva de ley, la Corte encuentra que el literal acusado se ajusta a la Carta Política.

En ciertas materias el Constituyente instituyó una reserva legal,<sup>68</sup> en virtud de la cual es el legislador quién debe desarrollar determinados mandatos superiores. Así lo ha expresado la jurisprudencia constitucional:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“La reserva de ley es una institución jurídica, de raigambre constitucional, que protege el principio democrático, al obligar al legislador a regular aquellas materias que el constituyente decidió que fueran desarrolladas en una ley. Es una institución que impone un límite tanto al poder legislativo como al ejecutivo. A aquél, impidiendo que delegue sus potestades en otro órgano, y a éste, evitando que se pronuncie sobre materias que, como se dijo, deben ser materia de ley”.<sup>69</sup>

En cuanto toca a la reserva de ley en materia de infracciones cambiarias corresponde al legislador, sea éste ordinario o extraordinario, definir los extremos del concepto jurídico, esto es, el contenido normativo mínimo de lo que se considera una infracción cambiaria, sin que sea necesario que el mismo legislador describa de manera minuciosa cada uno de los hechos generadores que pueden llegar a constituir una infracción cambiaria.

Visto lo anterior, la Corte pasa a estudiar si el literal acusado respeta el principio de reserva de ley en materia de derecho sancionador cambiario. Como se recuerda, el literal acusado

pertenece al artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999. Dicho artículo 3 define en los literales a) al z) un conjunto de conductas que el legislador considera infracciones cambiarias. A continuación, en el literal aa) se definen como sancionables las demás conductas no previstas en los anteriores literales, y que constituyan una violación al régimen cambiario cuando se refieran a operaciones de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Encuentra la Corte que a partir de una lectura armónica de las normas que conforman el régimen de cambios internacionales, entre las que se encuentra el artículo 2 del Decreto 1092 de 1996,<sup>70</sup> que fue descrito en lo pertinente en el numeral 3 de esta sentencia, se concluye que estas normas concretan un conjunto de obligaciones, deberes y omisiones predefinidas por el legislador, cuyo incumplimiento acarrearán la imposición de la multa de diez (10) salarios mínimos prevista en el literal acusado. Adicionalmente, considera esta Corporación que en la norma demandada se establecen elementos que permiten completar el concepto de infracción cambiaria, y por ende fijar unos límites respecto de lo que puede considerarse como tal.

Por tanto, en criterio de ésta Corte, el legislador extraordinario señaló los elementos esenciales de la contravención administrativa en materia cambiaria, en concordancia con la definición de infracción cambiaria consagrada en el artículo 2 del mismo Decreto, con lo cual ejerció las competencias que le han sido asignadas. En este sentido, esta Corporación estima que al haber definido los elementos esenciales anotados, podía válidamente el legislador establecer una remisión a textos normativos sin rango ni fuerza de ley, sin por ello incurrir en una trasgresión del principio de reserva de ley. Conclusión a la que se llega a partir de la lectura sistemática de las normas que establecen el régimen sancionatorio cambiario aplicable a las operaciones de competencia de la DIAN (Decretos 1092 de 1996 y 1074 de 1999).

La Corte observa adicionalmente que a través del contenido material de la norma se respeta

la distribución de competencias constitucionales, particularmente en cuanto respecta a la Junta Directiva del Banco de la República, autoridad cambiaria por excelencia, la cual en ejercicio de sus funciones de regulación deberá desarrollar el régimen cambiario previamente establecido por el legislador. Nótese entonces que no es posible exigirle al legislador la definición de la totalidad de preceptos cuya trasgresión constituye una infracción cambiaria, so pretexto del principio de reserva de ley, pues ello reduciría enormemente la autonomía que se predica constitucionalmente del Banco de la República en ésta materia.<sup>71</sup>

Por tanto, de la lectura del artículo acusado en el contexto normativo señalado se concluye que el legislador extraordinario estableció los elementos mínimos que le competen en virtud del principio de la reserva de ley, defiriendo a la regulación y el reglamento la especificación de los deberes, obligaciones y prohibiciones que dan lugar a la imposición de una multa de diez (10) salarios mínimos por infracción del régimen cambiario.

En consecuencia, considera esta Corporación que la remisión efectuada en el literal acusado a normas que no tienen carácter legal no vulnera el principio de reserva de ley.

## VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999, por los cargos analizados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-343 DEL 2006 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO  
RENTERIA

SANCION-Reserva de ley/PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA SANCION-Vulneración/PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN MATERIA SANCIONATORIA-Vulneración (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D- 6046

Demanda de inconstitucionalidad contra el literal aa) del artículo 3 del Decreto Ley 1092 de 1996, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 1074 de 1999 “por el cual se establece el Régimen Sancionatorio aplicable a las infracciones cambiarias en las materias de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN”

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corporación, me aparto del criterio mayoritario y me permito salvar mi voto a la presente sentencia, por cuanto considero que la norma demandada presenta el mismo problema de constitucionalidad ya estudiado por esta Corte en la sentencia C-827/01, la cual sirve de precedente a la presente decisión y frente a la cual discrepo igualmente.

Por consiguiente, me permito consignar las razones de mi disenso, ya que a mi juicio la disposición que en este caso se demanda desconoce el principio de tipicidad y legalidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional y en otras normas de la Constitución

(arts. 1, 28, 31), así como en la Declaración Universal de Derechos humanos (arts. 9, 10 y 11) y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (arts 9-3-4, 14 y 15) que lo incluye entre las garantías y derechos de todo procesado.

