Sentencia C-393/06

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

LIBERTAD DE ESCOGER PROFESION U OFICIO-Límites

LIBERTAD DE ESCOGER PROFESION U OFICIO-Competencia del legislador en la regulación de su ejercicio

Tratándose del derecho a escoger profesión u oficio, es el artículo 26 de la Carta el que se ocupa de fijar los límites, facultando al legislador para intervenir en su ejercicio y asignándoles a las autoridades competentes la función de inspección y vigilancia sobre tales actividades. Respecto de la competencia otorgada al Congreso, ésta se concreta en la posibilidad de expedir las normas sobre: (i) la identificación y reconocimiento de las profesiones; (ii) la exigencia de títulos de idoneidad; (iii) los requisitos de formación académica; (iv) la definición de las ocupaciones y oficios que -aun sin necesitar de formación académica- generan riesgo social y requieren un mayor grado de ingerencia estatal; y, en general, (v) el régimen jurídico que aplica al desempeño de las profesiones, dentro del cual deben incluirse, además de los principios y pautas generales y específicas, las faltas contra la ética en que puedan incurrir sus destinatarios y, correlativamente, las sanciones que cabe imponer.

ABOGACIA-Función social

PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Concepto

PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN DERECHO DISCIPLINARIO-Concepto

PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN DERECHO DISCIPLINARIO Y PENAL-Distinción

PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN DERECHO DISCIPLINARIO-Operancia con cierto nivel de flexibilidad respecto del ámbito penal

PRINCIPIO DE TIPICIDAD-Tipos en blanco o conceptos jurídicos indeterminados

El legislador no está obligado a consagrar en forma detallada todos y cada uno de los elementos del tipo, por medio de los cuales se puede ejecutar la infracción reprochada. Los tipos en blanco o los llamados conceptos jurídicos indeterminados, se ajustan al principio de tipicidad y son admisibles constitucionalmente, cuando pueden ser completados y precisados por el interprete autorizado, logrando éste realizar a satisfacción el respectivo proceso de adecuación típica de la infracción.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN DERECHO SANCIONADOR-Finalidad

PRINCIPIO DE LESIVIDAD EN REGIMEN DISCIPLINARIO-Concepto

SANCION DISCIPLINARIA A ABOGADO-Consejo, patrocinio o intervención en actos fraudulentos en detrimento de intereses ajenos

Al consagrar como falta contra la lealtad debida a la administración de justicia, el consejo, el patrocinio o la intervención “en actos fraudulentos” en detrimento de intereses ajenos, lo que buscó el legislador fue castigar el engaño en cualquiera de sus modalidades, es decir, reprimir los comportamientos del abogado en ejercicio que resulten contrarios a la verdad, e igualmente, cualquier conducta de aquél tendiente a evadir una disposición legal, y que en todo caso causen perjuicio a un tercero. En la medida en que el abogado desarrolla su actividad profesional en dos campos distintos a saber: dentro del proceso, a través de la figura de la representación judicial, y por fuera del mismo, prestando asesoría y consejo, es la conducta engañosa en esos escenarios lo que la norma acusada pretende censurar, pues no resulta lógico, ni constitucionalmente admisible, que el abogado pueda hacer uso de sus conocimientos jurídicos especializados para defraudar a personas o autoridades. Por eso, al tenor de la norma acusada, el jurista es sancionado disciplinariamente cuando auxilia, aconseja o interviene en un acto fraudulento o engañoso con perjuicio para los intereses de otro, que puede ser su poderdante o cliente, un tercero o la propia administración de justicia. Así entendido, en contraposición a la conclusión a la que llegan los actores, el concepto “actos fraudulentos” hace referencia a una conducta clara y suficientemente determinada, comprensible para los destinatarios de la norma, la cual a su vez puede concretarse razonablemente por la autoridad que tiene a su cargo la investigación y juzgamiento de la infracción, sin que quepa aducir que el proceso de adecuación típica queda abandonado al arbitrio o a la discrecionalidad del juez disciplinario para ser valorado por éste libremente. En ese sentido, existe un equilibrio entre la conducta ilícita adoptada en la norma acusada y el bien jurídico que intenta proteger, lo que no permite advertir una afectación irrazonable de los intereses del disciplinado ni un exceso o abuso de poder por parte del legislador al

expedir la medida prohibitiva. En los términos expuestos, el numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971 no desconoce el principio de legalidad y, por tanto, no viola los artículos 1°, 2°, 5°, 6°, 12, 13, 26 y 29 Superiores, relacionados por los actores para sustentar los cargos analizados en este acápite.

TIPO DISCIPLINARIO EN BLANCO-Aplicación

CONCEPTO JURIDICO INDETERMINADO EN DERECHO DISCIPLINARIO-Utilización no viola principio de legalidad

En el derecho disciplinario la utilización de conceptos jurídicos indeterminados no viola el principio de legalidad, cuando los mismos pueden llegar a determinarse en virtud de remisiones normativas o de criterios técnicos, lógicos, empíricos, semánticos o de otra naturaleza, que permitan conocer, con suficiente precisión, el alcance de la infracción y de su respectiva sanción. Así entendido, sólo si el concepto no puede concretarse se entiende afectada la tipicidad, pues en ese caso la definición de la infracción quedaría en cabeza del operador jurídico, quien valoraría libremente la conducta sin referente normativo válido.

PRINCIPIO NON BIS IN IDEM-Criterios para establecer vulneración

PRINCIPIO NON BIS IN IDEM-No vulneración por diversidad de sanciones

El hecho de que un determinado comportamiento prohibitivo sea constitutivo de delito, no significa entonces que el mismo no pueda también ser objeto de infracción disciplinaria. Por eso, cuando un abogado en ejercicio incurre en “actos fraudulentos” en detrimento de intereses ajenos y con ello desconoce la lealtad debida a la administración de justicia, el mismo debe ser sancionado disciplinariamente por el Consejo Superior de la Judicatura y los Consejos Seccionales, sin perjuicio de que la conducta fraudulenta o engañosa pueda igualmente ser constitutiva de delito y ser castigada por la jurisdicción penal. Frente a las autoridades disciplinarias, para los efectos de entrar a definir el título de imputación o determinar la existencia de la conducta fraudulenta, éstas no requiere entrar a establecer la posible ocurrencia de un delito, sino limitarse a verificar la descripción típica prevista en la norma acusada con todos sus elementos. En este sentido, la competencia del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales esta circunscrita únicamente a establecer si el abogado investigado disciplinariamente aconsejó, patrocinó o intervino en “actos fraudulentos” en perjuicio de otro, cumpliendo así con la función constitucional y legal que les ha sido asignada. Conforme a las consideraciones precedentes, la Corte encuentra

que el numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971 no es contrario al artículo 256-3 de la Carta ni afecta el principio del non bis in idem.

Referencia: expediente D-6042

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971.

Demandantes:

Marco Fidel Ortegón Betancurt y

Omar García García.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Marco Fidel Ortegón Betancurt y Omar García García presentaron demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 2° del artículo 52 del Decreto 196 de 1971, “Por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía”, radicada bajo el número D-6042.

