

Sentencia C-582/96

DECRETO LEY-Modificación numeración norma anterior a Constitución

La reserva formal y material de la ley, garantiza la legalidad de la tipificación y sanción penales y, por ende, su significado se vincula a la protección de la libertad y del debido proceso. El simple cambio de numeración de algunos tipos penales regulados en un decreto ley anterior a la Constitución actualmente vigente, no pone en peligro ni la libertad ni el debido proceso. De otro lado, la aspiración legítima de que todas las figuras penales se incorporen en el código penal, no puede aplicarse a las normas legales anteriores a la Constitución, salvo que la ley así lo disponga, y mientras no se haga no por ello éstas pierden validez. En este caso, el Decreto Ley demandado tiene por objeto un texto legal anterior, pero sólo para los efectos de modificar su numeración. Más allá de este circunscrito objetivo, no se descubre ninguna intención distinta en cabeza del legislador o del gobierno. Se ha advertido que el legislador podría dejar inalterados los tipos penales anteriores formulados en decretos leyes. Modificar la numeración del Decreto Ley que contiene el estatuto orgánico del sector financiero que, por contera, repercute en cambiar la numeración de las disposiciones de éste que consagraban, desde antes que entrara en vigencia la actual Constitución, cuatro tipos penales, equivale sustancial y formalmente a dejar inalteradas las conductas penales correspondientes. No se pueden invalidar normas anteriores al régimen constitucional por ausencia de requisitos relacionados con la competencia de los órganos, que por obvias razones no podían ni conocerse ni observarse cuando no se habían estipulado constitucionalmente.

Referencia: Expediente D-1299

Actor: Luis Guillermo Murillo Sánchez

Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 208 del Decreto 663 de 1993 “por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración”.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., Octubre treinta y uno (31) de mil novecientos noventa y seis (1996). Aprobado por Acta N° 52

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

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

S E N T E N C I A

En el proceso de constitucionalidad del artículo 208 del Decreto 663 de 1993 “por medio del cual se actualiza el estatuto orgánico del sistema financiero y se modifica su titulación y numeración”.

I. TEXTO DE LAS NORMAS DEMANDADAS

DECRETO 663 DE 1993

(Abril 2)

“por medio del cual se actualiza el estatuto orgánico del sistema financiero y se modifica su titulación y numeración”

D E C R E T A:

Artículo 208. Hechos punibles.

1. Utilización indebida de fondos captados del público. Los directores, administradores,

representantes legales y funcionarios de las sociedades sometidas a inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria que utilizando fondos captados del público, los destinen sin autorización legal a operaciones dirigidas a adquirir el control de las entidades sujetas a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria, o de otras sociedades, incurrirán en prisión de dos (2) a seis (6) años.

2. Operaciones no autorizadas con accionistas. A la pena anterior estarán sujetos los directores, administradores, representantes legales y funcionarios de las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, que otorguen créditos o efectúen descuentos en forma directa o por interpuesta persona, a los accionistas de la propia entidad, por encima de las autorizaciones legales.

Incurrirán en la conducta establecida en este artículo y en las sanciones aplicables, los accionistas beneficiarios de la operación respectiva.

3. Captación masiva y habitual de fondos. Quien capte dineros del público en forma masiva y habitual sin contar con la previa autorización de la autoridad competente, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años.

4. Competencia. Para los efectos de los delitos contemplados en los numerales 1º, 2º y 3º del presente artículo, será competente para conocer el Juez del Circuito del domicilio de la respectiva empresa o persona. La investigación se iniciará de oficio o por denuncia del Superintendente bancario o de cualquier persona.

II. ANTECEDENTES

1. El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades conferidas en la Ley 35 de 1993, expidió el Decreto 663 de 1993, publicado en el Diario Oficial Nº 40.820.

2. El ciudadano Luis Guillermo Murillo Sánchez demandó la inconstitucionalidad del artículo 208 del Decreto 663 de 1993, por considerarlo violatorio de los artículos 1, 2, 4, 6, 28, 29, 93, 113, 150, 150-10, 152 literal a), 153, 158, 214-2 y 215 de la Constitución Política.

3. La Superintendencia Bancaria, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN – y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través de sus respectivos apoderados, intervinieron para defender la constitucionalidad de la norma acusada. El Fiscal

General de la Nación, por su parte, consideró que la norma demandada era inconstitucional.