1. En primer lugar, considero que en Colombia la actividad de la administración pública se encuentra sometida a la ley, de conformidad con el artículo 1 de la Constitución Nacional, en donde se consagra que Colombia es un estado social de derecho y unitario. Principio fundamental del estado de derecho, es el que la actividad de la administración se encuentra sometida a la ley. En consecuencia, tanto las autoridades administrativas como los actos administrativos deben estar siempre sometidos a la ley.

2. En segundo lugar, el principio de legalidad que rige tanto las actuaciones judiciales como las administrativas, está integrado, a su vez, por otros dos principios: el de reserva legal y el de tipicidad. De conformidad con el primero sólo el legislador está constitucionalmente autorizado para consagrar conductas infractoras de carácter delictivo, contravencional o correccional, establecer penas restrictivas de la libertad o sanciones de carácter administrativo o disciplinario, y fijar los procedimientos penales o administrativos que han de seguirse para efectos de su imposición.

En este caso, en mi concepto, por tratarse de una sanción en materia del Régimen Cambiario, existe en la Constitución Colombiana la denominada reserva de ley. Esta reserva implica que sólo el legislador puede regular la materia y que éste no puede delegar en autoridades administrativas o en el Gobierno Nacional la regulación de la misma.

3. En tercer lugar, y de acuerdo con el principio de tipicidad, el legislador está obligado a describir la conducta o comportamiento que se considera ilegal o ilícito, en la forma más clara y precisa posible, de modo que no quede duda alguna sobre el acto, el hecho, la omisión o la prohibición que da lugar a sanción de carácter penal o disciplinario. Igualmente,

debe predeterminar la sanción indicando todos aquellos aspectos relativos a ella, esto es, la clase, el término, la cuantía, o el mínimo y el máximo dentro del cual ella puede fijarse, la autoridad competente para imponerla y el procedimiento que ha de seguirse para su imposición.

A mi juicio, el numeral demandado viola el principio de tipicidad, que forma parte del concepto de estado de derecho, ya que existe una indeterminación del tipo infractor del Régimen Cambiario sancionado y se alude en forma genérica, abstracta e indeterminada a “las demás infracciones no contempladas en los literales anteriores”.

4. En cuarto lugar, exige la Constitución que la ley en la que se consagren tales materias debe ser previa o preexistente al acto que se imputa, esto es, que debe existir con anterioridad a la ocurrencia del hecho que se considera ilegal o ilícito. La finalidad del principio de legalidad en materia penal o disciplinaria es entonces, la de garantizar la seguridad jurídica y los derechos de las personas que puedan resultar implicadas en un proceso de esa índole.

5. Finalmente, me permito reiterar mi posición crítica frente al concepto de autonomía aplicado a un órgano administrativo como lo es el Banco de la República, al cual se le ha encomendado, junto con el Gobierno Nacional, la materia cambiaria, por cuanto en mi criterio, este concepto de autonomía se termina confundiendo con el concepto de soberanía, mientras que este órgano administrativo se encuentra sometido a la Constitución Colombiana, a los principios de estado de derecho y al principio de legalidad.

Por las razones anteriores manifiesto mi disenso frente a la decisión mayoritaria.

Fecha ut supra.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1 Ley 9 de 1991, entre otras.

2 Decreto 1092 de 1996 y Decreto 1074 de 1999, entre otros.

3 Resolución Externa 8 de 2000, expedida por la Junta Directiva del Banco de la República, entre otras.

4 Resolución DIAN 5634 de 1999 y Resolución DIAN 8528 de 2003, entre otras.

5 Entre otras providencias, sobre la Ley 31 de 1992 y sobre las características y régimen del Banco de la República y de la Junta Directiva del mismo, véanse las siguientes sentencias: C-485 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-529 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-050 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-070 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-489 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-341 de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-489 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-383 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-455 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-481 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-208 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-564 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-566 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-1161 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-827 de 2001, M.P. Alvaro Tafur Galvis (S.V. Rodrigo Escobar

Gil y Jaime Araujo Rentería).

6 Sobre las competencias constitucionales del Banco de la República la Corte ha afirmado (Sentencia C-781 de 2001. M.P.: Jaime Córdoba Triviño) “De conformidad con el literal b) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución, corresponde al Congreso de la República por medio de las también llamadas “ley marco”, “dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...) b) Regular el comercio exterior y señalar el cambio internacional, en concordancia con las funciones que la Constitución consagra para la Junta Directiva del Banco de la República”. Igualmente le compete, mediante ley ordinaria, “Determinar la moneda legal, la convertibilidad y el alcance de su poder liberatorio, y arreglar el sistema de pesas y medidas” (C.P., art. 150-13), y “Expedir las leyes relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete desempeñar a su Junta Directiva” (C.P., art. 150-22). En el artículo 371 se le asigna al Banco de la República, entre otras, las funciones de regulación de la moneda, de los cambios internacionales y del crédito, la emisión de la moneda legal y la administración de las reservas internacionales, las cuales ejercerá en coordinación con la política económica general. Así mismo, en el artículo 372 le otorga a la Junta Directiva del Banco de la República el carácter de autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, conforme a las funciones que le asigne la ley; señala también este artículo que el Congreso dictará la ley a la cual deberá ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones y las normas con sujeción a las cuales el Gobierno expedirá los estatutos del Banco en los que se determinen, entre otros aspectos, las reglas para la constitución de reservas, entre ellas las de estabilización cambiaria y monetaria, y el destino de los excedentes de sus utilidades”. Adicionalmente, es preciso tener en cuenta en relación con la autonomía de la Junta Directiva del Banco de la República, lo afirmado por la Corte en sentencia C-827 de 2001 (M.P. Alvaro Tafur Galvis. S.V. Rodrigo Escobar Gil y Jaime Araujo Rentería): “Empero la autonomía, según orientación constante de esta Corporación, dentro de un Estado unitario (condición que no solo cabe predicar de las relaciones Nación - entidades territoriales, sino de todos los elementos institucionales que integran el Estado) no es absoluta sino relativa y debe ejercitarse bajo el imperativo de la unidad y de los principios y reglas operativos de la descentralización y la desconcentración, en consonancia con las de la competencia y la coordinación. Es necesario, por ende, para el caso del Banco de la República y a partir de las reglas constitucionales, determinar la operatividad de los mencionados principios y reglas de organización e interrelación”.