Mediante Auto del diez (10) de noviembre de dos mil cinco (2005), el Magistrado Sustanciador ADMITIÓ la demanda, dispuso su fijación en lista por el término de diez (10) días con el fin de brindar oportunidad a los ciudadanos de intervenir en el proceso, y simultáneamente, ordenó dar traslado al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto a su cargo, de acuerdo con el artículo 7° del Decreto 2067 de 1991. En la misma providencia se dispuso COMUNICAR la demanda al Ministerio del Interior y de Justicia, al Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, al Presidente de la Comisión Colombiana de Juristas, al Presidente del Consejo Superior de la Judicatura y a los Decanos de las Facultades de Derecho de las Universidades Rosario y Nacional, para que si lo estimaban conveniente, intervinieran dentro del proceso con el propósito de impugnar o defender las disposiciones acusadas.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Nacional y en el Decreto 2067 de 1991, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe el artículo acusado, conforme a su publicación en el Diario Oficial número 33255 del primero (1) de marzo de 1971, destacando en negrilla y subraya los apartes demandados:

Artículo 52. Son faltas contra la lealtad debida a la administración de justicia:

1ª. La proposición de incidentes, interposición de recursos, formulación de oposiciones o de excepciones, manifiestamente encaminados a entorpecer o demorar el normal desarrollo de los procesos y de las tramitaciones legales; la solicitud de medidas cautelares

desproporcionadas y, en general, el abuso de las vías de derecho o su empleo en forma contraria a su finalidad.

2ª. El consejo, el patrocinio o la intervención en actos fraudulentos en detrimento de intereses ajenos.

3ª. Las afirmaciones o negaciones maliciosas o las citas inexactas que puedan desviar el recto criterio de los funcionarios encargados de definir una cuestión jurídica, y

4ª. El uso, a sabiendas, de pruebas falsas o la desfiguración o amaño de las pruebas.

III. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

El actor considera que la norma demandada, al calificar como una falta contra la lealtad a la administración de justicia el consejo, el patrocinio o la intervención en “actos fraudulentos”, contraviene los artículos 1°, 2°, 5°, 6°, 12, 13, 26, 29, y 256-3 de la Constitución Política.

1- Inicialmente, explica las razones que sustentan la presunta violación del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta, señalando que la misma se concreta en el desconocimiento de la garantía de tipicidad, materializada en el hecho de que no se tiene certeza sobre el alcance del término “actos fraudulentos”, “lo que deja al presunto infractor merced del intérprete para determinar cual es el acto fraudulento en que ha incurrido para proferir la sanción correspondiente”.

Sostienen que aun cuando el derecho sancionador -penal y disciplinario- admite la modalidad de los tipos en blanco, su legitimidad depende de que éstos remitan para su aclaración al mismo estatuto o a otros cuya remisión no esté prohibida. Aducen que en el caso de la norma acusada no existe remisión al estatuto al cual pertenece para determinar qué se entiende por acto fraudulento, y lo que ocurre en la práctica judicial es que “cuando se elabora un pliego de cargos, se describe una conducta de los tantos tipos de fraude que contempla el Código Penal”, siendo tal remisión demasiado laxa e indeterminada.

Según su parecer, la violación del artículo 29 constitucional también tiene ocurrencia, ante la imposibilidad de defensa y contradicción que sufre el investigado dado que no tiene certeza

sobre la diversidad de conductas de las cuales debe defenderse.

2- Manifiesta igualmente que la norma demandada es violatoria del artículo 256 Superior dado que, conforme a éste, el Consejo Superior de la Judicatura está facultado para investigar y sancionar la conducta de los abogados en ejercicio de sus funciones, pero no para investigar y sancionar aquellos comportamientos constitutivos de delito, como es el caso de los “actos fraudulentos”, ya que ello corresponde a la jurisdicción penal. En este sentido, explica que la violación al precepto constitucional se concreta toda vez que la citada expresión comporta una norma en blanco que no hace remisión expresa a un cuerpo normativo, de lo que se sigue la aparente remisión a los fraudes contenidos en el código penal, cuestión que sería violatoria de la norma señalada por cuanto se radicaría en cabeza del Consejo Superior de la Judicatura la función de investigar conductas penales, vulnerando así el mandato constitucional en referencia.

3- Respecto a la presunta violación de los artículos 1°, 2°, 5°, 6°, 12, 13 y 26 de la Carta Política, el demandante sostiene que, aun cuando el bien jurídico a tutelar por la norma demandada es la lealtad debida a la administración de justicia, en realidad el comportamiento allí descrito refiere a actos que afectan intereses de particulares, vulnerándose así los principios de proporcionalidad y lesividad que deben imperar en el ejercicio del poder punitivo del Estado, el cual se deduce de los artículos constitucionales citados que propugnan por: el respeto a la dignidad humana; la efectividad de los principios y derechos consagrados en la Carta; la primacía de los derechos inalienables de la persona; la responsabilidad de los particulares frente a la Constitución y la ley; la prohibición de torturas y penas crueles, inhumanas o degradantes; la igualdad de todos ante la ley; y el derecho para ejercer profesión u oficio.

4- Los días 10 de marzo y 7 de abril de 2006, el actor allegó a la Secretaría de la Corte sendos escritos contentivos de alegaciones complementarias a la demanda. No obstante, dado que los documentos fueron presentados fuera del término legal establecido para adicionar la demanda, esto es, después de que el expediente ingresó en virtud del reparto al despacho del Magistrado Sustanciador1, esta Corporación se abstendrá de considerarlos.

IV. INTERVENCIONES

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Ministerio del Interior y de Justicia

El Ministerio del interior y de Justicia intervino en el presente proceso para solicitar a la Corte que declare la exequibilidad de los apartes normativos acusados.

Argumenta el interviniente, en primer lugar, que una lectura cuidadosa de la norma acusada lleva a la conclusión que "sólo las faltas cometidas en el ejercicio de la profesión son susceptibles de sanción disciplinaria" y, además, que las faltas consagradas en el estatuto de la abogacía sólo pueden ser sancionadas cuando atenten gravemente contra la profesión del abogado en perjuicio de sus clientes, terceros u otros operadores jurídicos.

Posteriormente, el interviniente entra a analizar los cargos formulados precisando que, de acuerdo con el artículo 26 constitucional, el legislador se encuentra legítimamente facultado para reglamentar el ejercicio de la abogacía, de tal suerte que la imposición de sanciones derivadas de la actividad propia del abogado no constituye una carga a dicha profesión, sino que por el contrario busca el perfeccionamiento del orden jurídico del país y la realización de una recta administración de justicia.

Entra, seguidamente, a estudiar en concreto el artículo 26 Superior señalando que de acuerdo al mismo, existe libertad en la escogencia y ejercicio de profesión u oficio; pero que dicha libertad se encuentra restringida en el caso de profesiones cuya práctica implique un riesgo social, tal como ocurre en el caso de la abogacía dado que su ejercicio repercute de manera directa en la sociedad. Ante este tipo de actividades, es factible una mayor regulación por parte del legislador que debe guardar relación con los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Así, el Decreto 196 de 1971 determina el marco de comportamiento al que debe ajustarse la persona que ejerza la profesión de abogado, estableciendo el régimen disciplinario pertinente, el cual, según doctrina de la Corte contenida en la Sentencia C-606 de 1992 debe respetar dos garantías: "la garantía formal que se refiere al necesario rango legal de las normas que contemplan las conductas tipificadas y las sanciones establecidas; y de otra parte, la garantía material, que consiste en el respeto a los principios del debido proceso (…)".

Arguye el interviniente que la protección a la sociedad que es pretendida con la regulación del ejercicio de la profesión del abogado, plantea una ponderación con otros intereses constitucionales como son el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de escoger profesión u oficio y el trabajo, sin que pueda minarse el núcleo esencial de tales derechos.

Sostiene el interviniente, que el actor incurre en un yerro al considerar que el hecho de que la norma acusada disponga ciertos comportamientos que deben guardar los abogados en el ejercicio de su profesión es violatorio de los derechos alegados en la demanda. Si bien es cierto que la reglamentación contenida en la norma acusada limita los derechos de autonomía, desarrollo de la personalidad y del trabajo, tal limitación es constitucional, legítima y justificable.