4. El Procurador General de la Nación solicitó a la Corte la declaración de exequibilidad de la disposición acusada.

III. CARGOS E INTERVENCIONES

Cargos de la demanda

La norma acusada viola el principio de libertad y la garantía de la legalidad, desde un punto de vista formal. La libertad es una garantía fundamental, cuya limitación compete únicamente al legislador. Sin embargo, al revisar los antecedentes de la norma acusada, se descubre que, de manera ininterrumpida, ha sido el Ejecutivo quien ha creado este tipo de delitos, a través de los Decretos 2920 de 1982, 1730 de 1991 y 663 de 1993. De ello “se concluye, por unidad normativa, que nunca ha sido el legislador natural el que ha venido limitando la libertad sino que en forma sistemática lo ha hecho el Gobierno”.

De ésta manera, el principio de legalidad del delito, elemento integrante del derecho al debido proceso, se desconoce.

“Esa legalidad no lo es sólo en sentido material – norma general y abstracta -, sino también en sentido formal – norma elaborada por el legislador -”. Así, la creación de delitos mediante decretos atenta contra dicho principio.

Intervención de la Superintendencia Bancaria

El Congreso de la República es libre para determinar cuáles conductas considera punibles. Esta libertad también existe para el Presidente de la República, cuando obra en ejercicio de facultades extraordinarias. En cuanto a la creación en sí de los tipos penales, no existe reserva legal alguna. En últimas, “si bien el Congreso hace las leyes, nada impide que éstas también sean hechas en forma de decretos leyes por el Gobierno, obrando éste en tal evento no como delegatario del Congreso sino como transitorio legislador que deriva su título de tal de los propios mandatos de la Constitución Política”.

Intervención del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN –

En cuanto a la posible vulneración del derecho a la libertad, si bien es cierto que la regulación de tal materia compete al legislador y que “el Ejecutivo no puede en manera alguna limitarla”, es importante destacar que bajo la Constitución de 1886 el Presidente contaba con facultades para expedir, al amparo del Estado de Emergencia Económica y Social, normas con fuerza de ley sobre las materias que originaron su declaratoria. En efecto, para la época de la expedición del Decreto 2920 de 1982, se entendía que el Presidente asumía “transitoriamente la función legislativa”, lo que le permitía modificar la legislación existente y crear nuevas disposiciones, expidiendo normas de carácter permanente.

Así las cosas, no puede alegarse vicio de inconstitucionalidad, ante la evidente existencia de facultades para expedir el Decreto 2920 de 1982. En cuanto a los Decretos 1730 de 1991 y 663 de 1993, ha de tenerse en cuenta que sendas leyes autorizaron al ejecutivo para compilar las normas vigentes en materia financiera, entre las cuales se cuentan los tipos objeto de control de constitucionalidad.

Por otra parte, no es admisible el argumento según el cual mediante la expedición del Decreto 663 de 1993 se vulnera el principio de legalidad formal, puesto que el Decreto 2920 de 1982 tenía carácter de norma de rango legal (Decreto-Legislativo) y fue, en su oportunidad, objeto de control constitucional por parte de la Corte Suprema de Justicia. Ahora bien, los decretos 1730 de 1991 y 663 de 1993 no hacen más que reproducir, por vía de compilación, las normas originarias - Decreto 2190 de 1982 -, de suerte que no puede afirmarse que el Decreto 663 de 1993 sea creador de tipos penales.

Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

En primer lugar cabe señalar que la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 12 de diciembre de 1982 declaró ajustada a la Carta Política de la época las normas del Decreto 2920 de 1982 que tipificaban los delitos ahora contenidos en el artículo 208 del Decreto 663 de 1993. De ahí que el control de constitucionalidad deba centrarse sobre el contenido de las disposiciones acusadas, y no en los “requisitos propios de su expedición”, en 1982. De esta manera no tiene fundamento el argumento del demandante sobre una supuesta contradicción de la Corte en el evento en que se inhiba respecto del Decreto 2920 de 1982 y fallar en relación con la norma incorporada en el Decreto 663 de 1993.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha señalado que el control de constitucionalidad ha de realizarse sobre la nueva norma incorporada, sin considerar la exequibilidad de los antecedentes normativos de las mismas. De ésta manera queda en claro que el ejercicio del control de constitucionalidad habrá de realizarse respecto del artículo 208 del Decreto 663 de 1993.

En lo que atañe al control material, la creación de los tipos penales acusados se encuentra plenamente justificado. La política criminal debe partir de una “simetría entre el derecho fundamental y su protección en el ámbito penal”. Dentro del modelo estatal del Estado social de derecho constituye una obligación primaria lograr “soluciones que propendan por un bienestar general y que satisfagan las necesidades esenciales para la subsistencia”. Este punto resulta primordial para descubrir la verdadera dimensión de la calificación de la actividad financiera y, en general, el aprovechamiento de recursos captados como asunto de interés público. “No puede, entonces desconocerse el asidero constitucional de disposiciones destinadas a proteger los recursos del público menos aún, como en este caso, cuando se trata de conductas que ... se tradujeron en cuantiosas pérdidas para la Nación. El impugnante considera que la libertad debe, en todo caso, privilegiarse sobre esta serie de conductas. Si se acepta esta hipótesis, habría que tener en cuenta, adicionalmente, que el interés general debe primar sobre el particular, razón última para tipificar ciertas conductas que lesionan gravemente un determinado bien jurídico que se ha decidido proteger”.