7 Para el efecto, el Congreso expidió la ley 31 de 1992, “por la cual se dictan las normas a las que deberá sujetarse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones, el Gobierno para señalar el régimen de cambio internacional, para la expedición de los Estatutos del Banco y para el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control del mismo, se determinan las entidades a las cuales pasarán los Fondos de Fomento que administra el Banco y se dictan otras disposiciones”.

8 A partir de lo anterior, es claro que las funciones que ejerce la Junta Directiva del Banco de la República así como el Gobierno Nacional están sujetas a las normas generales que dicte el legislador, el cual no debe ni puede agotar toda la regulación de la materia en virtud de la distribución de competencias que en este ámbito realizó el propio constituyente. Como consecuencia de la distribución de competencias descrita, el régimen cambiario se integra por las leyes que expide el Congreso de la República o por los decretos con fuerza de ley expedidos por el Presidente en ejercicio de facultades extraordinarias; por las regulaciones que adopta la Junta Directiva del Banco de la República y por la reglamentación que expida el gobierno nacional dentro del ámbito de sus competencias. Al respecto, ver sentencia C-615 de 1996. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

9 Diario Oficial No. 39634. Enero 17 de 1991. Página 1.

10 El artículo 1 de la Ley 9 de 1991 establece: “La regulación en materia de cambios internacionales será ejercida con sujeción a los criterios propósitos y funciones contenidos en la presente ley, por parte del Gobierno Nacional, directamente y por conducto de los organismos que esta ley contempla” (Subraya por fuera del texto original). Por su parte, el artículo 3 determina que “Las funciones consagradas en este título serán ejercidas por el Gobierno Nacional y por conducto de la Junta Monetaria en los casos contemplados en los artículos 4o., 5o., 6o., 7o., 9o., 10o., y 12o., y del Consejo Nacional de Política Económica y Social las previstas en el artículo 13o.” (subraya por fuera del texto original). Los apartes subrayados fueron declarados inexecutable por la Corte mediante sentencia C-455 de 1993 (M.P.: Fabio Morón Díaz) al considerar que “el ejercicio de la función establecida en el literal b) del numeral 19 del artículo 150 de la Carta Política, además de estar condicionado por los objetivos y criterios generales que establezca la “ley marco”, en concordancia con las funciones constitucionales de la Junta Directiva del Banco de la República, no puede ser trasladado a organismos o entidades en las que se desvirtúe la responsabilidad política y

administrativa del Gobierno, como es el caso del CONPES". Por su parte, el artículo 59 de la Ley 31 de 1992 estableció a cargo del Gobierno algunas de las funciones que anteriormente estaban atribuidas a la Junta Monetaria, entidad que fue remplazada en la Constitución de 1991 por la Junta Directiva del Banco de la República.

11 Artículo 2 de la Ley 9 de 1991.

12 Sentencia C-455 de 1993. M.P.: Fabio Morón Díaz.

13 En materia de inversiones internacionales, el Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) expidió la Resolución 51 de 1991, en ejercicio de las facultades legales conferidas por la Ley 9 de 1991, que constituye el denominado Estatuto de Inversiones Internacionales. Como se ha señalado en un pie de página anterior, la Corte mediante sentencia C-455 de 1993 (M.P.: Fabio Morón Díaz) declaró inconstitucional la delegación de funciones de regulación cambiaria del Presidente de la República al CONPES:

14 El artículo 16 de esta Ley establece las funciones de la Junta Directiva del Banco de la República como autoridad monetaria, crediticia y cambiaria. En particular, en materia de cambios la norma dispone: "h) Ejercer las funciones de regulación cambiaria previstas en el párrafo 1º. del artículo 3º. y en los artículos 5º. a 13, 16, 22, 27, 28 y 31 de la Ley 9ª. de 199. i) Disponer la intervención del Banco de la República en el mercado cambiario como comprador o vendedor de divisas, o la emisión y colocación de títulos representativos de las mismas. Igualmente, determinar la política de manejo de la tasa de cambio, de común acuerdo con el Ministro de Hacienda y Crédito Público. En caso de desacuerdo, prevalecerá la responsabilidad constitucional del Estado de velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda. j) Emitir concepto previo favorable para la monetización de las divisas originadas en el pago de los excedentes transitorios de que trata el artículo 31 de la Ley 51 de 1990."