De otra parte, señala que el cargo formulado contra la norma acusada por ser violatoria del artículo 256 constitucional no está llamado a prosperar dado que el conocimiento de las infracciones de las conductas establecidas en la norma acusada debe hacerse con sujeción al procedimiento establecido normativamente por parte del Consejo Superior de la Judicatura, "como autoridad competente para investigar las conductas realizadas por el profesional dentro del ejercicio de la abogacía"; ahora bien, en tratándose de delitos cometidos en el no ejercicio de sus funciones, la competencia privativa es de las demás jurisdicciones.

Concluye el interviniente que el legislador puede, sin incurrir en violación al debido proceso, señalar como faltas disciplinarias contra la debida administración de justicia el incumplimiento de ciertos deberes, siempre que exista una descripción general contentiva de los elementos normativos que permitan su concreción; así, "en el caso concreto no se definen taxativamente los actos fraudulentos, basta que se configure el consejo, el patrocinio o la intervención en actos fraudulentos, para incurrir en dicha falta".

2. Instituto Colombiano de Derecho Procesal

El Instituto Colombiano de Derecho Procesal, a través de uno de sus miembros, solicita a la Corte que declare la exequibilidad de la norma acusada, toda vez que no vulnera el principio de legalidad, ni las normas de competencia de la jurisdicción disciplinaria, ni el principio de lesividad, como a continuación se reseña.

El interviniente sostiene que la expresión "actos fraudulentos" incluida en la norma demandada es clara y se compadece con el principio de legalidad, toda vez que ella no representa para sus destinatarios inmediatos dificultad en la distinción certera entre una conducta sancionable y una conducta lícita a la luz del precepto en comentario. Señala el interviniente que los actos fraudulentos hacen alusión a engaños o actos tendientes a eludir una disposición legal en perjuicio de terceros. Así bien, aun cuando la expresión pueda considerarse genérica, constituye un parámetro suficiente para aludir a una conducta reprochable para los abogados; de ello se colige, de una parte, que no es necesario que la norma identifique el tipo de fraude, y de otra, que no obstante la generalidad de la expresión, no se puede permitir dentro del proceso disciplinario la variación fáctica, para

garantizar la defensa y contradicción.

De otra parte, el interviniente sostiene que “no todos los actos fraudulentos son necesariamente delitos (…). Lo que sí es claro es que la totalidad de los actos fraudulentos es reprochable y por lo tanto generalmente incluida en los diferentes estatutos disciplinarios”. Con tal aserto refuta el argumento del demandante consistente en que la norma acusada remite a la legislación penal y por tanto radica en cabeza del Consejo Superior de la Judicatura funciones propias de los jueces penales, deviniendo por tanto inconstitucional. Concluye, en este tópico, que “el juez disciplinario no requiere establecer la existencia de un delito para proferir una decisión sancionatoria”.

Finalmente el interviniente señala que la falta reseñada en la norma acusada sí constituye una falta contra la lealtad debida a la administración de justicia, en el entendido de que se está tipificando una actuación “tendiente a que la administración de justicia desempeñe su función de manera injusta o torcida”. Establece que “La conducta demandada se considera lesiva de la lealtad a la administración de justicia porque si los abogados, en ejercicio de su profesión, aprovechan sus conocimientos en materias jurídicas sustanciales y procesales, particularmente en asuntos probatorios, para cometer los fraudes que pretenden engañar principalmente a los jueces de la República, cuando su función es precisamente de colaboración con la administración de justicia, deben ser sancionados”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Respecto de la vulneración al artículo 29 constitucional, el Procurador General de la Nación sostiene que la norma demandada no desconoce los principios de legalidad y tipicidad, en la medida en que si bien de éstos deviene la exigencia de definir la conducta reprochable de forma clara y precisa, ello no significa que el legislador no pueda describir las conductas con base en conceptos que puedan reunir diferentes modalidades, como es el caso de la noción de “actos fraudulentos”.

Sostiene adicionalmente que la tipicidad en materia disciplinaria es menos rigurosa que en el ámbito penal. De otra parte señala que el legislador buscó con la norma reprimir el engaño en cualquiera de sus modalidades de su sentido natural y obvio, “esto es, cualquier acción

contraria a la verdad o cualquier acto tendente a eludir una disposición legal que perjudica a otro y, en consecuencia, a la administración de justicia".

Sobre la presunta vulneración del artículo 256 Superior, argumenta que si bien el código penal tipifica ciertas modalidades de fraude, bien puede suceder que un abogado en ejercicio de su profesión incurra en tales conductas sancionadas como delito, de tal suerte que sea objeto de reproche tanto desde la perspectiva penal como desde la disciplinaria, estando entonces facultado el Consejo Superior de la Judicatura para conocer de tales situaciones fácticas en el marco del proceso disciplinario.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Por dirigirse la demanda contra una norma que hace parte de un decreto con fuerza de ley (art. 52-2 del Decreto-Ley 196 de 1971) esta Corporación es competente para decidir sobre su constitucionalidad, tal y como lo prescribe el artículo 241-5 de la Constitución Política.

2. Problema jurídico

Según se anotó en el acápite de antecedentes, el demandante solicita a la Corte que declare inexequible el numeral 2° del artículo 52 del Decreto 196 de 1971, "por medio del cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía", por considerar que el mismo, al describir como falta disciplinaria contra la lealtad a la administración de justicia, el consejo, el patrocinio o la intervención en "actos fraudulentos" en detrimento de intereses ajenos, viola flagrantemente los artículos 1°, 2°, 5°, 6°, 12, 13, 26, 29 y 256-3 de la Carta Política.

Para el actor, la violación de tales preceptos se produce como consecuencia de que la norma no define con claridad y certeza las circunstancias que dan lugar a la falta; es decir, no determina directamente ni por remisión a otro ordenamiento el alcance de la expresión "actos fraudulentos". Bajo ese entendido, aduce que el precepto desconoce: (i) el principio de tipicidad, pues la definición de la conducta disciplinable queda a merced del intérprete; (ii) la competencia asignada por la Carta a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ya que incurrir en "actos fraudulentos" es una conducta constitutiva de delitos

que deben ser juzgados por la jurisdicción penal; (iii) y el principio de proporcionalidad, toda vez que el interés jurídico a tutelar por la norma son los bienes de particulares y en ningún caso la lealtad a la administración de justicia.

El Procurador General de la Nación y los distintos intervinientes se apartan de las acusaciones formuladas en la demanda, aduciendo que mediante la expresión "actos fraudulentos" el legislador buscó reprimir el engaño en cualquiera de sus modalidades y, por tanto, no cabe atribuirle a la norma consecuencias inconstitucionales a partir de una supuesta indeterminación. Igualmente sostienen que, aun cuando la conducta descrita en la norma puede ser también constitutiva de delito, nada se opone a que, sin perjuicio de la sanción penal a que haya lugar, el Consejo Superior de la Judicatura adelante los respectivos procesos disciplinarios, pues en uno y otro caso es distinto el ámbito de la responsabilidad que se reclama. Finalmente señalan que la descripción de la falta disciplinaria es consecuente con el interés jurídico a tutelar, ya que cualquier fraude del abogado en perjuicio de terceros repercute negativamente en la obligación que le asiste al Estado de garantizar una debida administración de justicia.

Conforme con los planteamientos expuestos, en el presente caso le corresponde a la Corte definir si la norma acusada viola el principio de legalidad, por el hecho de (i) consagrar un tipo disciplinario amplio e indeterminado, (ii) describir una conducta que es constitutiva de delito y no de falta disciplinaria, (iii) y proteger un interés jurídico -la administración de justicia- que no es compatible con el comportamiento que censura el precepto -"actos fraudulentos en detrimento de intereses ajenos"-.