2. Cargos por violación del artículo 152 de la C.P. (Ley estatutaria)

La Constitución (artículos 152 literal a) y 153) exige que los derechos fundamentales sean regulados mediante leyes estatutarias, lo que no se presenta en éste caso, en la medida en que mediante un “mero Decreto del Ejecutivo”, se “expide una regulación punitiva y privativa de la libertad”.

Por unidad de materia, debería declararse inexecutable, además, la Ley 35 de 1993, toda vez que una ley de facultades postconstitucional “no puede otorgar competencia para reproducir delitos”, y menos aún cuando dicha ley no es estatutaria.

Intervención del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN –

La Corte Constitucional ha señalado en numerosas ocasiones que las disposiciones penales,

si bien limitan o regulan derechos fundamentales, no requieren de Ley Estatutaria para su expedición.

Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Como lo ha señalado la Corte Constitucional en numerosas ocasiones, “los aspectos que atañen a la libertad de las personas no debe ser tratados a nivel de leyes estatutarias... Por su naturaleza, la ley estatutaria no resulta ser un ordenamiento de detalle sino de los grandes trazos de una gran obra”.

Concepto del Procurador General de la Nación

3. Cargos por exceso de facultades extraordinarias (C.P. 150-10)

La Ley 35 de 1993 autorizó al Gobierno para dictar un Decreto con fuerza de Ley que compilara las normas financieras.

Empero, manifiesta el demandante, “el Gobierno compiló, además de lo financiero, verdaderos tipos penales que si bien son pertinentes al tema financiero, no por ello dejan de ser lo que ontológicamente son: delitos”, verificándose, en consecuencia, un exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias. “Los delitos por ejemplo tienen un lugar natural: el código penal. Otro código o estatuto diferente no puede regularlos por extensión”.

Intervención de la Superintendencia Bancaria

En relación a la calidad jurídica de los Decretos 1730 de 1991 y 663 de 1993, no es admisible la tesis del actor según la cual “se trata de meros decretos del ejecutivo”, sino que éstos constituyen verdaderas normas con rango de ley. El otorgamiento de facultades extraordinarias al Presidente tiene como efecto revestirlo de competencias de las que en principio carece, es decir, de atribuciones legislativas. Así las cosas, los decretos expedidos en ejercicio de tales facultades tienen “la capacidad de reformar, suspender y aún derogar las leyes preexistentes a su expedición”. En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en la Sentencia C-558 de 1992 al estudiar las facultades que permitieron la expedición del Decreto 1730 de 1991.

En lo que a los tipos penales acusados atañe, “el Decreto 1730, bajo la naturaleza legal que

ostentaba, al integrar en un cuerpo jurídico las normas vigentes que regulaban en ese momento la materia financiera, recogió en sus artículos 1.7.1.1.1. y 1.7.1.1.2. las normas del Decreto 2920 de 1982 a ese respecto, con lo cual en esa primera integración normativa se produce la derogatoria de los artículos de dicho decreto relacionados con los delitos financieros. Y ello por cuanto va de suyo en la tarea de expedir estatutos orgánicos o cuerpos normativos integrales, la necesidad lógica de derogar las normas que a ellos se incorporan”.

Lo mismo vale decir respecto del Decreto 663 de 1993. De ahí que el control de constitucionalidad deba limitarse a esta norma, como quiera que el Decreto 1730 de 1991 fue derogado por el Decreto 663 de 1993.

Intervención del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -FOGAFIN-

Respecto del posible exceso en el ejercicio de facultades extraordinarias, es necesario precisar que:

“distinta es la facultad de compilar todo lo pre-existente relativo a un tema legal, que expedir un código que contenga una normatividad ora anterior, ora modificada, ora innovadora, como puede ser un código de cualquiera de las especialidades del derecho.

Intervención del Fiscal General de la Nación

El Fiscal considera que el Presidente de la República se excedió en el ejercicio de las facultades extraordinarias: “El legislador extraordinario a través del artículo 208 del Decreto Ley 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, al crear o establecer “hechos punibles”, indudablemente incursionó en el ámbito Penal y en esa medida se modifica o adiciona el Código Penal”. La disposición viola el artículo 150 numeral 10 de la Carta.

Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

La Corte, en su jurisprudencia, “ha sido reiterativa en no afectar la compilación realizada por el Gobierno, en virtud de la Ley 35 de 1993, tema sobre el que existe cosa juzgada” (Sentencia C-252 de 1994).

Concepto del Procurador General de la Nación

El Gobierno Nacional en ningún momento creó los tipos penales acusados, sino que se limitó a compilarlos.

4. Cargos por inconstitucionalidad sobreviniente

Se presenta inconstitucionalidad sobreviniente, cuando una norma anterior a la Constitución de 1991 la contradice en “aspectos de fondo y no de forma”. El demandante sostiene que:

“En este caso el Decreto 2920 de 1982, que conforma unidad con el texto demandado, abusó del estado de excepción constitucional denominado emergencia económica, en sus aspectos materiales, pues creó delitos permanentes en contra de la dignidad de las personas, la libertad, la separación de poderes y la distinción entre normalidad y anormalidad constitucional.

“Tampoco se diga aquí que hay lugar a fallo inhibitorio por este aspecto, pues si bien la norma de 1982 ha sido derogada, ella continúa extendiendo en el tiempo sus efectos, como quiera que los dos decretos posteriores la “compilan” o la “codifican” una y otra vez, de suerte que ella, de alguna manera, sigue con vida para el mundo jurídico.

“No puede la Corte en ningún caso incurrir en esta contradicción: decir que hay fallo inhibitorio porque la norma de 1982 no está vigente y afirmar al mismo tiempo que la norma de 1993 es constitucional porque sólo reproduce normas anteriores.

(...)

“No puede invocarse tampoco la cosa juzgada del Decreto 2920 de 1982, habida cuenta de que la dividida decisión de la Corte Suprema – con 16 salvamentos de voto –, comparó esta norma con el contenido material de la Carta de 1886 y no el de la Carta de 1991”.

Intervención de la Superintendencia Bancaria

La creación de tipos penales a través del Decreto 2920, no significa extralimitación alguna de las facultades presidenciales. De conformidad con las normas constitucionales vigentes en la época, el Presidente de la República contaba con atribuciones para actuar como legislador de excepción, cuyas disposiciones tenían “plena fuerza de ley, con poder derogatorio y efectos permanentes”. En punto a la competencia para crear los delitos, la Corte Suprema de

Justicia, al estudiar la constitucionalidad del decreto en cuestión, resolvió positivamente el asunto. Este fallo, a pesar de la opinión del actor, “constituye cosa juzgada constitucional absoluta y definitiva”

Intervención del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -FOGAFIN-

En lo que respecta a la supuesta inconstitucionalidad sobreviniente, ha de tenerse en cuenta que “es reiterado el criterio de que la diferencia de procedimiento para la expedición no ocasiona inconstitucionalidad frente a la nueva norma superior”.

La Corte Suprema de Justicia, al momento de la revisión oficiosa del Decreto 2920 de 1982, consideró que el Presidente de la República, bajo estados de excepción, contaba con facultades para definir nuevos tipos penales. De allí que, por razones de competencia, no sea posible alegar la inconstitucionalidad sobreviniente.

Ahora bien, manifiesta el demandante que durante los estados de excepción no pueden suspenderse los derechos humanos, como se desprende del artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Sin embargo, en tal documento internacional “no se contempla en manera alguna como violatorio la tipificación de los delitos y su castigo en los casos en que estos tienen directa relación con el estado de excepción decretado”. No puede confundirse la suspensión del derecho a la libertad con la privación de la libertad por la comisión de hechos punibles.

Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

La propia Corte Constitucional ha señalado que, en términos generales, la figura del estado de emergencia económica y social no sufrió mayores cambios en el tránsito de una Constitución a la otra. Así mismo, ha indicado que se ampliaron las razones para su declaratoria (emergencia ecológica), se autorizó al Ejecutivo para crear tributos temporales y se restringió el término del legislador para introducir modificaciones a los decretos expedidos por el Gobierno, que en época de normalidad requerirían de iniciativa gubernamental. De ahí que haya dicho que las normas expedidas bajo el estado de emergencia económica, social y ecológica ingresan al ordenamiento colombiano, con rango de ley. A esto añade el Ministerio que:

“Vale la pena recordar, en todo caso, que la mayoría de nuestra legislación penal se encuentra desarrollada mediante decretos (con fuerza de ley) y sobre tal aspecto la Corte no ha encontrado reparo alguno como quiera que se ha pronunciado en varias ocasiones sobre normas de esos diversos decretos (D. 2266 de 1991 por el cual se adoptan como legislación permanente unas disposiciones expedidas en ejercicio de las facultades del Estado de Sitio, Decreto 100 de 1980 “por el cual se expide el nuevo Código Penal”) declarando su exequibilidad en todas ellas”. Ahora bien, no puede olvidarse que, tanto en la Constitución de 1986 como en la presente, se preveía el principio de legalidad formal, el cual no se desconoce, toda vez que “estamos en presencia de una ley en su sentido material”.