15 Publicada en el Boletín No. 16 del Banco de la República del 11 de mayo de 2000, el cual se puede consultar en la siguiente dirección:

[http://www.banrep.gov.co/documentos/reglamentacion/pdf/Bol%2016%20\(2000\)%20ResExt%208.pdf](http://www.banrep.gov.co/documentos/reglamentacion/pdf/Bol%2016%20(2000)%20ResExt%208.pdf)

16 Artículo 86 de la Resolución Externa 8 de 2000.

17 Para consultar la Resolución 8 de 2000 y sus modificaciones ver [http://www.banrep.gov.co/reglamentacion/rg\\_regimen1.htm](http://www.banrep.gov.co/reglamentacion/rg_regimen1.htm).

18 Por el cual se dictan normas en materia de cambios internacionales.

19 Sin perjuicio de la normatividad relacionada con régimen cambiario sancionador que será analizado en el siguiente numeral.

20 Expedido por el Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales y en especial de las conferidas por el ordinal 2º del artículo 32 de la Ley 9 de 1991, en el cual se confieren facultades extraordinarias sobre la materia.

21 De acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1746 de 1991, “La competencia de la Superintendencia de Cambios, organismo encargado de establecer la comisión de infracciones cambiarias e imponer las sanciones correspondientes, se ejercerá conforme a lo establecido en el presente Decreto”.

22 “Por medio del cual se establece el régimen sancionatorio y el procedimiento administrativo cambiario a seguir por la superintendencia de cambios”. En su artículo 1 se disponía: “Artículo 1o. La competencia de la Superintendencia de Cambios, organismo encargado de establecer la comisión de infracciones cambiarias e imponer las sanciones correspondientes, se ejercerá conforme a lo establecido en el presente Decreto”.

23 Al respecto, el artículo 1 establece. “Suprímese la Superintendencia de Cambios. En consecuencia, las funciones que le fueron asignadas por los Decretos Extraordinarios 1745, 1746, 2248 y 2578 de 1991 y por la Resolución 57 de 1991 de la Junta Monetaria y las disposiciones que la han modificado, serán ejercidas en lo sucesivo por las entidades y organismos que se señalan en este decreto, las cuales sustituirán a la Superintendencia de Cambios para todos los efectos administrativos, judiciales, fiscales y presupuéstales, de conformidad con la distribución de competencias que se {establecen} con respecto a cada una de ellas”.

24 Por el cual se organiza la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales como una entidad con personería jurídica, autonomía administrativa y

presupuestal y se dictan otras disposiciones.

25 En desarrollo de estas funciones, la DIAN ha expedido por ejemplo la Resolución 014 de 2005 “por medio de la cual se señalan las condiciones y el formulario para declarar ante la autoridad aduanera el ingreso o salida del país de divisas o moneda legal colombiana en efectivo por un monto superior a diez mil dólares de los Estados Unidos de América (US\$10.000) o su equivalente en otras monedas, por conducto de las empresas de transporte de valores autorizadas, y se adoptan otras determinaciones” y la Resolución 5610 de 2005 “por medio de la cual se establecen los requisitos y condiciones para la autorización como profesionales de compra y venta de divisas en efectivo y cheques de viajero de las personas residentes en el país, que ejerzan tal actividad en zonas de frontera, y se dictan otras disposiciones”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

27 Sentencia C-564 de 2000. M.P.: Alfredo Beltrán Sierra.

28 Sentencia C-564 de 2000. M.P.: Alfredo Beltrán Sierra.

29 El artículo 4 la Resolución 8 de 2000 define las sanciones de la siguiente manera:

“Sanciones. Quien incumpla cualquier obligación establecida en el régimen cambiario, en especial la de presentar correctamente la declaración de cambio por las operaciones de cambio que realice, se hará acreedor a las sanciones previstas en las normas legales pertinentes, sin perjuicio de las sanciones tributarias, aduaneras y penales aplicables. También se deducirá responsabilidad en los términos de la ley, cuando la respectiva autoridad o un particular interesado desvirtúe la presunción de que trata el inciso cuarto del artículo 1o. de esta resolución”.

La presunción incluida en el Inciso 4 del artículo 1 establece: “Las calidades de representante legal, apoderado o mandatario especial se presumirán en quienes se anuncien como tales al momento de presentar la declaración de cambio”.

De manera similar, el artículo 60 dispone:

“Obligaciones. Los intermediarios del mercado cambiario estarán obligados a:

“(…)

“Parágrafo. De conformidad con lo previsto en la Ley 9a de 1991, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y la Ley 27 de 1990, así como las demás disposiciones concordantes, el incumplimiento total o parcial de estas obligaciones y, en general, de las disposiciones previstas para los intermediarios del mercado cambiario en la presente resolución, dará lugar a la imposición de sanciones por parte de las autoridades de supervisión y control competentes, tanto a la entidad como a los funcionarios responsables que desacaten estas disposiciones.”

El anterior contenido normativo se repite en el artículo 75 de la Resolución Externa 8 de la Junta Directiva del Banco de la República, en los siguientes términos: “(…) De acuerdo con las normas legales, el incumplimiento de las obligaciones cambiarias aquí establecidas será sancionado por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y demás autoridades de control competentes”.

