

RECTROACTIVIDAD DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO

RUBEN FONTALVO POLO

ALVARO CONSUEGRA ALGARIN

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR

FACULTAD DE DERECHO

MODULO DE PENAL

BARRANQUILLA

1997

RETROACTIVIDAD DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO

RUBEN FONTALVO POLO

ALVARO CONSUEGRA ALGARIN

Trabajo presentado como requisito para optar al título de ABOGADO

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR

FACULTAD DE DERECHO

MODULO DE PENAL

BARRANQUILLA

1997

AGRADECIMIENTO

Hoy he logrado una meta más en mi vida y en mi formación como persona, pero más que una satisfacción personal es una alegría que sienten mis padres al saber que su apoyo y confianza en mí fueron correspondido.

Es muy triste saber que la persona que me inició en la carrera no se encuentre hoy entre nosotros pero se que donde ella se encuentre esta feliz por mi título.

También agradezco a mi novia Clara Luz Cantillo por su confianza y su apoyo durante mis estudios y a mis demás familiares que de una u otra forma colaboraron con mis padres para que mi formación tuviera los frutos que hoy he alcanzado.

Rubén Fontalvo Polo.

AGRADECIMIENTO

Hoy he logrado una meta más en mi vida y en mi formación como persona, pero más que una satisfacción personal es una alegría que sienten mis familiares al saber que su apoyo y confianza en mi fueron correspondiendo.

Es muy triste saber que la persona que me forjó a estudiar esta carrera no se encuentre hoy con nosotros, pero se que donde ella se encuentra estará feliz por mi título.

También agradezco a mi esposa su confianza y su apoyo durante mis estudios y a mis demás familiares que de una u otra forma colaboraron para que mi formación tuviera los frutos que hoy he alcanzado.

Alvaro Enrique Consuegra Algarín.

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	1
1. INOPERANCIA DE LA RETROACTIVIDAD DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO LEY 333 DE 1996	2
1.1. ANTECEDENTES	2
1.2. INICIATIVA GUBERNAMENTAL	3
1.3. ARTÍCULO 33 DE LA LEY 333 DE 1996	4
1.4. DEFINICIÓN DE RETROACTIVIDAD	6
1.5. VALIDEZ MATERIAL DE LA LEY	9
1.6. VALIDEZ TEMPORAL DE LA LEY	9
CONCLUSIÓN	12
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	14

INTRODUCCIÓN

El tema de la Retroactividad de la Ley de Extinción de Dominio ha causado gran polémica entre los entendedores del Derecho quienes al igual que nosotros no entendemos en que fundamentos jurídicos se basa el gobierno para querer darle aplicación retrospectiva a la ley de Extinción de Dominio.

Frente a esta situación nosotros queremos demostrar en nuestro trabajo que esta aplicación retroactiva de la ley de Extinción de Dominio no tiene fundamento jurídico debido a que va en contra de la misma Constitución Nacional y en contra de algunos principios rectores del Código Penal. Como es el principio de la legalidad Art. 1 del C. P. Que dice que nadie podrá ser condenado por un hecho no esté expresamente previsto como púnible por la ley penal vigente al tiempo en que se cometió, ni sometido a pena o medida de seguridad que no encuentre establecido en ella. Con este concepto y los demás que argumentábamos en el desarrollo del trabajo demostraremos nuestra tesis.

1. INOPERANCIA DE LA RETROACTIVIDAD DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO LEY 333 DE 1996

1.1. ANTECEDENTES

La ley 333 de 1996, por la cual se establece las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita. Es el desarrollo que regula precisamente, la figura de la extinción del Derecho de Dominio.

Desde 1995 el presidente de la República, el Ministerio de Justicia, iniciaron un estudio profundo de la Convención y de la elaboración del proyecto de ley, para incorporar a nuestro ordenamiento interno éste instrumento jurídico y al mismo tiempo satisfacer los compromisos internacionales de Colombia pactados en la Convención de Viena.

Como resultado de esto el 19 de Diciembre de 1996 se sancionó la ley 333 por la cual se establece las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita.

1.2. INICIATIVA GUBERNAMENTAL

la ley 333 de 1996 tiene las siguientes características:

1. Contar con la posibilidad legal de perseguir el lucro mal habido para lo cual se hacía indispensable que las autoridades pudieran perseguir los bienes lícitamente adquiridos cuando fuera imposible localizar los obtenidos por medios ilícitos, recogiendo así el concepto de bienes equivalentes.
2. Extinguir el Dominio de los bienes sucedidos por causa de muerte, que terminaban legitimados al ser tramitados al patrimonio de los herederos.
3. Darle aplicación retrospectiva a la norma, de manera que con su expedición no legalizará las fortunas hechas sin arreglo a las leyes civiles. Ni consolidaba situaciones jurídicas ilícitas existentes con anterioridad a su vigencia.