Concepto del Procurador General de la Nación

El control constitucional debe limitarse al artículo 208 del Decreto 663 de 1993, como quiera que por efecto de la compilación realizada en dicha disposición, se derogaron los Decretos 2920 de 1982 y 1730 de 1991. El Procurador apoya su aserto en el siguiente argumento:

“Bajo esta premisa, consideramos que los equívocos y contradictorios razonamientos del impugnante, tendientes a demostrar que con la expedición del artículo impugnado el Gobierno desbordó el límite material que le impuso el legislador en virtud de la Ley 35 de 1993, quedan desvirtuados si se tiene en cuenta que el Gobierno no hizo otra cosa que ceñirse al mandato consagrado en el artículo 36 de dicha preceptiva, que lo autorizó para incorporar las modificaciones allí dispuestas al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero contenido en el Decreto 1730 de 1991, en el cual se hallaban incluidas las descripciones punitivas controvertidas por el actor”.

5. Cargos por violación del artículo 158 de la C.P.

Por último, existe una clara falta de unidad de materia en el Decreto 663 de 1993. En efecto, dicho decreto regula lo relativo al régimen orgánico del sistema financiero.

La idea de que una ley debe referirse a una misma materia implica la existencia de un límite material negativo, “consistente en que temas diferentes no deben hacer parte de una ley que versa sobre determinado objeto”.

“Pero en esta ocasión debe añadirse un límite formal negativo, relativo al hecho de que

temas que sí son pertinentes de alguna manera pero que pertenecen claramente a otros tipos de códigos o leyes, no deben hacer parte de una ley específica.

“En este sentido, la norma de facultades y su producto regulan delitos. Los delitos están en el código penal colombiano. Ellos no pueden integrar estatutos financieros. Ello excede el ámbito temático de una norma financiera. Es pues una ausencia de unidad de materia.

“Por esta vía podría desaparecer en Colombia el código penal, por sustracción de materia, ya que todos sus artículos podrían ser excluidos de allí para ser incorporados a diversos estatutos”.

Intervención de la Superintendencia Bancaria

En lo relativo a la posible vulneración del principio de unidad de materia, el ciudadano defensor recuerda el sentido de la jurisprudencia constitucional:

“el principio de unidad de materia propende por la racionalización y la tecnificación de todo el proceso normativo y contribuye a darle un eje central a los diferentes debates que la iniciativa suscita en el órgano legislativo. Si esa es la interpretación lógica de este principio, lejos está de verse vulnerado con las disposiciones que se examinan que como se ha razonado, se desarrollaron en las esferas del Ejecutivo, y no en los entramados debates del cuerpo Legislativo”.

Intervención de la Superintendencia Bancaria

El interviniente considera que “las normas que se acusan no pueden, bajo el pálido argumento de que constituyen conductas penales, escindirse del texto de las disposiciones financieras, y del resto de la normatividad administrativa relativa a la prevención de las actividades delictivas y al control de transacciones en efectivo, a que están obligadas las instituciones sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria (Artículos 102 y 103 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero)”.

Como se señaló en la Sentencia C-478 de 1992, el Presidente de la República, en la Constitución de 1991, mantiene funciones fundamentales en materia de manejo económico.

Entre tales facultades cabe destacar la obligación de mantener el orden económico, de lo cual se desprende que “los comportamientos que lesionen o ponen en peligro ese orden

económico sólo pueden regularse desde y con facultades y prerrogativas otorgadas a quien constitucionalmente ostenta los poderes para controlar, vigilar y detectar las actividades que de manera refleja o mediata atenten contra el sistema financiero”, es decir, únicamente el Presidente de la República, por conducto de la Superintendencia Bancaria.

Las normas acusadas no resultan extrañas al Estatuto Financiero, “sino apenas necesaria dentro de las políticas concertadas del Estado tendientes a evitar y sancionar todas las conductas que afecten la gestión intervencionista y protectora del Estado en la Economía”. Así las cosas, y habida consideración de la necesidad, hoy más urgente, de cuidar y velar por un orden público económico,

“Es ... en los dictados de los artículo 1 y 2 de nuestra Constitución Política en donde fundamentalmente encuentran apoyo las normas demandadas. Igualmente, existe asidero constitucional en el artículo 334 de la Carta, cuando señala que la dirección de la economía estará a cargo del Estado, y que este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de oportunidades y los beneficios del desarrollo y la prevención de un ambiente sano”.