Para los efectos de resolver el anterior problema jurídico, previo al análisis de constitucionalidad de la preceptiva impugnada, la Corte se referirá brevemente a los siguientes temas: (i) los límites del derecho a escoger profesión y oficio, (ii) el ejercicio de la abogacía y el control del Estado a la conducta profesional del abogado, y (iii) el alcance del principio de legalidad en el derecho disciplinario sancionador.

3. Los límites a la libertad de escoger profesión y oficio

Como ya se ha dicho, la Constitución Política de 1991 reconoció al trabajo como un elemento estructural del orden político y social y, junto con la dignidad humana, la solidaridad y la prevalencia del interés general, como un principio fundante del Estado Social de derecho, haciéndolo objeto de una especial protección y trato.2 Sobre esa base, el propio ordenamiento Superior define el trabajo como un derecho y una obligación social, otorgándole a toda persona el derecho a obtener un trabajo en condiciones dignas y justas (art. 25) y, en íntima relación con éste, también el derecho a escoger libremente profesión u

oficio (art. 26).

En cuanto refiere al ejercicio de tales derechos, la jurisprudencia ha precisado que los mismos no tienen un carácter absoluto, no solo por el hecho de que a su ejercicio concurren distintas variables de naturaleza política y social, sino además, porque la Constitución no patrocina ni incentiva un desempeño de las profesiones y oficios despojados de toda vinculación o nexo con los deberes y obligaciones que su ejercicio comporta. En palabras de esta Corporación, "no es posible que las libertades y derechos reconocidos en la Carta Política tengan carácter absoluto, pues ello implicaría el desconocimiento del marco social y jurídico dentro del cual actúan, legitimando el abuso y la ruptura de las reglas mínimas de convivencia, que son precisamente las que hacen imperativa su reglamentación"3.

Así entendido, ha dicho la Corte que todo derecho, y en particular el trabajo y la libertad de escoger profesión u oficio, cuentan con límites intrínsecos, que son los que se derivan de los confines del derecho y hacen parte integral de su propio alcance y definición, y con límites extrínsecos, siendo ellos los impuestos expresa o implícitamente por la Constitución y por la ley para garantizar la vigencia de otros valores e intereses igualmente relevantes, como pueden ser los derechos ajenos, el orden público, el bien común y el deber correlativo al ejercicio de cada derecho. En relación con el punto, dijo la Corte:

"Si se analiza a fondo la limitación de un derecho, se encontrará que hay límites intrínsecos, es decir, del mismo ente, y límites extrínsecos, o sea, puestos por el Estado o reconocidos por éste. Los límites intrínsecos son emanados de la esencia finita del objeto jurídico protegido. Estos límites son dados, también, por la misma condición del sujeto, que no es absoluto. Es un hecho notorio que el hombre dentro de su perfección ontológica, es limitado y siempre debe haber una proporcionalidad entre el sujeto y el objeto del derecho. Entonces, si el hombre es limitado, su derecho será, igualmente, limitado, pues lo limitado no puede dominar lo absoluto. Los límites extrínsecos, como se reconoce desde la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, son impuestos por la ley, como regulante de los derechos. Si el derecho positivo es regulado por la ley, es obvio que no es absoluto. Lo absoluto, jurídicamente hablando, puede ser un fin personalísimo dentro de la esfera subjetiva del ser humano, propia del orden moral, pero nunca un derecho, por la imposibilidad de objetivización. El derecho positivo es pues esencialmente limitado por la ley que lo regula y por su misma naturaleza finita." (Sentencia T-047 de 1995, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Tratándose del derecho a escoger profesión u oficio, es el artículo 26 de la Carta el que se

ocupa de fijar los límites, facultando al legislador para intervenir en su ejercicio y asignándoles a las autoridades competentes la función de inspección y vigilancia sobre tales actividades. Respecto de la competencia otorgada al Congreso, ésta se concreta en la posibilidad de expedir las normas sobre: (i) la identificación y reconocimiento de las profesiones; (ii) la exigencia de títulos de idoneidad; (iii) los requisitos de formación académica; (iv) la definición de las ocupaciones y oficios que -aun sin necesitar de formación académica- generan riesgo social y requieren un mayor grado de ingerencia estatal; y, en general, (v) el régimen jurídico que aplica al desempeño de las profesiones, dentro del cual deben incluirse, además de los principios y pautas generales y específicas, las faltas contra la ética en que puedan incurrir sus destinatarios y, correlativamente, las sanciones que cabe imponer.

De acuerdo con los límites impuestos al derecho a escoger profesión u oficio, este Tribunal ha sostenido que su protección constitucional debe ser analizada desde dos perspectivas distintas pero concurrentes. La primera, teniendo en cuenta la facultad reconocida al Congreso para regular el derecho y hacerlo compatible con los demás valores constitucionales y con el interés general. Y la segunda, bajo la consideración de que cualquier restricción o limitación a su ejercicio por parte del legislador, debe estar debidamente justificada y amparada en un principio razón suficiente, sin que resulte constitucionalmente admisible la expedición de una normatividad orientada a hacer nugatorio el precitado derecho, o lo que es igual, dirigida a afectar su núcleo esencial.

Para la Corte, el ejercicio de cualquier profesión y oficio conlleva responsabilidades frente al Estado y frente a la sociedad, motivo por el cual resulta consecuente que se le asigne a las autoridades públicas la función de expedir y aplicar las normas que las regulan y controlan; función que a su vez deben desarrollar buscando el equilibrio entre la defensa de las garantías superiores y el respeto de los derechos individuales reconocidos y protegidos por la Constitución.

4. El ejercicio de la abogacía y el control del Estado a la conducta profesional del abogado

En armonía con la facultad otorgada al legislador para exigir títulos de idoneidad y fijar el régimen jurídico de las profesiones, con anterioridad a la Constitución de 1991 se expidió el Decreto 196 de 1971, “por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía”, proferido por el Presidente de la República en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 16 de 19684. En dicho estatuto, a través de siete títulos, se regulan aspectos relacionados con la función de la abogacía y la misión del profesional del derecho, los requisitos para adquirir la calidad de abogado y para ejercer la profesión, la función de inspección y vigilancia sobre esa actividad y, en general, todo lo que tiene que ver con su régimen disciplinario.

Coincidiendo con lo expresado por la Corte en distintos pronunciamientos, el Decreto 196 de 1971 reconoce que la abogacía -tal como ocurre con las otras profesiones de las ramas del saber- cumple una función social, cual es la de colaborar con las autoridades en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país y en la realización de una recta y cumplida administración de justicia (art. 1º). De igual manera, el mismo ordenamiento establece que la principal misión del abogado es la defensa en justicia de los derechos de la sociedad y de los particulares, así como también le corresponde asesorar, patrocinar y asistir a las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas (art. 2º).

Dentro de los parámetros que enmarcan el ejercicio de la abogacía, este Tribunal ha considerado que el abogado desarrolla las tareas asignadas en dos escenarios claramente diferenciales: (i) dentro del proceso o juicio, a través de la figura de la representación judicial, y (ii) por fuera del mismo, prestando asesoría y consejo a quienes así lo soliciten; "actividades éstas que [a su vez] contribuyen al buen desarrollo del orden jurídico y al afianzamiento del Estado social de derecho".5

En razón a la función social que están llamados a cumplir, los abogados se encuentran sometidos a ciertas reglas éticas que se materializan en conductas prohibitivas con las que se busca asegurar la probidad u honradez en el ejercicio de la profesión y la responsabilidad frente a los clientes y al ordenamiento jurídico. Ya lo ha dicho la jurisprudencia, citando la doctrina especializada, que la tarea que cumplen los abogados no es eminentemente técnica, sino que suele desarrollarse en el campo de la moral y de la ética, siendo ese su escenario natural y, por ende, donde radica su poca estimación y su honra o nobleza.