Esta última característica es la que se encuentra desarrollada en el art. 33 de ésta ley, la cual es objeto de estudio en nuestro ensayo.

1.3. ARTÍCULO 33 DE LA LEY 333 DE 1996

Este artículo dice "De la vigencia - Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación. No obstante, la extinción del Dominio se declarará, cualquiera sea la época de la adquisición o destinación ilícita de los bienes o derechos, aun tratándose de situaciones jurídicas existentes con anterioridad a la vigencia de esta ley, siempre que dicha adquisición o destinación ilícita de los bienes o derechos hayan sido realizada con posterioridad a la existencia de los delitos que dan lugar a ésta medida de extinción".

Según el artículo anterior la extinción de dominio se retrotrae a cualquier época anterior a la fecha de promulgación, siempre y cuando dicha adquisición o destinación ilícita de los bienes o derechos hayan sido, con posterioridad a la existencia del delito que señala el art. 2º de dicha ley que son:

1. Enriquecimiento ilícito de servidores públicos.
-

2. Delitos de peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, de contratos celebrados sin requisitos legales, emisión ilegal de monedas o de efectos o valores equiparados a moneda; ejercicio ilícito de actividades monopolísticas o de arbitrio rentístico; hurto sobre efectos y enseres destinados a seguridad y a defensas nacionales, delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado, utilización indebida de información privilegiada, utilización de asuntos sometidos a secretos o a reserva.

3. Grave deterioro de la moral social. Para los fines de esta norma se entienden que son hechos que deterioran la moral social, los delitos contemplados en el estatuto nacional de estupefacientes y las normas que lo modifican o adicionan, testaferrato, el lavado de activos, los delitos contra el orden económico social, delitos contra los recursos naturales, fabricación y tráfico de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas militares, concusión, cohecho, tráfico de influencias, rebelión, asonada, sedición o provenientes del secuestro, secuestro extorsivo o extorsión.

En estos grupos de delitos sobresale por su importancia el que está indicado en el estatuto nacional de estupefaciente, por ser los delitos que conforman los causantes directos de la extinción de dominio.

La retroactividad funcionaría de esta manera, si el Estatuto Nacional de Estupefacientes fué creado en el año de 1996 por medio de la ley 30 de ese año, entonces la ley de extinción de dominio solo puede retrotraerse hasta ese año, ya que dicha acción solo puede ocurrir después de la existencia de esos delitos que allí se contemplan.

1.4. DEFINICIÓN DE RETROACTIVIDAD

Es la aplicación de una ley favorable a hechos que han incurrido con anterioridad a su promulgación, esto quiere decir que la ley adquiere fuerza retroactiva cuando le es favorable al delincuente, esto se encuentra desarrollado en el art. 6 del C. P., y dice que la ley es permisiva o favorable aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a lo restrictivo o a lo desfavorable.

Con fundamento a lo establecido por este principio encontramos que la ley de extinción de dominio, su aplicación no le es favorable al sujeto pasivo contra el cual se le quiere aplicar la ley de extinción de dominio. También encontramos que la extinción de dominio va en contra del principio de la legalidad art. 1º del C. P., que dice "Que nadie podrá ser condenado por un hecho que no esté expresamente previsto como púnible por la ley penal vigente al momento en que se cometió, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecido en ella.

Esto quiere decir que el sujeto pasivo o quienes cometieran los delitos que son presupuestos para ejercer esta acción no puede aplicárseles ésta norma, porque al momento de cometer el hecho ésta ley penal no existía.

Según el Dr. Reyes Echandia dice "El principio de la legalidad y de las penas tienen como corolario obligado el que la norma penal rige para el futuro, es decir, que no se puede aplicar a hechos pasados o sea que no tiene efecto retroactivo".¹

¹ REYES ECHANDIA. Derecho Penal, Bogotá, Editorial Temis 1990, P. 60, P 4.

Este principio de la legalidad también se encuentra consignado en el art. 29 de la Constitución Nacional en su segundo inciso que dice "Nadie podrá ser juzgado, sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa ante el Juez o Tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio".

También encontramos que en el principio Rector art. 10 C. P., que habla del conocimiento de la ley que dice "Que la ignorancia de la ley penal no sirve de excusa - salvo las excepciones consignadas en ella y además dice que en ningún caso tendrá vigencia la ley penal antes de su promulgación.

En base a la investigación anterior nos damos cuenta que la retroactividad que se le quiere dar a la ley 333 de 1996 que establece la Extinción de Dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita va en contra de normas rectoras del C. P., y de la misma Constitución Nacional porque viola los principios que hemos reseñados en nuestro trabajo y por lo tanto consideramos que es inoperante su aplicación porque no tiene ningún fundamento jurídico en la cual pueda basarse éste efecto retroactivo que consagra esta ley.

1.5. VALIDEZ MATERIAL DE LA LEY

En Colombia como en el resto del mundo rige para estos asuntos el principio de la autonomía del legislador, para escoger el contenido de sus leyes punitivas, esto es: Demarcar los hechos púnibles y combinar las penas correspondientes, señalando su naturaleza y cantidad para cada caso. Sin embargo, en la selección de los hechos púnibles y de las sanciones criminales el legislador sufre ciertas limitaciones, sin las cuales las garantías formales pierden su sentido, esto quiere decir, que existen barreras jurídicas, políticas, culturales que el legislador no puede traspasar y es por ésta razón que el legislador no puede desconocer los principios ya instituidos en nuestra normatividad jurídica.

1.6. VALIDEZ TEMPORAL DE LA LEY

Es el principio general que las leyes rigen únicamente para el futuro, esto es para los casos que ocurran después de comenzada su vigencia. Este principio puede formularse técnicamente, diciendo que las leyes rigen, como regla general desde su promulgación.

Según el Dr. Fernández C., dice que "Por elementales razones de justicia, la ley no puede regir antes de que los ciudadanos hayan tenido la posibilidad de conocerla, lo cual no acontece mientras el texto permanezca en sigilo, si generalmente se admite, por inexorable conveniencia política, que la ignorancia de la ley no excusa, y la propia ley así lo preceptúa, semejante ficción no puede fundarse sino en la posibilidad del conocimiento general de las normas que dimana de la amplia divulgación."²

Resumimos lo anterior diciendo que si la ley solo rige a partir de su promulgación, quiere decir que no es retroactiva y que no se puede aplicar a hechos ocurridos a su promulgación basándonos en lo que dice el art. 10 del Código Penal que anteriormente hemos reseñado.

Además en materia criminal, es regla general que la ley que debe aplicarse al momento en que se cometió el hecho es la que se encontraban vigente, puesto que en ese momento es que debió obrar la intimidación disuasora sobre la voluntad. Este principio se encuentra

² . FERNANDEZ CARRASQUILLA, Juan. Derecho Penal Fundamental. P. 117. P3.

establecido en el art. 1 del Código Penal que anteriormente ya habíamos reseñado para argumentar nuestra hipótesis.

CONCLUSIÓN

La aplicación retroactiva de la ley 333 de 1996 por la cual se establecen las normas de Extinción de Dominio no tiene cabida en el derecho penal.

Sin embargo, no cabe duda que la intención del Ejecutivo es buena porque de esta manera si su aplicación retroactiva tuviera cabida en la ley penal se lograrían grandes éxitos en la lucha contra los delincuentes que tienen estremecidos al país.

Pero tampoco hay que olvidar que nuestro país ha tenido que legislar por presiones de gobiernos extranjeros en su intención de que este problema del Narcotráfico y otros delitos se acaben, pero hay que recordarle al gobierno que al momento de legislar, su potestad tienen límites que hay que cumplir.

Con la anterior investigación no quisimos defender éstas acciones de los criminales, sino, comprobar que existen suficientes argumentos jurídicos

por los cuales no se puede dar aplicación a la retroactividad de la ley 333 de 1996 por la cual se establece la Extinción de dominio de los bienes adquiridos en forma ilícita.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARRAZOLA MADRID, Armando. Periódico EL HERALDO, Barranquilla
Fecha: 12 de Abril 1997.

CÓDIGO PENAL COLOMBIANO.

FERNANDEZ CARRASQUILLA, Juan. Derecho Penal Fundamental,
Santa Fé de Bogotá, Edit. Temis, 1989. Tomo 1.

LEY 333 DE 1996.

REYES ECHANDIA. Derecho Penal. Santa Fé de Bogotá, Editorial
Temis, 1990.