Intervención del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -FOGAFIN-

El demandante, afirma al apoderado de FOGAFIN, sostiene que existe un desconocimiento del principio de unidad de materia. Como lo ha manifestado la Corte Constitucional, el principio de unidad de materia ha de interpretarse en un sentido amplio, de suerte que únicamente se presenta su violación cuando existe “un texto que sea extraño al resto de la regulación”.

Ahora bien, “fundamentada la emergencia económica y establecidas las causas de la misma, en determinado momento de la vida nacional, lo propio es expedir las normas que tienden a conjurarla ya se trate de aquellas de contenido estrictamente económico, que subsanen ese desbalance, ya de orden policivo que castiguen las conductas que han dado lugar a tan grave desajuste, de modo que las medidas sean efectivas y no se queden a mitad de camino en su objetivo de restablecer el orden social alterado. En este conjunto hay unidad normativa

indudable”.

Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

En punto a la unidad de materia, el interviniente pone de presente la total pertinencia de las disposiciones acusadas. “La penalización, dentro de una política coherente tendiente a focalizar aquellas conductas más nocivas, en función de diversos criterios de amplia trascendencia social, constituye una de las medidas por medio de las cuales se desarrolla la intervención del Estado en el manejo financiero”.

La “reserva de ley” a que se refiere el demandante no puede entenderse más allá de “lo que el impugnante identifica como el límite material negativo”. En materia de códigos, no puede entenderse que su expedición limite de manera alguna la facultad del legislativo para regular el asunto codificado en otros estatutos.

Por otra parte, “tratándose de materias cuya especialidad es evidente, como es el caso que nos ocupa, resulta más apropiado para el lector que, en las mismas normas en donde se definen las conductas que lesionan el sistema financiero, aparezcan los referentes técnicos a los cuales es necesario remitirse para determinarlas”.

Intervención del Fiscal General de la Nación

La norma acusada vulnera el principio de unidad de materia, por trata un asunto que no se relaciona con el objeto general del Decreto 663 de 1993.

Concepto del Procurador General de la Nación

El principio de unidad de materia no se predica de los decretos expedidos en ejercicio de facultades extraordinarias, en cuyo caso debe verificarse si se acomodan a las prescripciones de la norma legal que otorga las facultades.

IV. FUNDAMENTOS

Competencia

1. En los términos del artículo 241-5 de la C.P., la Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda.

La reproducción de varios tipos penales por un Decreto Ley como consecuencia del cambio que opera en el sistema de titulación y numeración precedente

2. La controversia constitucional que plantea la demanda y las intervenciones arriba reseñadas, se origina en la reproducción literal de cuatro tipos penales (utilización indebida de fondos captados del público; operaciones no autorizadas con accionistas; captación masiva y habitual; competencia) efectuada por el artículo 208 del Decreto Ley 663 de 1993. Los referidos tipos penales se encontraban tipificados en los artículos 1.7.1.1.1, 1.7.1.1.2, 1.7.1.1.3 y 1.7.1.1.4 del Decreto Ley 1730 de 1991, promulgado antes de la vigencia de la actual Carta Política. El último decreto, a su vez, se limitó a reproducir textualmente las tres figuras delictivas que con el mismo nombre y contenido se habían consagrado por el Decreto Legislativo 2920 de 1982, expedido al amparo del estado de emergencia económica y social que la Constitución anterior regulaba en su artículo 122.

3. Sólo a partir de la Constitución de 1991, rige la prohibición de conceder facultades extraordinarias al Gobierno que tengan por objeto expedir códigos. En relación con las leyes de facultades y de los respectivos decretos leyes, expedidos con anterioridad a la vigencia de la nueva carta, por elementales razones de seguridad jurídica, repetidamente sostenidas por esta Corte, no es posible predicar las restricciones que ahora limitan su concesión y ejercicio.

De lo contrario, se habría generado, en el derecho penal y en otros, un vacío normativo difícil de colmar de inmediato, si se tiene presente que entonces no existía la anotada limitación y, en consecuencia, muchos ámbitos de la regulación eran gobernados por decretos leyes. Si por otros aspectos, las aludidas normas pugnan con el ordenamiento constitucional, desde luego que se hace necesaria la declaración de inexecutable.

Los decretos leyes proferidos antes de vigencia de la constitución actual, si se refieren a una materia que, por su contenido o naturaleza, deba ser objeto de Código, únicamente podrán derogarse o modificarse en virtud de una ley expedida por el Congreso. Particularmente, en asuntos penales, la garantía de la libertad exige que el contenido y la forma de las regulaciones que componen este universo, sean legislativos.