Las reglas a través de las cuales se vigila la conducta de los abogados, como ya se anotó, constituyen lo que en términos abstractos puede denominarse su régimen disciplinario, y aparecen contenidas en el citado Decreto 196 de 1971 bajo la forma de incompatibilidades (arts. 39 y 40), ejercicio ilegal (arts. 41 a 43), deberes (art. 47), faltas (arts. 48 a 56) y sanciones (arts. 57 a 65) para quienes incumplan esos mandatos, consagrándose en el mismo y en otros ordenamientos los respectivos procedimientos disciplinarios (arts. 69 a 90) y las autoridades con jurisdicción y competencia para tramitarlos (C.P. art. 256-3 y arts. 9° y 10° del Decreto 2652 de 1991).

Sobre este particular, manifestó la Corte en la Sentencia C-196 de 1999 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa) que "si al abogado le corresponde asumir la defensa en justicia de los derechos e intereses de los miembros de la comunidad y, a su vez, le compete la asesoría y asistencia de las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones legales, resulta lícito que la ley procure ajustar su comportamiento social a la observancia de tales

fines, impidiendo, a través de la imposición de determinadas sanciones, que el profesional desvíe su atención y opte por obrar contrario a derecho, impulsado por el ánimo egoísta de favorecer su intereses particulares en detrimento de la Administración de Justicia y de la propia sociedad".

En relación con las autoridades que tienen a su cargo el conocimiento de los procesos disciplinarios contra los abogados en ejercicio, el artículo 256-3 de la Carta Política le asigna esa competencia al Consejo Superior de la Judicatura y a los Consejos Seccionales, quienes deben asumirla en la instancia que señale la ley. En desarrollo de ese mandato Superior se expidieron el Decreto 2652 de 1991 (arts. 9° y 10°) y la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 270 de 1996, art. 112-4), los cuales le atribuyen a la Sala Disciplinaria de los Consejos Seccionales de la Judicatura el conocimiento en primera instancia de los procesos disciplinarios que se sigan contra los abogados en ejercicio, y a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el conocimiento de los recursos de apelación y de hecho, así como de la consulta, en los procesos disciplinarios de que conoce en primera instancia los Consejos Seccionales.

Ahora bien, siguiendo lo dicho por esta Corporación en distintos pronunciamientos6, el régimen disciplinario de los abogados está llamado a desarrollarse con arreglo al derecho fundamental del debido proceso (C.P. art. 29), de manera que se le asegure al sujeto investigado la plena observancia de las garantías que lo rigen, como lo son, entre otros, los principios de legalidad, de presunción de inocencia, de defensa, de contradicción, de publicidad, de imparcialidad, de favorabilidad y del juez natural.

Ciertamente, de acuerdo con el artículo 29 Superior y la jurisprudencia constitucional sobre la materia7, en el derecho disciplinario sancionador, del cual hace parte el régimen previsto para los abogados, también cobran plena vigencia los principios y garantías del debido proceso, por ser esta la forma de asegurar el respeto a los derechos fundamentales del disciplinado, de proteger la libertad individual, de garantizar la igualdad de todas las personas ante la ley y, en particular, de controlar la facultad sancionadora del Estado en ese campo de la función pública, evitando el autoritarismo y la arbitrariedad judicial y administrativa. En torno a este tema, en la Sentencia T-1093 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) la Corte hizo la siguiente precisión:

"La vigencia del derecho al debido proceso en el ámbito del derecho disciplinario se justifica no sólo por el mandato constitucional expreso del artículo 29 Superior -según el cual el debido proceso se aplicará a toda actuación judicial o administrativa-, sino también por tratarse de una manifestación del poder punitivo o sancionador del Estado."

Así las cosas, el ejercicio del poder del Estado, encaminado a sancionar las faltas de quienes deben observar ciertas reglas éticas por razón de sus actividades de interés público y social, tiene que estar revestido de todas las garantías de orden sustantivo y procesal, previstas en la Constitución y en la ley, siendo ello una forma de hacer realidad algunos de los fines que persigue el Estado Social de derecho, de respetar la dignidad humana y garantizar la efectividad y plena vigencia de los principios y derechos consagrados en la Carta.

5. El principio de legalidad en el derecho disciplinario sancionador

Esta Corporación ha sostenido que el principio de legalidad, del cual forman parte los principios de tipicidad, proporcionalidad y lesividad, es un elemento estructural del derecho fundamental al debido proceso y, a su vez constituye un principio rector del derecho sancionador -penal y administrativo-8.

Ha precisado la Corte en innumerables fallos, que dicho principio "comporta una de las conquistas más significativas del constitucionalismo democrático, en cuanto actúa a la manera de una salvaguarda de la seguridad jurídica de los ciudadanos, permitiéndoles conocer con anticipación las conductas reprochables y las sanciones que le son aplicables. A partir del citado principio, no es posible adelantar válidamente un proceso penal, disciplinario o de naturaleza sancionadora si el precepto -praeceptum legis- y su correspondiente consecuencia jurídica -sanctio legis- no se encuentran previamente definidos en la ley"9.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Como parte integral del principio de legalidad se encuentra el principio de tipicidad o taxatividad, en virtud del cual, "el legislador no solo esta obligado a describir las conductas que califica como hechos punibles o infracciones disciplinarias, sino además a hacerlo de forma completa, clara e inequívoca, de manera que permita a sus destinatarios tener certidumbre o certeza sobre los comportamientos ilícitos, es decir, de saber con exactitud hasta donde llega la protección jurídica de sus propios actos o actuaciones"12.

Así, para que un comportamiento jurídicamente reprochable se considere ajustado al principio de tipicidad y, por tanto, al debido proceso, se requiere que su texto sea "preciso",

lo cual significa que en él se incluya y determine con detalle, tanto la conducta como el castigo a imponer, de manera tal que no se presente duda sobre cuál es el hecho generador de reproche y cuál su respectiva sanción. Ha precisado la Corte que "[c]uando ello no ocurre así, la norma en cuestión viola la Carta, bien sea porque no determine claramente la conducta reprochada, o porque no define claramente cuál es la sanción que debe imponerse o los criterios que claramente permiten su determinación"13.

No sobra destacar, como ya lo ha hecho este Tribunal en innumerables ocasiones, que aun cuando la tipicidad es consustancial al derecho disciplinario, en éste no suele tener el mismo nivel de exigencia y rigurosidad que sí presenta en el campo del derecho penal, siendo entonces más flexible en el campo disciplinario que en el penal. La jurisprudencia ha explicado este fenómeno, señalando que la diferencia proviene de la misma naturaleza de las normas penales y disciplinarias; del tipo de conductas materia de represión; de los bienes jurídicos que en uno y otro caso son objeto de la tutela del Estado; de la propia finalidad de las sanciones a imponer; y muy especialmente, del estilo que impera en el campo del derecho disciplinario, de definir la tipicidad de la conducta a través de conceptos indeterminados que suelen ser complementados con otras normas o criterios razonables.

Esta posición aparece consignada en la Sentencia C-099 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), en la cual se dijo:

"Ahora bien, aunque la tipicidad hace parte del derecho al debido proceso en toda actuación administrativa, no es demandable en este campo el mismo grado de rigurosidad que se exige en materia penal. La naturaleza de las normas, el tipo de conductas que se reprimen, los bienes objeto de protección, la finalidad de la sanción y la participación de normas complementarias son, entre otros, factores que determinan la diversidad en el grado de rigurosidad que adquiere el principio de tipicidad en cada materia".

En la Sentencia C-530 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), la Corte reiteró sobre el particular:

"El derecho administrativo sancionatorio, a pesar de estar sujeto a las garantías propias de debido proceso, tiene matices en su aplicación y mal podría ser asimilado, sin mayores

miramientos, al esquema del derecho penal. Como fue mencionado anteriormente, las exigencias propias del derecho penal no pueden aplicarse con la misma intensidad a este tipo de derecho sancionatorio. Además, incluso en el Derecho Penal ha sido aceptada, dentro de ciertos límites, la existencia de tipos penales en blanco y el uso de conceptos jurídicos indeterminados, pues la determinación de conductas sólo es exigible hasta donde lo permite la naturaleza de las cosas. Ello implica que cuando la variada forma de conductas que presenta la realidad hace imposible la descripción detallada de comportamientos, no existe violación a este principio cuando el legislador señala únicamente los elementos básicos para delimitar la prohibición. De otro lado, el uso de esos conceptos indeterminados en el derecho administrativo sancionador es más admisible que en materia penal pues en este campo suelen existir más controles para evitar la arbitrariedad -como las acciones contencioso administrativas- y las sanciones son menos invasivas de los derechos del procesado, pues no afectan su libertad personal. Por tanto los criterios encaminados a establecer si fue o no respetado el principio de legalidad se flexibilizan, sin que ello implique que desaparezcan".

De conformidad con lo expuesto, es claro que los tipos disciplinarios pueden tener un menor grado de determinación que los tipos penales, o contar con cierto nivel de imprecisión en la conducta prohibitiva que describen, sin que por ello incurran en una violación del principio de tipicidad. Como ya se anotó, tal situación se justifica plenamente en razón a que en el derecho disciplinario la tipicidad suele determinarse "por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y de aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria"14.

Este modelo de definición de la tipicidad en el régimen disciplinario, que también tiene cabida en el derecho penal en forma más precaria y bajo ciertos límites, suele identificarse con dos institutos jurídicos de la mayor relevancia en el derecho sancionador: el de las normas o tipos en blanco y el de los conceptos jurídicos indeterminados, que, en consonancia con lo expuesto por la doctrina y la jurisprudencia, comprenden aquellos preceptos que contienen descripciones incompletas de las conductas sancionadas, pero que en todo caso pueden llegar a concretarse en virtud de remisiones normativas o de criterios técnicos, lógicos, empíricos, semánticos o de otra índole, que permitan conocer, de forma razonable y con suficiente precisión, el alcance de las conductas reprochables y de sus sanciones.

Así, siguiendo la hermenéutica constitucional, puede concluirse que en materia disciplinaria, el legislador no está obligado a consagrar en forma detallada todos y cada uno de los elementos del tipo, por medio de los cuales se puede ejecutar la infracción reprochada. Los tipos en blanco o los llamados conceptos jurídicos indeterminados, se ajustan al principio de tipicidad y son admisibles constitucionalmente, cuando pueden ser completados y precisados por el interprete autorizado, logrando éste realizar a satisfacción el respectivo proceso de

adecuación típica de la infracción.15 Por el contrario, “si el concepto es a tal punto abierto, que no puede ser concretado en forma razonable, entonces dichos conceptos desconocen el principio de legalidad, pues la definición del comportamiento prohibido queda abandonada a la discrecionalidad de las autoridades administrativas, que valoran y sancionan libremente la conducta sin referentes normativos precisos”16.

Por su parte, el principio de proporcionalidad fue objeto de estudio por la Corte en la Sentencia C-796 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), en la que se dijo que el mismo actúa como complemento de los principios de legalidad y tipicidad, pues por su intermedio se busca “que la conducta ilícita adoptada por el legislador no solo tenga un claro fundamento jurídico, sino que permita su aplicación sin afectar irrazonablemente los intereses del potencial implicado o que tal hecho solo se presente en grado mínimo, de manera que éste quede protegido ‘de los excesos o abusos de poder que podrían provenir del empleo indiscriminado de la facultad legislativa o de la discrecionalidad atribuida a la administración’17 ”.

En la Sentencia C-022 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), esta Corporación explicó que la proporcionalidad “sirve como punto de apoyo de la ponderación entre principios constitucionales”, de manera que cuando dos principios entran en conflicto, porque la aplicación de uno conlleva la reducción del campo de aplicación del otro, corresponde al operador jurídico entrar a determinar si la aludida reducción es proporcionada, teniendo en cuenta la importancia y trascendencia del principio afectado.

Bajo esas premisas, la jurisprudencia ha sostenido que el principio de proporcionalidad debe ser analizado a la luz de: “(i) la adecuación entre la medida escogida y el fin perseguido; (ii) la necesidad de la utilización de la medida para el logro del fin, esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al mismo fin; y (iii) la proporcionalidad stricto sensu entre la medida y el fin, es decir, la ponderación entre el principio que se protege y el que se sacrifica y la debida correspondencia entre la falta y la sanción”18.

Finalmente, sobre el principio de lesividad, habrá de señalarse que el mismo constituye junto con el principio de proporcionalidad, también una garantía del debido proceso en beneficio de los destinatarios de la ley disciplinaria, “en cuanto prevé que el quebrantamiento de la norma solo es reprochable cuando ésta ha sido concebida en función de preservar la eficacia y efectividad del servicio público”19. Siguiendo la jurisprudencia constitucional, el citado principio hace las veces de regulador de la actividad legislativa, pues, sin consideración al régimen disciplinario de que se trate, el legislador solo se encuentra habilitado para elevar a la categoría de falta, aquellas conductas reprochables que guardan consonancia con las funciones asignadas a los servidores públicos o con las tareas encomendadas a ciertos particulares, y que afectan el cumplimiento de sus deberes o labores, siendo el

desconocimiento de esos cometidos el único criterio de imputación o de formulación de responsabilidad que se debe tener en cuenta20.

6. Análisis de constitucionalidad del artículo 52-3 del Decreto196 de 1971

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

6.1. La falta disciplinaria acusada no viola el principio de legalidad

La norma acusada, el numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971, consagra como falta contra la lealtad debida a la administración de justicia, aquella conducta del abogado consistente en aconsejar, patrocinar o intervenir "en actos fraudulentos" en detrimento de intereses ajenos. Los demandantes sostienen que la citada infracción, al utilizar la expresión "actos fraudulentos", viola el principio de legalidad dada su ambigüedad e indeterminación, posición que no es compartida por los intervinientes y el Ministerio público quienes consideran que la misma es claramente determinable.

La Corte coincide parcialmente con la demanda, en el sentido de considerar que la preceptiva impugnada contiene en su texto un concepto jurídico indeterminado: la expresión "actos fraudulentos". No obstante, la pregunta que surge es si el concepto jurídico indeterminado utilizado en la disposición demandada es inadmisible constitucionalmente, asumiendo que en el derecho administrativo sancionador el principio de tipicidad se caracteriza por ser más flexible y menos riguroso.

Como ya se anotó en acápites precedentes, en el derecho disciplinario la utilización de conceptos jurídicos indeterminados no viola el principio de legalidad, cuando los mismos pueden llegar a determinarse en virtud de remisiones normativas o de criterios técnicos, lógicos, empíricos, semánticos o de otra naturaleza, que permitan conocer, con suficiente precisión, el alcance de la infracción y de su respectiva sanción. Así entendido, sólo si el concepto no puede concretarse se entiende afectada la tipicidad, pues en ese caso la definición de la infracción quedaría en cabeza del operador jurídico, quien valoraría libremente la conducta sin referente normativo válido.

Pues bien, aun cuando la norma acusada no precisa por sí misma lo que debe entenderse por "actos fraudulentos", no cabe duda que el alcance de la citada expresión está inscrito en el concepto de fraude, palabra cuya acepción semántica y de uso común y obvio, hace referencia a la conducta engañosa, contraria a la verdad y a la rectitud, o que también busca evitar la observancia de la ley, y que afecta o perjudica los intereses de otro, entendiendo como tal no solo a los particulares sino también a las propias autoridades. En esa dirección,

el diccionario de la Real Academia Español define el fraude como: aquella “[a]cción contraria a la verdad y a la rectitud, que perjudica a la persona contra quien se comete”; y como aquél“[a]cto tendiente a eludir una disposición legal en perjuicio del Estado o de terceros”.

Por tanto, coincidiendo con lo dicho por el Ministerio público y los distintos intervinientes, al consagrar como falta contra la lealtad debida a la administración de justicia, el consejo, el patrocinio o la intervención “en actos fraudulentos” en detrimento de intereses ajenos, lo que buscó el legislador fue castigar el engaño en cualquiera de sus modalidades, es decir, reprimir los comportamientos del abogado en ejercicio que resulten contrarios a la verdad, e igualmente, cualquier conducta de aquél tendiente a evadir una disposición legal, y que en todo caso causen perjuicio a un tercero.

En la medida en que el abogado desarrolla su actividad profesional en dos campos distintos a saber: dentro del proceso, a través de la figura de la representación judicial, y por fuera del mismo, prestando asesoría y consejo, es la conducta engañosa en esos escenarios lo que la norma acusada pretende censurar, pues no resulta lógico, ni constitucionalmente admisible, que el abogado pueda hacer uso de sus conocimientos jurídicos especializados para defraudar a personas o autoridades. Por eso, al tenor de la norma acusada, el jurista es sancionado disciplinariamente cuando auxilia, aconseja o interviene en un acto fraudulento o engañoso con perjuicio para los intereses de otro, que puede ser su poderdante o cliente, un tercero o la propia administración de justicia.

Así entendido, en contraposición a la conclusión a la que llegan los actores, el concepto “actos fraudulentos” hace referencia a una conducta clara y suficientemente determinada, comprensible para los destinatarios de la norma, la cual a su vez puede concretarse razonablemente por la autoridad que tiene a su cargo la investigación y juzgamiento de la infracción, sin que quepa aducir que el proceso de adecuación típica queda abandonado al arbitrio o a la discrecionalidad del juez disciplinario para ser valorado por éste libremente. Como ya se dijo, atendiendo a criterios lógicos, empíricos, semánticos, e incluso de sentido común, es posible precisar el alcance de la expresión “actos fraudulentos”, para concluir que ella refiere a comportamientos engañosos a través de los cuales se falta a la verdad o se pretende eludir un mandato legal; conceptos que sin duda son conocidos por la generalidad de las personas y muy especialmente por los abogados, quienes están más que nadie obligados a saber cuando su conducta es constitutiva de fraude frente a la ley.

Por otra parte, en lo que tiene que ver con el bien jurídico que es objeto de protección por la norma demandada: “la lealtad debida a la Administración de justicia”, cabe destacar que el mismo es a todas luces consecuente con la función social asignada al abogado y con las obligaciones que en ese campo él debe asumir, razón por la cual no puede considerarse que el precepto afecta los principios de proporcionalidad y lesividad. Como se mencionó en un

acápite anterior, por expresa disposición del Decreto 196 de 1971, la abogacía está llamada a cumplir una función social, cual es la de colaborar con las autoridades en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país y en la realización de una recta y cumplida administración de justicia (art. 1º), siendo a su vez este segundo cometido, el de colaborar en la recta administración de justicia, uno de sus deberes principales (art. 47).

Si ello es así, hacer uso de los conocimientos jurídicos especializados para engañar a terceros y a las propias autoridades judiciales, y no para colaborar con la justicia que es precisamente el compromiso ético y moral adquirido por el abogado, sin duda que afecta sustancialmente la lealtad que éste debe a la administración de justicia en el ejercicio de la profesión. En ese sentido, existe un equilibrio entre la conducta ilícita adoptada en la norma acusada y el bien jurídico que intenta proteger, lo que no permite advertir una afectación irrazonable de los intereses del disciplinado ni un exceso o abuso de poder por parte del legislador al expedir la medida prohibitiva.

En los términos expuestos, el numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971 no desconoce el principio de legalidad y, por tanto, no viola los artículos 1°, 2°, 5°, 6°, 12, 13, 26 y 29 Superiores, relacionados por los actores para sustentar los cargos analizados en este acápite.

6.2. La infracción acusada no contraría al artículo 256-3 de la Carta ni afecta el principio del non bis in idem.

Adicionalmente, los actores sostienen que la norma demandada desconoce la competencia asignada por la Constitución Política al Consejo Superior de la Judicatura, pues a dicha autoridad no le corresponde conocer de las conductas prohibitivas de los abogados que tengan carácter delictivo, como es el caso de los “actos fraudulentos”.

Para efectos de resolver la acusación, no sobra recordar que, según lo dispuesto en el artículo 26 de la Carta, el legislador está ampliamente facultado para fijar el régimen jurídico de la abogacía y dentro de éste, para entrar a definir todo lo concerniente a su régimen disciplinario, incluyendo por supuesto el señalamiento de las conductas prohibitivas y sus respectivas sanciones. De igual manera, el numeral 3º del artículo 253 Superior, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y el Decreto 2652 de 1991, le atribuyen a la Sala Disciplinaria de los Consejos Seccionales de la Judicatura el conocimiento en primera instancia de los procesos disciplinarios que se sigan contra los abogados en ejercicio, y a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el conocimiento de los recursos de apelación y de hecho, así como de la consulta, presentados contra las decisiones dictadas en primera instancia por los aludidos Consejos Seccionales.

Bajo ese entendido, el que la norma acusada haya consagrado como falta disciplinaria la conducta del abogado consistente en aconsejar, patrocinar o intervenir "en actos fraudulentos", en nada se opone a las disposiciones constitucionales citadas, pues, como ha sido expresado, al legislador le compete consagrar las faltas en que pueden incurrir los abogados en el ejercicio de la profesión y, en plena concordancia con ello, a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales, la investigación y el juzgamiento de dichas faltas.

No desconoce la Corte que en el Código Penal Colombiano (Ley 599 de 2004 modificada por la Ley 890 de 2004) se consagran como delitos algunas conductas constitutivas de "actos fraudulentos". Tal es el caso del fraude procesal (art. 453) y el fraude a resolución judicial (art. 454), contenidos en el Título XVI, denominado "DE LOS DELITOS CONTRA LA EFICAZ Y RECTA ADMINISTRACION DE JUSTICIA", para citar tan solo algunos ejemplos. Sin embargo, ello no quiere decir que en el derecho disciplinario no se puedan considerar como faltas conductas también constitutivas de "actos fraudulentos".

De forma reiterativa, esta Corporación ha sostenido que el juzgamiento de un mismo comportamiento en instancias diferentes del derecho sancionador, como lo pueden ser el correccional, el disciplinario y el penal, no conlleva una violación al principio non bis in idem, esto es, a la máxima según la cual nadie puede ser sancionado dos veces por una misma causa, pues se trata de medidas de distinta naturaleza no excluyentes entre sí, que persiguen propósitos diversos y que no protegen los mismos bienes jurídicos, adoptadas además por autoridades que pertenecen a diferentes jurisdicciones y cuya competencia, por expreso mandato constitucional y legal, es única, especial y específica21. Sobre el tema dijo la Corte:

"De ser cierto que la identidad en el supuesto fáctico que genera las diversas actuaciones bastara para ampararse en ese principio, al Estado le resultaría imposible promover los distintos procedimientos que, partiendo de los mismos hechos, implican diferentes títulos de imputación. Así, tras la comisión por un agente estatal de una conducta punible que ha afectado el patrimonio público, al Estado le resultaría imposible investigar y juzgar penalmente a tal agente por la comisión de una conducta lesiva de la administración pública como bien jurídico penalmente protegido, sancionarlo disciplinariamente por la infracción de sus deberes funcionales y condenarlo fiscalmente a la reparación del daño patrimonial causado a la entidad pública. No obstante, nada se opone a que, tomando como punto de referencia un mismo supuesto de hecho, esas distintas actuaciones se adelanten y en cada una de ellas se adopten las sanciones consecuentes pues la naturaleza de tales procedimientos y la índole de la responsabilidad que en cada caso se debate permite el

seguimiento de esos múltiples procesos.” (Sentencia C-391 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño).

En consecuencia, no se incurre en vulneración del principio non bis in idem, por el hecho de que un mismo supuesto fáctico de lugar a distintas actuación ante distintas jurisdicciones. En realidad, lo ha dicho la Corte, “la proscripción de generar dos o más juzgamientos por un mismo hecho exige mucho más que la simple identidad del supuesto de hecho que desencadena los distintos procesos”22. De ahí que, “para que el derecho fundamental a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho se consolide, se requiere que en esos procesos exista identidad de causa, objeto y persona pues sólo esa múltiple identidad es la que permite afirmar que se está ante hechos ya juzgados y, en consecuencia, ante la imposibilidad de que el Estado proceda nuevamente23”24.

Tratándose concretamente del régimen disciplinario y del derecho penal, en la Sentencia C-181 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monrroy Cabra), este Tribunal hizo especial énfasis en que los objetivos perseguidos en uno y otro son totalmente diferentes y que, por tanto, el juzgamiento y la imposición de sanciones en el campo penal y en el campo disciplinario respecto de una misma conducta típica, “son perfectamente compatibles y no quebrantaban el principio constitucional del non bis in idem”. En efecto, mientras el derecho penal busca proteger los intereses sociales de mayor relevancia y entidad, el derecho disciplinario, en cambio, procura garantizar los fines y funciones del Estado en relación con la conducta moral y ética de los servidores públicos y de los abogados en el ejercicio de su profesión, existiendo, en consecuencia, una clara diferencia de propósitos que permite y justifica que el ius puniendi del Estado actúe en los dos regímenes para sancionar una misma conducta jurídicamente reprochable.

En esos términos, el hecho de que un determinado comportamiento prohibitivo sea constitutivo de delito, no significa entonces que el mismo no pueda también ser objeto de infracción disciplinaria. Por eso, cuando un abogado en ejercicio incurre en “actos fraudulentos” en detrimento de intereses ajenos y con ello desconoce la lealtad debida a la administración de justicia, el mismo debe ser sancionado disciplinariamente por el Consejo Superior de la Judicatura y los Consejos Seccionales, sin perjuicio de que la conducta fraudulenta o engañosa pueda igualmente ser constitutiva de delito y ser castigada por la jurisdicción penal.

Frente a las autoridades disciplinarias, para los efectos de entrar a definir el título de imputación o determinar la existencia de la conducta fraudulenta, éstas no requiere entrar a establecer la posible ocurrencia de un delito, sino limitarse a verificar la descripción típica

prevista en la norma acusada con todos sus elementos. En este sentido, la competencia del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales esta circunscrita únicamente a establecer si el abogado investigado disciplinariamente aconsejó, patrocinó o intervino en "actos fraudulentos" en perjuicio de otro, cumpliendo así con la función constitucional y legal que les ha sido asignada.

Conforme a las consideraciones precedentes, la Corte encuentra que el numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971 no es contrario al artículo 256-3 de la Carta ni afecta el principio del non bis in idem.

VII. DECISIÓN

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

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 numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971, "Por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía" , por los cargos analizados en esta Sentencia.

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

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado CON SALVAMENTO DE VOTO

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-393 DEL 2006 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

Referencia: expediente D-6042

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 2º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Con el respeto acostumbrado por las decisiones mayoritarias de esta Corporación, me permito presentar Salvamento de Voto a esta sentencia, por cuanto considero que el numeral acusado no cumple con los requisitos de precisión y claridad que se exigen de una prohibición legal y por lo mismo, viola el principio de legalidad y tipicidad de las faltas y sanciones consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

Por la razón expuesta, manifiesto mi disenso frente a esta decisión.

Fecha ut supra.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1 El artículo 45 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional, Acuerdo 05 de 1992 y sus respectivas reformas y adiciones, establece que: “El magistrado sustanciador sólo considerará las adiciones a la demanda que se presenten antes de que el expediente ingrese en virtud de reparto a su despacho. Con tal fin, la Secretaría General de la Corte rendirá informe sobre las adiciones que sean presentadas oportunamente”. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte, entre otras, en las siguientes providencias: Auto 173 de 2000, Auto 278 de 2001, Auto 266 de 2002 y Sentencia C-534 de 2000.

2 En este sentido ver, entre otras, Sentencia T-475 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-881 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

3 Sentencia T-525 de 1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

4 Sobre el particular, debe resaltar la Corte, como ya lo ha hecho en otros fallos, que para la época en que se expidió el Decreto 196 de 1971 no se preveía constitucionalmente la

reserva de ley estatutaria, respecto de aquellas materias relativas a los derechos fundamentales reconocidos a los asociados. Al respecto se pueden consultar, entre otras, las Sentencias C-416 de 1992, C-467 de 1993, C-177 y 546 de 1994, C-176 de 1996 y C-507 de 2001.

5 Sentencia C-060 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

6 Al respecto, se puede consultar, entre otras, la Sentencia C-060 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

7 Sobre el tema pueden consultarse las Sentencias C-653 de 2001, C-088 de 2002, C-095 de 2003 y T-1093 de 2004.

8 Ver Sentencias C-417 de 1993, C-280 de 1995 y C-310 de 1997, entre otras.

9 Sentencia C-796 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

10 Cfr. las Sentencias C-597 de 1996, C-827 de 2001 y C-796 de 2004.

11 Cfr. las sentencias C-597 de 1996, C-1161 de 2000, C-827 de 2001 y C-796 de 2004.

12 Sentencia C-796 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

13 Sentencia C-653 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

14 Sentencia C-404 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monrroy Cabra).

15 Sobre el tema se pueden consultar las Sentencias C-127 de 1993, C-599 de 1999 y C-796 de 2004.

16 Sentencia C-530 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

17 Cfr. Sentencia T-422 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

18 Sentencia C-796 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) citando a su vez la Sentencia C-022 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

19 Sentencia ibídem.

20 Cfr. las Sentencias C-205 de 2003, C-252 de 2003, C-431 de 2004 y C-796 de 2004.

21 Cfr. Entre otras, las Sentencias C-196 de 1999, C-181 de 2002, C-233 de 2002, C-391 de 2002 y C-124 de 2003.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

23 “Como quiera que el significado primigenio de los principios de non bis in idem y de cosa juzgada consiste en impedir que los hechos o conductas debatidos y resueltos en un determinado proceso judicial vuelvan a ser discutidos por otro funcionario en un juicio posterior, esta Corporación ha considerado que la relación que debe existir entre los hechos, el objeto y la causa de esos dos procesos debe ser de identidad. En efecto, la jurisprudencia

señala que debe tratarse de motivos idénticos, de juicios idénticos, del mismo hecho, del mismo asunto o de identidad de objeto y causa. Así, por ejemplo, la Corte ha estimado que no se violan los principios constitucionales en comento cuando una misma conducta es juzgada por dos jurisdicciones diferentes con base en normas de categoría, contenido y alcance distintos”. Corte Constitucional, Sentencia T-162-98, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

24 Sentencia C-391 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).