30 La totalidad del Decreto 1092 de 1996 fue demandado, junto con el artículo 180 de la Ley 223 de 1995, en relación con las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República por éste último artículo. En relación con éste cargo, la Corte en sentencia C-052 de 1997 (M.P.: Carlos Gaviria Díaz) declaró constitucional el Decreto 1092. De otra parte, la expresión “contados a partir de la fecha de introducción al correo del aviso de citación” contenida en el artículo 14 y la expresión “y se entenderá surtida en la fecha de introducción al correo” contenida en el artículo 15 del Decreto 1092 de 1996 fueron declaradas exequibles por la Corte mediante sentencia C-317 de 2003 (M.P.: Jaime Araujo Rentería). Igualmente, la Corte decidió declarar exequibles los artículos 24, en lo acusado, y 30 del Decreto Ley 1092 de 1996 por medio de la sentencia C-010 de 2003, en la cual se declaró constitucional la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva en materia cambiaria. En relación con el artículo 2 del Decreto 1074 de 1999, el mismo fue declarado exequible condicionado a que su aplicación se restrinja a las normas procedimentales que regulan los juicios de responsabilidad cambiaria, o que respecto de las normas sustanciales, se condicione su aplicación a que las infracciones del régimen sancionatorio cambiario, cometidas bajo la vigencia del Decreto 1092 de 1996, sean sancionadas conforme a la norma más favorable,

háyanse o no formulado cargos (Sentencia C-922 de 2001. M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra). Mediante sentencia C-475 de 2004, (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) la Corte declaró inexecutable el parágrafo 3° del artículo 1° del Decreto - Ley 1074 de 1999, que establecía: “Parágrafo 3°. Para la aplicación de las sanciones establecidas en el presente artículo, se tomará en cuenta el salario mínimo legal vigente a la fecha de formulación del pliego de cargos, así como la tasa de cambio representativa del mercado vigente en la misma fecha, cuando sea el caso”.

31 Sentencia C-615 de 1996. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz. Esto con base en la distribución constitucional de competencias, de acuerdo con el literal b) del numeral 19 del artículo 150 de la Carta Política el legislador tiene la obligación de “Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: || (...) || b) Regular el comercio exterior y señalar el régimen de cambio internacional, en concordancia con las funciones que la Constitución consagra para la Junta Directiva del Banco de la República”.

32 Sobre la creación directa, por el mismo constituyente, de órganos de regulación en materias específicas, como la cambiaria, véase la sentencia C-150 de 2003 (M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.V.: Alfredo Beltrán Sierra y Clara Inés Vargas Hernández, y S.V.: Jaime Araujo Rentería)

33 En efecto, en materia cambiaria la Corte ha señalado que “la exigencia de una clasificación detallada de infracciones administrativas en normas tipo, en donde no sólo se haga una descripción exacta de la conducta que será objeto de sanción sino de la sanción misma, modelo típico del precepto penal, devendría en el desconocimiento de la naturaleza misma de la actividad administrativa”. Sentencia 564 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

34 Sentencia C-208 de 2000 (M.P.: Antonio Barrera Carbonell; S.V.: Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa; S.P.V.: Alvaro Tafur Galvis). A continuación se transcriben los apartes pertinentes del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, subrayando la expresión acusada: “Artículo 16. atribuciones. Al Banco de la República le corresponde estudiar y adoptar las medidas monetarias, crediticias y cambiarias para regular la circulación monetaria y en general la liquidez del mercado financiero y el normal funcionamiento de los pagos internos y externos de la economía, velando por la estabilidad del valor de la moneda. Para tal efecto,

la Junta Directiva podrá:

(...)

e) Señalar en situaciones excepcionales y por períodos que sumados en el año no excedan de 120 días, las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito puedan cobrar o pagar a su clientela sobre todas las operaciones activas o pasivas, sin inducir tasas reales negativas. Las tasas máximas de interés que pueden convenirse en las operaciones en moneda extranjera continuarán sujetas a las determinaciones de la Junta Directiva. Estas tasas podrán ser diferentes en atención a aspectos tales como la clase de operación, el destino de los fondos y el lugar de su aplicación”.

35 Sentencia C-208 de 2000 M.P.: Antonio Barrera Carbonell; S.V.: Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa; S.P.V.: Álvaro Tafur Galvis. En el mismo sentido ver la sentencia C-489 de 1994 (M.P.: José Gregorio Hernández) y la sentencia C-827 de 2001 (M.P.: Álvaro Tafur Galvis; S.V. Rodrigo Escobar Gil y Jaime Araujo Rentería), en la cual se expresó que “las regulaciones del legislador en cuanto a la manera como el banco debe ejercer sus funciones deben ser, como antes se expresó, generales y abstractas y no puntuales, a efecto de que no se interfiera, reduzca o anule la iniciativa de la Junta Directiva en lo que concierne con el estudio y ponderación de las circunstancias de orden económico y social que en un momento dado ameritan la adopción de una determinada medida”.

36 Sentencia C-208 de 2000. M.P.: Antonio Barrera Carbonell; S.V.: Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa; S.P.V.: Álvaro Tafur Galvis.

37 De acuerdo con lo decidido por la Corte, dicha expresión es constitucional “bajo el entendimiento de que las sanciones en mención deberán ser siempre de carácter pecuniario”.

38 Sentencia C- 827 de 2001 M.P. Alvaro Tafur Galvis (S.V. Rodrigo Escobar Gil y Jaime Araujo Rentería).

39 Sobre esta significación general del principio de legalidad, la Corte en sentencia C-790 de 2002 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) expresó que “desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789 se consideró que la reserva de ley, en virtud de la cual

los derechos y libertades ciudadanas sólo pueden ser restringidos por la ley en cuanto expresión legítima de la voluntad popular, constituye un elemento esencial para que los derechos del hombre puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad”.

40 Sentencia C-690 de 2003. M.P.: Rodrigo Escobar Gil. A.V.: Jaime Araujo Rentería.

41 Sobre este punto, la Corte ha declarado constitucional normas en las que se establece de manera general lo que constituye la conducta sancionable cuando se ha constatado la presencia de los elementos esenciales de la misma. Así, por ejemplo en la sentencia C-530 de 2000 (M.P.: Antonio Barrera Carbonell), la Corte declaró exequible el artículo 25 de la Ley 43 de 1990, “por la cual se adiciona la ley 145 de 1960, reglamentaria de la profesión de contador público y se dictan otras disposiciones”, que determinaba entre las causales de suspensión de la inscripción de un contador público “La violación manifiesta de las normas de la ética profesional” , “Actuar con manifiesto quebrantamiento de las normas de auditoria generalmente aceptadas”, y “Desconocer flagrantemente las normas jurídicas vigentes sobre la manera de ejercer la profesión”. En éste caso, la Corte encontró que en estas expresiones se consagraban los elementos básicos de las conductas sancionables, los cuales eran fácilmente identificables a partir de la lectura de otros textos normativos.

42 Sobre este tema ver Sentencia C-710 de 2001. M.P.: Jaime Córdoba Triviño, en relación con los elementos que constituyen el principio de legalidad en materia penal.

43 Sentencia C-406 de 2004. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araújo Rentería. En la cual se estudia la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 12, numeral 3, literal b) de la Ley 32 de 1979 “Por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se dictan otras disposiciones”; 8º, numeral 4 del Decreto Ley 1172 de 1980 “Por el cual se regula la actividad de los Comisionistas de Bolsa” y 6º, literal b) de la Ley 27 de 1990 “por la cual se dictan normas en relación con las bolsas de valores, el mercado publico de valores, los depósitos centralizados de valores y las acciones con dividendo preferencial y sin derecho de voto”.

44 Sentencia C-853 de 2005. M.P.: Jaime Córdoba Triviño. S.V.: Alfredo Beltrán Sierra.

45 Sentencias T-145 de 1993 (M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz); C-214 de 1994 (M.P.: Antonio

Barrera Carbonell); C-597 de 1996 (M.P.: Alejandro Martínez Caballero); C-690 de 1996 (M.P.: Alejandro Martínez Caballero); C-160 de 1998 (M.P. (E): Carmenza Isaza De Gómez), y C-853 de 2005 (M.P.: Jaime Córdoba Triviño. S.V.: Alfredo Beltrán Sierra).

46 M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra. Sobre el mismo tema, ver entre otras: sentencia C-597 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), sentencia C- 827 de 2001 (M.P.: Alvaro Tafur Galvis, S.V. Rodrigo Escobar Gil y Jaime Araujo Rentería) y la sentencia C-530 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

47 Sentencia C-406 de 2004. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araújo Rentería.

48 Sobre el particular, la Corte señaló en sentencia C-390 de 2002, que “el legislador debe describir de manera clara y precisa los elementos que demarcan tanto la conducta punible que da lugar a la sanción, como la sanción misma. Sobre esta última, el particular debe conocer de antemano todos sus aspectos que la configuran: la clase de sanción, el término dentro del cual puede imponerse, la cuantía, la autoridad competente para imponerla y el procedimiento aplicable. Los anteriores factores, se insiste, deben estar consagrados en una ley preexistente al respectivo proceso judicial o procedimiento administrativo, con lo cual se garantiza no sólo el debido proceso de la persona conminada al pago de una multa, sino la seguridad jurídica que debe irradiar el ordenamiento jurídico, especialmente en materia sancionatoria”. (M.P.: Jaime Araujo Rentería. A.V.: Jaime Araujo Rentería). En esta sentencia se declaró exequible los apartes subrayados del artículo 2 de la ley 242 de 1995, que dispone que: “Artículo 1°. Objeto. Esta ley modifica las normas legales que tienen en cuenta el comportamiento pasado del Índice de Precios al Consumidor como factor de reajuste de multas, valores catastrales, rangos, cuantías y cánones, y en su lugar establecer criterios que hacen referencia a la meta de inflación, con el objeto de ajustar la legislación de manera que sirva de instrumento para la desindización de la economía, de conformidad con el Pacto Social de Productividad, Precios y Salarios. Además determina la forma como deberá tenerse en cuenta la meta de inflación en la expedición de normas por parte del Gobierno Nacional y las Administraciones Distritales, Municipales y Departamentales. Parágrafo. Los reajustes en matrículas y pensiones educativas continuarán rigiéndose por lo establecido en la Ley 115 de 1994 (Ley General de la Educación).”

49 Sentencia C-853 de 2005. M.P.: Jaime Córdoba Triviño. S.V.: Alfredo Beltrán Sierra.

50 Sentencia 564 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. En ésta sentencia se estudia la constitucionalidad del artículo 3 del decreto 1746 de 1991, en el cual se señala algo similar al contenido del literal acusado, al establecer que la infracción cambiaria la constituía “la transgresión de las disposiciones constitutivas del régimen de cambios”. En este sentido, “la infracción cambiaria se origina en el desconocimiento de cualquiera de los preceptos que conforman el régimen. Disposiciones que, en últimas, establecen una serie de obligaciones y deberes, en donde la sanción resulta, precisamente, del desconocimiento material de éstos”. Sentencia C-564 de 2001. M.P.: Alfredo Beltrán Sierra.

51 M.P.: Rodrigo Escobar Gil. A.V.: Jaime Araujo Rentería. En esta sentencia se estudio –entre otros temas- la remisión que se hace en el artículo 260-9 del Estatuto Tributario a las Guías sobre Precios de Transferencia para Empresas Multinacionales Administraciones Fiscales aprobadas por la OCDE, y decidió declarar la inexecutable de los artículos 260-6 y 260-9; del párrafo 2º del artículo 124-1 y del párrafo del artículo 408, adicionados al Estatuto Tributario por los artículos 28, 82 y 83 de la Ley 788 de 2002.

52 Sentencia C-406 de 2004. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araujo Rentería.

53 Sentencia C-599 de 1992 (M.P.: Fabio Morón Díaz). Estas diferencias se manifiestan en distintas consecuencias en materia de la configuración normativa de cada uno de los regímenes. “por cuanto la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados y la teleología de las facultades sancionadoras en estos casos, hacen posible también una flexibilización razonable de la descripción típica, en todo caso, siempre erradicando e impidiendo la arbitrariedad y el autoritarismo, que se haga prevalecer los principios de legalidad y de justicia social, así como los demás principios y fines del Estado, y que se asegure los derechos constitucionales, los intereses legítimos y los derechos de origen legal o convencional de todas las personas” (Sentencia C- 406 de 2004. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araujo Rentería.). Así, por ejemplo, en materia cambiaria es admisible la responsabilidad objetiva, sobre lo cual la Corte afirmó que “(...) algunas de las partes del Derecho Administrativo, como es la del régimen de cambios, se admite la no pertinencia de

los elementos subjetivos de la conducta tipificada previamente como sancionable, como son la intencionalidad, la culpabilidad e incluso la imputabilidad”. Sobre el mismo tema véase la sentencia C-010 de 2003 (M.P.: Clara Inés Vargas Hernández. A.V. Rodrigo Escobar Gil). En relación con la definición de mayor o menor rigurosidad asociada a los objetivos de los diferentes regímenes, esta Corporación sostuvo “La no total aplicabilidad de las garantías del derecho penal al campo administrativo obedece a que mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías -quedando a salvo su núcleo esencial- en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido.” (Sentencia T-145 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). Ver igualmente la sentencia C - 099 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

54 Sentencia C- 827 de 2001 M.P.: Alvaro Tafur Galvis (S.V. Rodrigo Escobar Gil y Jaime Araujo Rentería).

55 Sobre éste punto en particular, la Corte ha afirmado que “debido a que el derecho administrativo sancionador tiene adicionalmente más controles para evitar la mera liberalidad de quien impone la sanción, como por ejemplo las acciones contencioso administrativas, y dado que la sanción prevista no afecta la libertad personal de los procesados, la Corte ha aceptado que en el derecho administrativo sancionatorio, y dada la flexibilidad admitida respecto del principio de legalidad, la forma típica pueda tener un carácter determinable. Posibilidad que no significa la concesión de una facultad omnímoda al operador jurídico, para que en cada situación establezca las hipótesis fácticas del caso particular. Por ello, la Corte ha sido cuidadosa en precisar, que si bien es posible la existencia de una forma típica determinable, es imprescindible que la legislación o el mismo ordenamiento jurídico, establezcan criterios objetivos que permitan razonablemente concretar la hipótesis normativa, como ha sido reiterado con insistencia” (Subraya por fuera del texto original). Sentencia C- 406 de 2004. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araújo Rentería.

56 Sentencia C-921 de 2001. M.P.: Jaime Araujo Rentería. En el mismo sentido, ver las sentencias C - 099 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y C-406 de 2004 (M.P.: Clara Inés

Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araújo Rentería).

57 Sentencia C-406 de 2004 M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araújo Rentería. En la cual se estudia la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 12, numeral 3, literal b) de la Ley 32 de 1979 “Por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se dictan otras disposiciones”; 8º, numeral 4 del Decreto Ley 1172 de 1980 “Por el cual se regula la actividad de los Comisionistas de Bolsa” y 6º, literal b) de la Ley 27 de 1990 “por la cual se dictan normas en relación con las bolsas de valores, el mercado público de valores, los depósitos centralizados de valores y las acciones con dividendo preferencial y sin derecho de voto”.

58 En particular la Corte afirmó: “[la expresión “operaciones que no sean representativas de la situación del mercado”] puede ser determinable de manera razonable, acudiendo a la remisión y a los criterios también consagrados en las normas acusadas. (...) las disposiciones acusadas contienen un marco dentro del cual la Superintendencia de valores puede, de manera razonable, concretar o precisar el alcance de la prohibición de realizar operaciones que no sean representativas de las condiciones del mercado, utilizando para ello criterios técnicos. (...) Como lo han señalado algunos intervinientes, la mencionada expresión “operaciones no representativas de las condiciones de mercado”, tiene un carácter técnico y con posibilidades de ser cambiante por ser desarrolladas especialmente en el ámbito del mercado de valores. (...) Por lo tanto, si bien las normas demandadas utilizan un concepto indeterminado, operaciones no representativas del mercado, bien puede ser determinado por la correspondiente entidad, a través de la expedición de resoluciones, las cuales minimizan el eventual carácter vago o indeterminado de la expresión, de forma tal que el operador jurídico cuenta con criterios precisos para ejercer la actividad de adecuación”. (Subraya por fuera del texto original).

59 Salvo la expresión “suficientemente” contenida en las normas demandadas, que fue declarada inexecutable.

60 La Corte ha dicho que el acto de remitir consiste en “indicar en el texto de la ley proferida otro lugar distinto, que puede ser dentro de la misma norma u otro texto cualquiera, donde consta lo que atañe al punto tratado”. Sentencia C-710 de 2001. M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

61 Sentencia C-710 de 2001. M.P.: Jaime Córdoba Triviño. En ésta sentencia, la Corte declaró exequible el parágrafo 3° del artículo 85 de la Ley 99 de 1993 “respecto a los cargos formulados y siempre que se entienda la expresión al estatuto que lo modifique o sustituya como una facultad que a futuro sólo puede ejercer el legislador”, que dispone “Parágrafo 3. Para la imposición de las medidas y sanciones a que se refiere este artículo se estará al procedimiento previsto por el Decreto 1594 de 1984 o al estatuto que lo modifique o sustituya”. En el mismo sentido, la Corte en sentencia C-853 de 2005 (M.P.: Jaime Córdoba Triviño. S.V.: Alfredo Beltrán Sierra.) afirmó que “En efecto, en ejercicio de la cláusula general de competencia el Congreso puede acudir a la figura del reenvío de normas siempre que ella sea clara y se refiera a un texto o textos definidos. Así mismo, para que una remisión sea ajustada a la Constitución no se requiere que ella se refiera a un texto legal en sentido estricto o formal, pues son admisibles las remisiones hechas a otra norma del orden jurídico” (subraya por fuera del texto original):

62 Sentencia C-710 de 2001. M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

63 Sentencia C-739 de 2000 (M.P.: Fabio Morón Díaz.), en la cual se declaró exequible el artículo 6 “Del acceso ilegal o prestación ilegal de los servicios de telecomunicaciones” de la Ley 422 de 1998. Sobre tipos penales en blanco ver, entre otras, las siguientes sentencias: Sentencia C-559 de 1999 (M.P.: Alejandro Martínez Caballero. S.V.: Vladimiro Naranjo Mesa y Eduardo Cifuentes Muñoz), Sentencia C-843 de 1999 (M.P.: Alejandro Martínez Caballero. S.V.: Vladimiro Naranjo Mesa y Eduardo Cifuentes Muñoz), Sentencia C-1490 de 2000 (M.P.: Fabio Morón Díaz. S.V. Martha V. Sáchica Méndez - Magistrada (e)), Sentencia C-333 de 2001 (M.P.: Rodrigo Escobar Gil. S.V.: Jaime Araujo Rentería), Sentencia C-479 de 2001 (M.P.: Rodrigo Escobar Gil. S.V. Eduardo Montealegre Lynett, y Sentencia C-917 de 2001 (M.P.: Alfredo Beltrán Sierra. S.V.: Jaime Araujo Rentería).

64 La expresión acusa fue “hasta del 200% del monto de la infracción cambiaria comprobada”.

65 Sentencia C-564 de 2000. M.P.: Alfredo Beltrán Sierra.

66 Sentencia C-853 de 2005. M.P.: Jaime Córdoba Triviño. S.V.: Alfredo Beltrán Sierra.

67 Sentencia C-853 de 2005. M.P.: Jaime Córdoba Triviño. S.V.: Alfredo Beltrán Sierra.

68 La diferencia entre reservas de ley ordinaria, reservas de ley estatutaria y reservas de ley orgánica, y las materias a las que las mismas se refieren, fue desarrollada por la Corte en sentencia C-690 de 2003. (M.P.: Rodrigo Escobar Gil. A.V.: Jaime Araujo Rentería).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“(..)

“Ahora bien, la potestad reglamentaria se caracteriza por ser una atribución constitucional inalienable, intransferible, inagotable, pues no tiene plazo y puede ejercerse en cualquier tiempo y, es irrenunciable, por cuanto es un atributo indispensable para que la Administración cumpla con su función de ejecución de la ley. Sin embargo, esta facultad no es absoluta pues encuentra su límite y radio de acción en la Constitución y en la Ley, es por ello que no puede alterar o modificar el contenido y el espíritu de la ley, ni puede dirigirse a reglamentar leyes que no ejecuta la Administración, así como tampoco puede reglamentar materias cuyo contenido está reservado al legislador. Por lo tanto, si un Reglamento rebosa su campo de aplicación y desconoce sus presupuestos de existencia, deberá ser declarado nulo por inconstitucional por la autoridad judicial competente (El Consejo de Estado, de acuerdo con el artículo 237-2 de la Constitución)”. (Subraya por fuera del texto original. Sentencia C-028 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero).

70 Este artículo dispone: “Artículo 2. Infracción cambiaria. La infracción cambiaria es una contravención administrativa de las disposiciones constitutivas del Régimen de Cambios vigentes al momento de la transgresión, a la cual corresponde una sanción cuyas finalidades son el cumplimiento de tales disposiciones y la protección del orden público económico”.

71 Al respecto, la Corte afirmó que “(...) a partir de las definiciones constitucionales, del régimen institucional y jurídico del Banco de la República, así como las intervenciones tanto del legislador como del Gobierno en el funcionamiento del mismo, cabe reiterar que los instrumentos de que son titulares el Congreso y el Gobierno deben ser ejercitados sin desmedro de la autonomía “administrativa, patrimonial y técnica” que para el cumplimiento de las finalidades y objetivos se reconocen en la propia Constitución”. Sentencia C- 827 de 2001. M.P.: Alvaro Tafur Galvis (S.V. Rodrigo Escobar Gil y Jaime Araujo Rentería).