4. De acuerdo con lo expuesto, los artículos citados del Decreto Legislativo 2920 de 1982 y del Decreto Ley 1730 de 1991, no pueden impugnarse constitucionalmente desde la

perspectiva de la perentoria exigencia de ley formal y material que el nuevo orden constitucional establece. Como quiera que por ningún otro motivo de fondo las figuras delictivas por ellos consagradas violaban la nueva constitución, la promulgación de ésta última no afectó su vigencia.

Dado que por la materia que trataban las disposiciones mencionadas del Decreto Ley 1730 de 1991, su ulterior reforma o derogatoria incumbía exclusivamente a la ley, resta analizar si la alteración introducida por el artículo 208 del Decreto Ley 633 de 1993, violó los preceptos de la Constitución Política.

5. Frente a los decretos leyes anteriores de contenido penal, el Congreso puede optar por no reformarlos o derogarlos, o bien puede hacerlo. Debe, por tanto, precisarse la naturaleza y alcance de la mutación de que fue objeto el Decreto Ley 1730 de 1991.

El artículo 36 de la Ley 35 de 1993, no concedió facultades al Gobierno para derogar o reformar el Código Penal o cualquier otro código. Las facultades se limitaron a que el Gobierno incorporara al “estatuto orgánico del sistema financiero” los cambios ordenados por dicha ley e hiciera en el estatuto las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que fueren necesarias.

La Corte Constitucional en su oportunidad se negó a considerar que el artículo 25 de la Ley 45 de 1990, con base en el cual se dictó el “estatuto orgánico del sector financiero”, pudiera dar lugar a una situación de inconstitucionalidad sobreviniente. De acuerdo con el pensamiento de esta Corte “(...) Con el estatuto orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho, sino que tan sólo se compiló la normatividad existente (...) Luego, no encuentra la Corte la inconstitucionalidad sobreviniente del artículo 25 de la Ley 45 de 1990, por cuanto no se configura la expedición de un código” (sentencia C-252 de 1994. M.Ps., Vladimiro Naranjo Mesa y Antonio Barrera Carbonell).

El artículo 208 del Decreto Ley 663 de 1993, no reforma o deroga un código, pues el estatuto orgánico del sector financiero no tiene esa naturaleza. De otro lado, con respecto a su contenido, su ambición se concreta en el mero cambio de numeración: lo que antes en el “estatuto orgánico del sector financiero”, se encontraba tratado en el capítulo “ ‘Hechos Punibles”, sigue en el mismo lugar, pero no bajo los artículos 1.7.1.1.1, 1.7.1.1.2, 1.7.1.1.3 y

1.7.1.1.4, sino bajo el artículo 208, numerales 1, 2, 3 y 4.

Es evidente que si el propósito del legislador hubiera sido mayor, como habría acontecido de haberse propuesto eliminar o reformar los tipos penales, en sí mismos, habría debido hacerlo directamente sin apelar a la concesión de facultades extraordinarias al Gobierno. Ni la facultad legislativa - modificación del sistema de titulación y numeración del estatuto orgánico del sector financiero -, ni su concreto ejercicio, se han traducido en la creación ni en la modificación de un tipo penal, menos todavía en la expedición o reforma de un código.

La reserva formal y material de la ley, garantiza la legalidad de la tipificación y sanción penales y, por ende, su significado se vincula a la protección de la libertad y del debido proceso. El simple cambio de numeración de algunos tipos penales regulados en un decreto ley anterior a la Constitución actualmente vigente, no pone en peligro ni la libertad ni el debido proceso. De otro lado, la aspiración legítima de que todas las figuras penales se incorporen en el código penal, no puede aplicarse a las normas legales anteriores a la Constitución, salvo que la ley así lo disponga, y mientras no se haga no por ello éstas pierden validez.

En este caso, el Decreto Ley demandado tiene por objeto un texto legal anterior, pero sólo para los efectos de modificar su numeración. Más allá de este circunscrito objetivo, no se descubre ninguna intención distinta en cabeza del legislador o del gobierno. Se ha advertido que el legislador podría dejar inalterados los tipos penales anteriores formulados en decretos leyes. Modificar la numeración del Decreto Ley que contiene el estatuto orgánico del sector financiero que, por contera, repercute en cambiar la numeración de las disposiciones de éste que consagraban, desde antes que entrara en vigencia la actual Constitución, cuatro tipos penales, equivale sustancial y formalmente a dejar inalteradas las conductas penales correspondientes.

6. Como quiera que el origen de los tipos penales mencionados se remonta al Decreto 2920 de 1982 - dictado al amparo del denominado estado de emergencia económica y social -, cuyo contenido fue acogido integralmente por el Decreto 1730 de 1991, pretende el actor que la inconstitucionalidad sobreviniente de aquél decreto legislativo y del posterior decreto ley, aparejaría también la inexequibilidad del Decreto Ley demandado que, al producir el cambio de numeración del último, los incorpora.

Este argumento carece de sustento constitucional. En relación con el Decreto Legislativo 2920 de 1982 y el Decreto Ley 1730 de 1991, no cabe predicar inconstitucionalidad sobreviniente alguna, por el sólo hecho de que tipificaron delitos sin ser formalmente leyes y tan sólo tener fuerza de ley. Ya se señaló que no se pueden invalidar normas anteriores al régimen constitucional por ausencia de requisitos relacionados con la competencia de los órganos, que por obvias razones no podían ni conocerse ni observarse cuando no se habían estipulado constitucionalmente. Por consiguiente, no se percibe un vicio de inconstitucionalidad sobreviviente que comporte, a su vez, la inexecutableidad de las normas demandadas que, se repite, apenas se han limitado a modificar la numeración del Decreto Ley 1730 de 1991.

7. Ha sido doctrina constante de esta Corporación la de que los códigos y, en particular, las leyes que regulan los delitos y las penas, no tienen la naturaleza de leyes estatutarias. Para desechar el cargo que en este sentido formula el demandante, la Corte en esta ocasión reitera el criterio jurisprudencial, que se condensa en los siguientes términos :

“Para mayor abundamiento: las leyes estatutarias a que se refiere el artículo 152-a de la Constitución Política se ocupan de regular, de modo preferentemente positivo y directo, el ejercicio de los derechos fundamentales. Bien distinto es el contenido de aquellas normas mediante las cuales el Estado, al ejercitar el ius puniendi, limita alguno de esos derechos, a manera de sanción imputable a una conducta tipificada como delictiva. Tal es el caso de las disposiciones que integran el código penal que, por las razones expuestas, no están sujetas al trámite especial de las leyes estatutarias ni participan de la naturaleza jurídica propia de éstas. Obsérvese, finalmente, que la ley estatutaria se refiere, en cada caso, a un derecho determinado y su fin es desarrollar su ámbito a partir de su núcleo esencial definido en la Constitución. La ley penal, en cambio, asume ab initio un tenor marcadamente prohibicionista que le permite delimitar genéricamente la libertad, definiendo el campo de lo ilícito y reprochable socialmente. Definitivamente, no hace parte del núcleo esencial de ningún derecho fundamental delinquir; luego, señalar legislativamente los tipos penales y establecer las condignas sanciones, en modo alguno equivale a “regular los derechos fundamentales”.

En atención a lo hasta aquí expuesto, la Corte desestima el cargo formulado en contra de la constitucionalidad de la Ley 57 de 1993 ya que su materia no corresponde a la fijada para las leyes estatutarias, y por ende resultaba inaplicable lo referente a la tramitación prevista en el artículo 153 así como el control previo ejercido por esta Corte, tramitación agravada y control, exigidos cuando se trata de leyes estatutarias, mas no de leyes ordinarias. Propicia es la oportunidad para reiterar la jurisprudencia que sobre el particular ha sostenido la Corte:

“.... las leyes estatutarias sobre derechos fundamentales tienen por objeto desarrollarlos y complementarlos. Esto no supone que toda regulación en la cual se toquen aspectos relativos a un derecho fundamental deba hacerse por vía de ley estatutaria. De sostenerse la tesis contraria, se vaciaría la competencia del legislador ordinario. La misma Corte autoriza al Congreso, para expedir, por la vía ordinaria, códigos en todos los ramos de la legislación. El Código Penal regula facetas de varios derechos fundamentales cuando trata de las medidas de detención preventiva, penas y medidas de seguridad imponibles, etc. Los códigos de procedimiento sientan las normas que garantizan el debido proceso. El Código Civil se ocupa de la personalidad jurídica y de la capacidad de las personas. En resumen, mal puede sostenerse que toda regulación de estos temas haga forzoso el procedimiento previsto para las leyes estatutarias”.

“Las leyes estatutarias están encargadas de desarrollar los textos constitucionales que reconocen y garantizan los derechos fundamentales. No fueron creadas dentro del ordenamiento con el fin de regular en forma exhaustiva y casuística todo evento ligado a los derechos fundamentales¹” (Sentencia C-313/94. M.P. Carlos Gaviria Díaz).

La Corte, luego de efectuado el estudio de rigor, concluye que las disposiciones demandadas no violan los artículos de la Constitución que el actor señala, como tampoco ninguna otra norma de la misma.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional,

R E S U E L V E

Primero.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 208 del Decreto 663 de 1993.

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

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Presidente

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA V. SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia C-013/93. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz