

CRISIS FINANCIERAS: SU IMPACTO ECONÓMICO Y LA RESPUESTA DEL DERECHO PENAL*



Hernando A. Hernández Quintero**
Académico correspondiente

Resumen: El presente artículo esboza un panorama de las crisis financieras de mayor impacto en la economía de los países, con especial énfasis en los casos de los Estados Unidos y de Colombia. Se pretende en la contribución evidenciar las causas de estos sucesos, sus efectos y la forma como el Derecho Penal ha contribuido a prevenirlos y sancionarlos.

Palabras clave: Crisis financiera, delitos financieros, impacto económico, derecho penal, pánico económico.

-
- * El presente artículo corresponde a un avance del proyecto de investigación: “Retos del Derecho Penal Económico en el siglo XXI: Especial referencia al caso colombiano”, identificado con el número 20-031-SINT, que el autor adelanta en la Universidad de Ibagué, en el Grupo de Investigación Zoon Politikon. químicos peligrosos y pesticidas prohibidos en Colombia y el mundo”.
- ** Abogado de la Universidad Incca de Colombia. Magíster en Derecho Penal y Criminología de la Universidad Externado de Colombia y doctor en Derecho por la misma Universidad. Especialista en Legislación Financiera de la Universidad de los Andes. Profesor titular de la Universidad de Ibagué y de posgrado en las universidades Externado de Colombia, Libre

FINANCIAL CRISES: THEIR ECONOMIC IMPACT AND THE RESPONSE OF CRIMINAL LAW

Abstract: This article sketches the panorama of the financial crises which have major impact in countries' economies, with particular emphasis on the cases of the United States and Colombia. The objective is to put in evidence the causes of these events, their effects, and the ways in which criminal law has contributed either to prevent or sanction them.

Key words: financial crisis, financial crimes, economic impact, criminal law, economic panic.

Introducción

Cada vez que el mundo se ve sacudido por una crisis financiera y sus nefastas consecuencias, la sociedad, en su incertidumbre, se pregunta cuáles son las causas que las originan, por qué no fue posible preverlas, cuáles son sus impactos económicos y, desde luego, por qué el Derecho Penal no pudo evitarlas, pero también cuál ha de ser su reacción para que los responsables sean castigados por comportamientos que se consideran delictuales.

Con el abandono del Estado liberal por las sociedades posindustriales en el siglo XIX y principios del XX, aparece la intervención del Estado en la economía. En ella, es evidente la inclusión en los ordenamientos legales de disposiciones de contenido penal que buscan reforzar las tradicionales administrativas con las que se ha procurado contener los abusos en el mercado y los aviesos comportamientos de algunos banqueros y empresarios. Pero fue el sociólogo Edwin Sutherland, quien en su obra “Los delitos de cuello blanco”, publicada en 1949 en los Estados Unidos, advirtió que los grandes hombres de negocios no eran procesados por sus delitos y, cuando se les investigaba, no eran conducidos a las prisiones como los autores de conductas ilícitas convencionales, ni recibían el estigma de una investigación penal. A partir de este momento se observa un afán por criminalizar ciertos comportamientos que lesionan el orden económico social que, in-

de Colombia (Bogotá y Cali), Simón Bolívar de Barranquilla y Pontificia Bolivariana de Medellín. Miembro Correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Capítulo Ibagué. Vinculado al Grupo de Investigación Zoon Politikon de la Universidad de Ibagué. hahernandezq@hotmail.com ORCID: 0000-0001-7366-3719.

clusivo, en algunos momentos se califica de “inflación criminalizante” y propia de la expansión del Derecho Penal.

Empero, las crisis financieras que siguieron a la del crac de la bolsa en Nueva York en 1929, como la de 1982 en Colombia y la desastrosa del año 2008 en Estados Unidos, con repercusiones mundiales, conocida como de las hipotecas *subprime* y la del mismo año en Colombia, fruto de las defraudaciones de DMG, y DRFE, y la codicia de las personas que entregaron su dinero a banqueros de hecho, con la promesa de recibir mayores intereses de los reconocidos por los bancos en ese momento, han demostrado que el Derecho Penal no es la herramienta adecuada para prevenir y evitar estas catástrofes que impactan severamente a la economía y a los ahorradores e inversionistas y, con mayor razón, cuando son de carácter global¹.

Cuando se indaga a fondo por las causas de estas crisis aparece en primer lugar el abandono de la intervención del Estado en la economía, generando la desregularización del sector financiero que, desde siempre, reclaman los banqueros y empresarios, alegando que la regularización de los sectores impide el cabal desarrollo de la economía de mercado. De otra parte, es evidente la influencia de la globalización que, como lo advierte Terradillos, “Ha abierto el campo a nuevas formas de criminalidad y ha multiplicado exponencialmente la rentabilidad de la delincuencia económica, también ha permitido la implementación de mecanismos que aseguran la impunidad de la criminalidad organizada supranacional frente a la persecución penal”². Por último y no por ello menos importante, aportan a estos descalabros los malos manejos de los banqueros y la deficiente supervisión de los entes de control.

Una consecuencia inmediata de las crisis económicas es la creación de nuevos tipos penales, que pretenden abarcar los comportamientos que, generalmente, estaban antes prohibidos por el derecho administrativo sancionador o se procura el aumento de penas para algunos comportamientos

¹ DEMETRIO CRESPO, Eduardo. *El significado político del derecho penal económico*. En: Crisis financiera y derecho penal económico. Demetrio Crespo, Eduardo (Director), Maroto Calatayud, Manuel (Coordinador), Buenos Aires, B de F, 2014, p. 11.

² TERRADILLOS BASOCO, Juan M. “Cuatro décadas de política criminal en materia socio-económica”. En: *Crisis financiera y Derecho Penal Económico*. Buenos Aires, BdeF, 2014, p. 58.

que ya aparecen en los estatutos penales. De este fenómeno dan cuenta las reformas al Código Penal Colombiano en 1982, estatuto expedido apenas un año antes, o las modificaciones que se introdujeron al Código Penal del año 2000, con la Ley 1357 de 2009.

Crisis financieras del siglo XIX, XX y de principios del XXI

Reconociendo que las crisis económicas tienen una rica historia³, en la presente contribución me referiré en forma exclusiva a aquellas que han causado un mayor impacto económico y social en el mundo y en Colombia, por lo que me centraré en las de 1929 y 2008, que iniciaron en los Estados Unidos y afectaron al mundo y las de 1982, 1999 y 2008 en Colombia.

El gran crac de la bolsa de Nueva York en 1929

En la década de los veinte, Estados Unidos disfrutó de una gran prosperidad económica y los ciudadanos alcanzaron un elevado nivel de vida, a partir de generosos salarios que les permitían un alto nivel de consumo. En medio de esta bonanza, los banqueros y en especial el Presidente de la Bolsa de Nueva York, generaron la convicción que todas las personas, aún los de menos recursos, podían acceder a la compra de acciones. Se populariza su frase de “Los beneficios de un sistema capitalista se están haciendo casi universales y la riqueza llega a todos los niveles sociales”⁴.

La historia cuenta que las personas acudían a los bancos para obtener préstamos con el fin de adquirir nuevas acciones, y que los banqueros fueron generosos al otorgarlos a pesar de no tener mayor respaldo. El valor de las acciones entre 1923 y 1929 aumentaron hasta en un 350%, lo que impulsaba a los inversores a reinvertir en estos títulos sus ganancias. Como lo advierte

³ Entre otras crisis se recuerda la de: bulbos de tulipán en Holanda en 1637; de los mares del mar en Reino Unido en 1720; Mississippi Company en Francia en 1720; Manía del Ferrocarril en Reino Unido en 1846; Crash del 29, en Estados Unidos en 1929; Crisis japonesa, en Japón en 1989; burbuja de las puntocom en Estados Unidos en 2000; Burbuja subprime en Estados Unidos en 2007 y la burbuja inmobiliaria en España en 2008. Información tomada de: Varó Vicente. ¿PARA QUÉ SIRVEN realmente...? *LOS MERCADOS FINANCIEROS*. Barcelona, Paidós, 2013, p. 48.

⁴ JARAMILLO BUSTAMANTE, Horacio. *Bancarrotas en la historia. Lecciones económicas para todos*. Bogotá, TM Editores, 1997, p. 104.

Varó: “El optimismo devino en euforia. Obtener altas rentabilidades se convirtió en algo cotidiano. Todo parecía tan fácil, que los ciudadanos no dudaban en endeudarse para tener más dinero con el que invertir”⁵. Empero, cuando los especuladores deciden retirarse del mercado, como es natural el valor de la acción empieza a caer y los improvisados inversionistas, presos del pánico, tratan con afán de vender sus participaciones con la connatural pérdida. Se afirma que al posesionarse el Presidente Roosevelt en 1933, “la depresión empeoró y más de 5.000 bancos se vieron obligados a cerrar sus puertas con unas pérdidas superiores a los 3.400 millones de dólares para los ahorradores”⁶.

Empero, hay que señalar que algunos autores consideran que la crisis no se generó exclusivamente por la expansión monetaria que generaban los créditos, sino por una deficiente política monetaria en el país del norte, como lo indica Bernanke, citado por Juan Camilo Restrepo y Antonio José Núñez, pues “En vez de bombear liquidez rápido y abundantemente cuando empezaron a aparecer los síntomas de recesión, lo que hicieron los bancos centrales, fue contraer aún más la oferta monetaria”⁷.

El impacto de la recesión en Colombia, producto de esta crisis, tiene varias versiones. La primera, de quienes piensan que golpeó con fuerza el flujo de capitales hacia nuestro país⁸, resultando difícil obtener nuevos créditos y colocar bonos en el mercado de Wall Street, por el colapso de la bolsa de Nueva York⁹. Otros autores afirman que la contaminación del pánico se detuvo en nuestro territorio por la movilización patriótica que se dio para enfrentar el conflicto con el Perú en 1930, y porque el sistema bancario se encontraba saneado, ya que entre 1925 y 1929 se habían liquidado 30 bancos en razón de la creación del Banco de la República y la limitación de algunas actividades a estas entidades. Por el contrario, en Estados Unidos

⁵ VARÓ, Vicente. ¿PARA QUÉ SIRVEN realmente...? Los mercados financieros. Barcelona, Paidós, 2013, p. 54.

⁶ Ibídem, p. 114.

⁷ RESTREPO, Juan Camilo y NÚÑEZ, Antonio José. *Diálogos sobre las crisis financieras*. 2ª edición. Corporación Servir a Colombia y Biblioteca Jurídica DIKE, Bogotá, 2009, p. 56.

⁸ Torres Del Río, César Miguel. *Colombia siglo XX. Desde la guerra de los Mil días hasta la elección de Álvaro Uribe*. Bogotá, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2018, p. 76.

⁹ OCAMPO, José Antonio. *Una historia del sistema financiero colombiano*. Portafolio, ASO-BANCARIA, Bogotá, 2015, p. 39.

de 28.885 agencias bancarias, sobrevivieron a las crisis solo 14.923, esto es el 49.7 %”¹⁰.

Como consecuencia de esta lamentada crisis y la imposibilidad de banqueros e industriales de poner a flote la economía, se abandonan las teorías de la autorregulación del mercado, esbozadas por Adam Smith, para adoptar las propuestas del profesor Maynard Keynes que recomendaban la intervención del Estado en la economía¹¹.

Por vía legislativa, se atacaron los efectos de las crisis con la expedición de la Ley Glass-Steagall de 1933, que prohibió a los bancos comerciales dedicarse directamente o a través de filiales a las actividades de inversión. Asimismo, se creó en 1934 una entidad encargada de asegurar los depósitos de los bancos hipotecarios¹².

La crisis financiera de 2008: las hipotecas *subprime*

Es conocido que el sector financiero vive en permanente proceso de obtener recursos del público y, para ello, se ingenia, con especial frecuencia, nuevos instrumentos de inversión. Justamente es lo acaecido con los préstamos hipotecarios *Subprime* que aparecen en Estados Unidos en el 2003. Se trataba de créditos para la adquisición de vivienda que se otorgaron, las más de las veces, a personas sin capacidad para estos compromisos y sin historial crediticio. Los bancos especializados que realizaban esta gestión, empaquetaron estas hipotecas de dudoso pago con otras que sí tenían la posibilidad de ser cubiertas. Estos instrumentos financieros fueron conocidos como CDO (*collateralized debt obligations*). Por su parte, los deudores empezaron a solicitar nuevos créditos para consumo y la adquisición de bienes suntuarios, amparadas estas obligaciones en sus hipotecas. El sistema empezó a entrar en crisis cuando los intereses subieron en Estados Unidos y los deudores no pudieron atender sus obligaciones. Ante la inminente crisis muchos ahorradores procedieron a retirar de los

¹⁰ CHILD, Jorge y Arango, Mario. *Bancarrotas y crisis 1842-1988*, segunda edición, Bogotá, Grijalbo, 1988.

¹¹ JARAMILLO BUSTAMANTE, Horacio. *Bancarrotas en la historia. Lecciones económicas para todos*. Op. Cit., p. 105.

¹² RESTREPO, Juan Camilo y NÚÑEZ, Antonio José. *Diálogos sobre las crisis financieras*. Op. Cit., p. 35.

establecimientos bancarios sus ahorros, con lo que empezó una verdadera “corrida de depósitos”. Asimismo, al romperse la burbuja inmobiliaria, los precios de las casas cayeron ostensiblemente, valiendo más la hipoteca que el predio. También el inventario superó con mucho a los interesados en adquirir vivienda.

De otra parte, las calificadoras de riesgos, en forma irresponsable otorgaron altas calificaciones a los títulos que se negociaban (triple A), generando una confianza “envenenada” en tales vehículos financieros, y facilitando así su venta en los mercados internacionales.

Las condiciones comentadas fueron aprovechadas por otras entidades como el banco de inversión *Goldman Sachs*, que apostó deliberadamente a la caída de los créditos hipotecarios, al mismo tiempo que vendía los títulos a sus clientes. Se afirma que en estas aviesas operaciones obtuvo ganancias por cerca de 13.000 millones de dólares¹³

El premio nobel de economía Joseph E. Stiglitz, resume la tormenta perfecta que antecedió la crisis, en los siguientes términos:

Un mercado desregulado, inundado de liquidez y con unos tipos de interés bajos, una burbuja inmobiliaria mundial y unos créditos de alto riesgo en vertiginoso aumento eran una combinación peligrosa. Añádase el déficit público y comercial de Estados Unidos, y la correspondiente acumulación en China de ingentes reservas de dólares –una economía global desequilibrada– y resultaba claro que las cosas estaban terriblemente torcidas¹⁴.

En mayo de 2006 empiezan a vislumbrarse las dificultades cuando el intermediario financiero *Merit Financials Inc*, debió cerrar sus puertas. En el verano de 2007 se presenta la quiebra de dos fondos del Banco *Bear Stearns*, lo que genera una gran desconfianza en el mercado que se agudiza con la caída del propio banco *Bear Stearns*, cuya acción se desplomó de 57 a 30 dólares¹⁵, y luego fue vendido a precio de liquidación a *JP Morgan Chase*, y la Reserva Federal tuvo que garantizar contingencias de esa entidad

¹³ Tomado de <https://www.semana.com/economia/articulo/crisis-financiera-del-2008-justo-castigo/400913>. Consultada el 1 de mayo de 2021.

¹⁴ STIGLITZ, Joseph E. *Caída libre. El libre mercado y el hundimiento de la economía mundial*. Bogotá, Nomos Impresores, 2010, p. 31.

¹⁵ OBAMA, Barack, *Una tierra prometida*. Barcelona, Penguin Rondon House Grupo Editorial, 2020, p. 214.

financiera por US\$ 29 mil millones¹⁶. La situación se complica aún más, si es posible, con la quiebra del banco *Lehman Brothers*, en septiembre de 2008, considerada como la más grande en los Estados Unidos a la fecha¹⁷. De otra parte *AIG*, la más poderosa de las aseguradoras norteamericanas, que con sus pólizas había avalado el mercado de las hipotecas *subprime*, fue rescatada por el Estado, con la inversión de 200.000 millones de dólares.

Los efectos de la crisis fueron devastadores para los Estados Unidos y, luego, para el resto del mundo. En el país del norte, en los primeros meses de 2008 se perdieron aproximadamente 1,8 millones de empleos y 6,1 millones de estadounidenses trabajaron a tiempo parcial¹⁸. Ante la grave situación, el gobierno del Presidente Bush ideó un programa conocido como *Troubled Asset Relief Program (TARP)*, que traduce, “Programa de Alivio de Activos Depreciados”, que en principio comprometió 700.000 millones de dólares. Como lo afirma Stiglitz: “Un rescate siguió a otro, incluso un mismo banco (como el *Citibank*, a la sazón el mayor banco de Estados Unidos) tuvo que ser rescatado más de una vez”¹⁹. No corrieron con igual suerte los ciudadanos, quienes vieron esfumarse el fruto de sus ahorros de toda una vida, la esperanza de dar una adecuada educación a sus hijos o el derecho a disfrutar de una tranquila jubilación.

La gravedad de la situación se refleja en el informe que le fue presentada al electo presidente Obama un mes antes de su posesión por Christy Romer, y que el ex mandatario resume en los siguientes términos:

Más de la mitad de las veinticinco instituciones financieras más importantes de Estados Unidos habían quebrado, se habían fusionado o reestructurado para evitar la bancarrota durante el año anterior; lo que había empezado como una crisis de Wall Street había infectado ya a la mayor parte de la economía. El mercado bursátil había perdido el 40 por ciento de su valor. Había expedientes de ejecuciones hipotecarias sobre 2.3 millones

¹⁶ RESTREPO, Juan Camilo y NÚÑEZ, Antonio José. *Diálogos sobre las crisis financieras*. Op. Cit., p. 30.

¹⁷ *Ibidem*, p. 31.

¹⁸ STIGLITZ, Joseph E. *Caída libre. El libre mercado y el hundimiento de la economía mundial*. Op. Cit., p. 61. Entre el comienzo de la recesión, en diciembre de 2007, y octubre de 2009, la economía perdió 8 millones de empleos. Stiglitz, Joseph. *Caída libre. El libre mercado y el hundimiento de la economía mundial*. Op. Cit., p. 98.

¹⁹ *Ibidem*, p. 62.

de hogares. El presupuesto de las familias había caído un 16 por ciento, lo que, como apuntó Tim más tarde, representaba más de cinco veces el porcentaje de pérdidas que se había producido como resultado del crac de 1929. Todo ello sobre una economía que ya estaba sufriendo altos y persistentes niveles de pobreza, el descenso del porcentaje de hombres de edad laboral con trabajo activo, la caída del crecimiento de la productividad y la reducción de la mediada salarial²⁰.

Al gobierno del Presidente Obama le correspondió también afrontar la emergencia en el sector de la producción de vehículos que, como coletazo de la recesión generada por la crisis de las hipotecas *toxicas*, resultó fuertemente impactada. A finales de 2008, las fabricantes de carros *General Motors* y *Chrysler*, estuvieron al punto de la quiebra y debieron recibir el apoyo del gobierno.

En relación con la respuesta del Derecho Penal resultó altamente insatisfactoria, pues solo se conoce una sentencia contra un ejecutivo del nivel medio de Credit Suisse, llamado Kareen Serageldin, a la pena de 39 meses de prisión por su participación en el negocio de las hipotecas. En los últimos años se han venido encontrando acuerdos civiles de los bancos comprometidos en la crisis, los cuales han pagado cerca de 90.000 millones de dólares para evitar litigios, especialmente de las personas afectadas con las hipotecas tóxicas (*subprime*). Se afirma que *Bank of America*, el segundo banco más grande de Norteamérica, llegó a un acuerdo pagando la suma de 16.700 millones de dólares para soslayar un proceso en su contra. Por su parte, *JP Morgan*, aceptó pagar 13.000 millones de dólares y *Citigroup* 7.000 millones de dólares²¹. De otra parte, muchos los responsables de la penosa situación resultaron premiados con compensaciones que ellos mismos se habían aprobado previamente y que no hubo mecanismos para reversarlos.

En España también se han iniciado procesos de carácter penal, tratando de demostrar delitos como el de agiotaje (Art. 284 C. P.) y el de utilización indebida de información privilegiada (Art. 285 C.P.), sin resultados positivos. Con todo, algunos autores como García Ivas, son de la idea que

²⁰ OBAMA, Barack, *Una tierra prometida*. Op. Cit., p. 281.

²¹ Tomado de <https://www.semana.com/economia/articulo/crisis-financiera-del-2008-justo-castigo/400913>. Consultada el 1 de mayo de 2021.

estamos frente a genuinos comportamientos constitutivos del punible de estafa, a pesar de que los funcionarios judiciales se hayan decantado por conductas de puro alcance civil. Afirma el jurista:

Como puede observarse, la persecución (penal) de unas conductas estructuralmente fraudulentas, realizadas con el fin de procurar financiación a entidades bancarias sometidas a los coletazos de la crisis financiera global, conductas que se acomodan a la descripción clásica de la estafa y a otros nuevos delitos económicos, queda en general derivada hacia mera responsabilidad civil, como si de un mero incumplimiento contractual se tratara, incentivando así los mecanismos de derecho privado en auge frente a la pura responsabilidad penal, reclamada por un daño grave y masivo a millones de ciudadanos cuyos ahorros quedaron dilapidados porque alguien, al otro lado del Atlántico, decidió incrementar sus beneficios titulizando hipotecas basura y distribuyéndolas por el todo el mundo. Queda la esperanza de que las incipientes causas penales abiertas contra los responsables de algunas entidades financieras permitan juzgar con imparcialidad, pero sin reparo conductas tan graves²².

Como corolario de esta gran crisis, se reiteró la necesidad de volver a la regulación del mercado y al adecuado control del sistema financiero por parte de las entidades de vigilancia y control. Obrar en sentido contrario torna ineficaz el esfuerzo que se ha realizado en el mundo para prevenir y sancionar la delincuencia económica, favorecida ahora por la globalización. Al punto resultan afortunadas las palabras del tratadista Terradillos Basoco:

Históricamente la incorporación de los delitos contra el orden económico a las leyes penales supuso una respuesta coherente a las exigencias del modelo. Pero, en cuanto este se decantó hacia la desregulación, las normas penales pasaron a tener una función poco más que simbólica.

En una economía global desregulada, la primera de las características definidoras de la política penal es la inhibición. Resulta obvio: allí donde no se implementan controles sobre la economía lícita, no cabe el control eficaz de la ilícita, por cuanto la gran criminalidad económica mezcla agentes, actividades y organizaciones que actúan a un lado y otro de la

²² GARCÍA RIVAS, Nicolás. *Reflexiones sobre responsabilidad penal en el marco de la crisis financiera*. En: Crisis financiera y derecho penal económico. Op. Cit., p. 42.

difusa frontera que separa lo exitoso –tanto más valorado cuanto ingente e imprevisto– de lo ilegal²³.

Las crisis financieras en Colombia

La picaresca nacional es generosa en la narración de sucesos que han generado grandes pérdidas a los ahorradores e inversionistas y, en algunas ocasiones, han propiciado verdaderas crisis en la economía local. Así, se recuerda que en 1841 se presentó la quiebra del *Grupo Landínez*, el imperio financiero que logró crear Judas Tadeo Landínez y cuyo descalabro no dejó familia bogotana sin resultar afectada, contándose que cancelaba intereses del 2% mensual, cuando la mayor cifra de la época ascendía al 1 % mensual²⁴. El volumen de la quiebra, al decir de Arango Jaramillo, “superó varias veces el presupuesto nacional de la época”²⁵.

Como consecuencia de los desaguizados comentados, en 1842 se aprobó una gran reforma al procedimiento de los juicios ejecutivos y se estableció la pena de prisión para quienes incumplieran sus obligaciones con los acreedores, hicieran cesión de sus bienes o los ocultaran²⁶.

En 1880, en el Gobierno de Rafael Núñez, con la Ley 39 se creó el Banco Nacional, al que se le otorgó el privilegio de la emisión de billetes, facultad que fue utilizada por el ejecutivo en forma desbordada al punto de generar una gran inflación en el país y un descontento generalizado que, a decir de Néstor Humberto Martínez, sirvió como uno de los argumentos para apoyar la revolución que terminó convirtiéndose en la guerra civil llamada de los mil días (1889-1903)²⁷.

Más tarde, en 1920, la Casa *Vásquez Correa*, que inició sus actividades en Medellín y extendió sus tentáculos hasta Nueva York, corrió similar suerte que la del *Grupo Landínez*, al punto que el periódico *La Defensa*, editado

²³ TERRADILLOS BASACO, Juan M. *Cuatro décadas de política criminal en materia socio-económica*. En: Crisis financiera y derecho penal económico. Op. Cit., pp. 54-55.

²⁴ CHILD, Jorge y ARANGO, Mario. *Bancarrotas y crisis, 1842-1988*. Op. Cit., p. 546.

²⁵ Arango Jaramillo, Mario. *Judas Tadeo Landínez y la primera bancarrota colombiana (1842)*. Medellín, Ediciones Hombre Nuevo, 1981, p. 15.

²⁶ *Ibidem*, p. 192.

²⁷ MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *Cátedra sobre el Banco de la República. Antecedentes y régimen funcional*. Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, Universidad Javeriana, 2014, p. 22.

en Medellín, afirmaba en su editorial de 29 de octubre de ese año que: “Los grandes y pequeños capitalistas corren apresurados a retirar sus depósitos de los bancos, derrumbándose en una hora de irreflexible pusilanimidad prósperas y poderosas instituciones que sostenían ayer”²⁸.

En los años 80, sobresalen las quiebras y los malos manejos del Grupo *Grancolombiano*, liderado por Jaime Michelsen, *Correa Acevedo* y *Furatená*, pertenecientes al *Grupo Colombia* de Félix Correa, *Inversiones Oro*, *el Grupo Mosquera*, propietario del *Banco del Estado*, *el grupo Central*, *Grupo Santa Fe*, *el Grupo Duque*, *La Caja Vocacional*, que dirigía el sacerdote Abraham Gaitán Mahecha, *Cofinza*, la tradicional firma *Camacho Roldán*, la *Compañía de Asuntos Bursátiles* y *General Financiera* de Juan Ricardo Escobar y Guillermo Uribe Holguín, entre otras sociedades bancarias y bursátiles²⁹.

A partir de 1998, Colombia enfrentó otra crisis de una gran magnitud, que sumió al país en una prolongada recesión. Se debe anotar que a partir de 1990 Colombia inicia la apertura económica, acompañada de una fuerte liberación del sector financiero, aspecto que, sin duda, tuvo gran influencia en esta crisis.

En el año 2008 se presenta otra gran crisis financiera generada por las captaciones ilegales de las firmas *DMG*, de David Murcia Guzmán y *DRFE*, dinero rápido, fácil y efectivo de Carlos Alfredo Suárez, firmas que alcanzaron a captar 2.5 billones de pesos en el sur del país y que luego extendieron sus “operaciones” al resto del territorio, con nefastas consecuencias.

En consideración al espacio del que se dispone en esta contribución, me centraré en las crisis financieras de 1982, 1990 y 2008, por ser las que generaron mayores pérdidas a la economía nacional y motivaron reformas al Estatuto Penal Colombiano.

²⁸ CHILD, Jorge y ARANGO, Mario. *Bancarrotas y crisis*. Op. Cit., p. 73.

²⁹ HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando A. *Los delitos económicos en la actividad financiera*. Novena edición, Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, 2020, p. 546.

La crisis de 1982, la emergencia económica y las reformas penales

En 1982, el sistema financiero colombiano, que había abandonado el criterio de banca especializada para adoptar el de banca múltiple, sufrió uno de los mayores descalabros de que se tenga noticia en nuestra historia. Sin lugar a dudas, algunos factores se confabularon contra nuestro ordenamiento bancario y propiciaron esta crisis que afectó a cerca de setenta mil ahorradores. De estas circunstancias resaltamos: la desueta legislación financiera, la deficiente vigilancia y control por parte de la Superintendencia Bancaria, la concentración de operaciones de crédito y depósito en pocas manos, la utilización no autorizada de los recursos del público para adquirir nuevas instituciones, los autopréstamos y las bonanzas cafetera y marimbera, además de los malos manejos por parte de algunos banqueros tradicionales y otros advenedizos.

El doctor Francisco Ortega Acosta, entonces Gerente General del Banco de la República, en el prólogo de la revista *Ensayos sobre política económica*, resumió las causas generadoras de tal crisis en los siguientes términos:

La crisis de 1982 puede considerarse como la culminación de los múltiples desajustes que venía enfrentando el sistema financiero en las últimas dos décadas. Su crecimiento desordenado en cuanto al tipo y número de instituciones; el tamaño desproporcionadamente grande del sector respecto a su solidez patrimonial; la concentración de la propiedad y las malas prácticas en materia de crédito, dieron lugar a que las fallas internas del sistema se manifestaran plenamente, al entrar la economía en su ciclo recesivo. Además, las entidades que fracasaron y que fueron sometidas a procesos de nacionalización o liquidación, eran de propiedad de unas pocas personas y presentaban, sin excepción, manejos claramente irregulares expresados en índices sorprendentes de concentración de cartera por medio de autopréstamos, falta de diversificación de las fuentes de recursos, y, en general, malos manejos administrativos³⁰.

Los primeros datos sobre los recursos utilizados por el Estado en el proceso de salvamento de entidades financieras afectadas con la crisis fueron

³⁰ ORTEGA, Francisco J. *Ensayos sobre política económica*. Número 4. Banco de la República, Departamento de Investigaciones Económicas. Bogotá, Talleres Gráficos, 1984, p. 8.

suministrados en 1988 por la doctora Leonor Montoya, entonces directora del naciente Fondo de Garantías de Instituciones Financieras³¹ y fueron tasados en \$ 242 mil millones que, a valor presente, equivalen a cerca de seis billones de pesos. En 1981, el doctor Eduardo Cifuentes calculaba que el valor de rescate podría alcanzar la suma de 270.000 millones de pesos³². Para salvar al banco de Colombia el gobierno capitalizó \$15.000 millones, le prestó otros \$15.000 millones y le dio un capital garantía por \$ 63.000 millones. Aquí se puede pensar que el gobierno de turno utilizó el principio de “demasiado grande para quebrar”, pues se recuerda que a otras entidades sencillamente las dejó ir a la bancarrota. De otra parte, Granfinanciera adeudaba en la época 40 millones de dólares y fue capitalizada en \$ 5.696 millones. El Fondo de Garantías le prestó \$ 5.000 millones: Pron-ta fue capitalizada con \$ 4.140 millones, mientras perdía \$ 150 millones mensuales, requiriendo entonces por los menos \$ 4.527 millones. El banco de los trabajadores fue capitalizado en \$ 1.200 millones y luego recibió \$ 800 millones del gremio cafetero. El Banco Tequendama capitalizó por conducto del Fondo de Garantías \$ 5.400 millones, que además le prestó \$ 2 mil millones y le compró a la matriz activos improductivos por \$ 552 mil millones³³.

El Gobierno que presidía el doctor Belisario Betancur enfrentó la crisis declarando el estado de emergencia económica, consagrado entonces en el artículo 122 de la Constitución de 1886 (Acto Legislativo 1 de 1968). Al amparo de este estado de excepción (Decreto 2919 de 1982), dictó el Decreto Legislativo 2920 de 8 de octubre 1982, “Por el cual se dictan normas para asegurar la confianza del público en el sector financiero colombiano”. En el primer capítulo, la normatividad se ocupa de una serie de recomendaciones a los administradores de instituciones financieras, especialmente para que no concentren el crédito y para evitar prácticas

³¹ El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras se creó con la Ley 117 de 1985, para rescatar instituciones financieras que no fueran apoyadas por el Banco de la República dentro de su función de Banca Central y para garantizar a los ahorradores la recuperación de sus ahorros a través del Seguro de Depósito.

³² CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo. *Riesgos financieros y fondo de garantías de instituciones financieras*. En separata del módulo Intervención del Estado en el Sector Financiero. Especialización en Legislación Financiera, Bogotá, Universidad de los Andes, 1991.

³³ Los datos suministrados son tomados de Child, Jorge y Arango, Mario, *Bancarrotas y crisis*. Op. Cit. pp. 262 a 268.

riesgosas y no autorizadas. El segundo capítulo define la nacionalización de entidades financieras, las causas que pueden conducir a esta extrema medida, el procedimiento para adoptarla, amén de las consecuencias de la misma. El capítulo tercero se denomina “Protección penal de la confianza en el sistema financiero” y en él se tipificaron tres nuevos delitos, para sancionar conductas que ya estaban prohibidas por el derecho administrativo sancionador por medio de los decretos 2388 de 1976; 3604 de 1981 y 1970 de 1979. Estos son: “Utilización indebida de fondos captados del público” (art. 18); “Operaciones no autorizadas con accionistas o asociados” (art. 19) y la “captación masiva y habitual de dineros” (art. 20)³⁴. Estas nuevas disposiciones fueron incorporadas luego al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto 663 de 1993), y finalmente se incluyeron en el Código Penal que Colombia adoptó en el año 2000, por medio de la Ley 599, y hoy se encuentran en el Capítulo II, del Título X (delitos contra el orden económico social), como artículos 314, 315 y 316 de esa cartilla de penas.

La crisis financiera de los noventa

En la década de los noventa, el país sufrió una nueva crisis financiera, a decir de los entendidos, la más grave de todas las ocurridas en Colombia durante el siglo XX, la cual, como lo afirma FOGAFIN:

(...) llevó al país a incurrir en un costo fiscal equivalente a tres veces el presupuesto de inversión de la nación para el año de 1999, desviando recursos que, en circunstancias normales se habrían destinado a atender las necesidades prioritarias insatisfechas del país. Adicionalmente, el impacto sobre la actividad económica fue de tal magnitud que terminó siendo uno de los principales factores explicativos de la más profunda recesión económica de la historia reciente (el PID se contrajo un 4.2% en el año 1999, mientras la tasa de desempleo llegó a superar niveles del 20%).³⁵ Siguiendo de cerca la obra de FOGAFIN y la Universidad Externado de Colombia

³⁴ HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando A. Los delitos financieros en Colombia: antecedentes, evolución y futuro. En: *Temas de Derecho penal económico y patrimonial*, Molina López, Ricardo y Duque Pedroza, Andrés Felipe (Coordinadores), Medellín, Universidad Pontificia Bolivariana, 2018, pp. 161-162.

³⁵ FOGAFIN, Universidad Externado de Colombia. *Crisis financiera colombiana en los años noventa. Origen, resolución y lecciones institucionales*. Bogotá, FOGAFIN y Universidad Externado de Colombia, 2009, p. 22.

sobre la crisis financiera colombiana en los años noventa, se pueden señalar como causas de la comentada, las siguientes:

- El aumento en los niveles de gasto y endeudamiento de muchos agentes económicos.
- El aumento de demanda por bienes no transables de las familias.
- La burbuja inmobiliaria.
- La falta de regulación y supervisión para que los administradores de los establecimientos de crédito manejaran con prudencia los recursos captados del público.
- La injerencia política en la asignación de crédito de ciertas entidades públicas.
- La desaceleración del crecimiento por la caída de la inversión.
- La caída de los precios de la finca raíz.
- El aumento de la tasa de interés (en 1998 se ubicó cerca al 30 %).
- Los problemas estructurales de la banca pública. Sus pérdidas llegaron en 1999 a más de \$1.000 millones diarios.
- La crisis del sector cooperativo (para 1998 se habían liquidado 49 cooperativas, se habían intervenido 9, se habían cerrado 700 oficinas o sucursales, se habían lesionado intereses de 1.700.000 asociados y se habían visto afectados 800 mil ahorradores³⁶).

A estos factores debe sumarse la modificación de la fórmula de cálculo del UPAC, realizada por el Banco de la República en 1988, para vincular, además del factor de inflación, las tasas de interés (DTF), lo cual ha sido interpretado por los analistas económicos como una de las causas de la crisis hipotecaria que se presentó diez años después de esta medida³⁷.

Para superar la crisis, el Estado se vio obligado a destinar para el salvamento de las instituciones financieras la suma de \$ 26.4 billones entre

³⁶ *Ibíd.*, pp. 60 a 100.

³⁷ RESTREPO, Juan Camilo y NÚÑEZ, Antonio José. *Diálogos sobre las crisis financieras*. 2ª Edición (2009). Corporación Servir a Colombia y Biblioteca Jurídica DIKE.

1998 y 2008, por conducto de FOGAFIN³⁸. Asimismo, fueron intervenidos, con fines de liquidación un total de 24 establecimientos de crédito³⁹.

De otra parte, para contar con herramientas más expeditas, se declaró la emergencia económica mediante el Decreto 2330 del 16 de noviembre de 1998. Las facultades de este estado de excepción se desarrollaron a través del Decreto 2331 del mismo año. Como uno de los aspectos más importantes de esta normativa se destaca la creación del Fondo de Solidaridad de Ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación, para apoyar a los ahorradores de cooperativas, mientras se organizaba el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras de Ahorro y Crédito (FOGACOO), que fue instituido por la Ley 454 de 1998.

Con todo, a pesar de lo profundo de la crisis, no se dictaron en esta ocasión normas de contenido penal para castigar a los responsables, y se utilizaron los tipos penales tradicionales, especialmente aquellos relacionados con la administración pública.

La crisis de las pirámides en 2008, la emergencia económica y la Reforma del Código Penal

A pesar de las expresas prohibiciones contenidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y la tipificación penal del delito de captación masiva y habitual, el afán de enriquecimiento rápido y fácil de algunos “banqueros de hecho”, unido a la avaricia e ingenuidad de ciudadanos que buscan mayores intereses de los reconocidos por el sector financiero, en el año 2008, al derrumbarse la pirámide que lideraba David Murcia Guzmán y su firma *DMG*, el país se vio enfrentado a otra crisis financiera. A este suceso le siguió la quiebra de la captadora ilegal Dinero rápido, fácil, y efectivo (*DRF*), de Carlos Alfredo Suárez. Estos ilícitos produjeron pérdidas para los “ahorradores”, por cerca de 2.1 billones de pesos.

Para conjurar la crisis, el Gobierno del Presidente Álvaro Uribe acudió, como lo había hecho Betancur en 1982, a la figura de la emergencia social,

³⁸ FOGAFIN y Universidad Externado de Colombia. *Crisis financiera colombiana en los años noventa. Origen, resolución y lecciones institucionales*. Bogotá, FOGAFIN y Universidad Externado de Colombia, 2009 p. 165.

³⁹ *Ibidem*, p. 103.

consagrada ahora en el artículo 215 de la Constitución Política de 1991. De esta forma, el Ejecutivo dictó el Decreto 4333 de 17 de noviembre de 2008, por medio del cual se declara el Estado de Emergencia en todo el territorio, por el término de treinta días.

En desarrollo de la emergencia económica, el Gobierno profirió el Decreto 4336 de 17 de noviembre de 2008, en el cual se modifica el artículo 316 del Código Penal (captación masiva y habitual de dineros) y se adiciona el artículo 316 A (no reintegro de los dineros captados ilegalmente). La Corte Constitucional, por medio de la sentencia C-224 de 2009, declaró exequibles las normas en estudio, pero con la advertencia de que solo tendrían vigencia de un año. Ante esta nueva realidad, el Gobierno impulsó en el Congreso un proyecto que se convirtió en la Ley 1357 de 12 de noviembre de 2009, en la cual se repitieron las normas del referenciado Decreto 4336⁴⁰.

Como responsables de esta última crisis financiera fueron condenados por la jurisdicción penal los representantes legales de *DMG* y *DRFE*. David Murcia Guzmán fue extraditado a los Estados Unidos para responder por el ilícito de lavado de activos, y recientemente fue deportado a Colombia para cumplir la pena que se encontraba pendiente de ejecución. El reintegro de los dineros captados ilegalmente ha sido un rotundo fracaso.

Conclusiones

- Las crisis financieras en el mundo han sido ocasionadas, en su mayoría, por la desregularización del mercado, la internacionalización, el debilitamiento de los mecanismos de intervención del Estado en la economía, la deficiente actuación de las entidades de vigilancia y control, los malos manejos de algunos banqueros, y la ingenuidad, unida a la avaricia, de ahorradores e inversionistas.
- El impacto económico de las crisis financieras en los países es severo, generando recesión y, con ella, el cierre de empresas y entidades

⁴⁰ HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando A. Antecedentes y evolución del derecho penal económico en Colombia. En: *Código Penal. Reflexiones después de 15 años de vigencia*. Ibáñez Guzmán, Augusto José y Ramírez Moncayo, Andrés Fernando (Editores Académicos). Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez y Pontificia Universidad Javeriana, 2018, p. 51.

financieras, la pérdida de empleos y la inversión de ingentes recursos por parte del Estado para reactivar la economía.

- Si bien en algunos eventos los Estados han permitido la quiebra de entidades financieras y del sector real, en la gran mayoría de las crisis el Estado, en desarrollo de su política interventora, ha salido al rescate de los grandes grupos económicos, aplicando el principio de “demasiado grandes para quebrarse”, y en oportunidades para frenar el contagio que el desplome de una entidad puede generar en el sector.
- Los gobiernos de los países que han sufrido crisis financieras responden generalmente a estas situaciones con medidas de orden penal, las cuales buscan enviar un mensaje de tranquilidad a la población de que la situación está controlada y los responsables serán sancionados ejemplarmente. Con todo, en algunos países, son más corrientes las negociaciones económicas para evitar futuros litigios.
- En el caso colombiano, frente a las crisis financieras de 1982 y 1990 y 2008, se ha acudido a la medida de excepción de la emergencia económica, para dictar normas de carácter administrativo en procura de conjurar la situación; a las de 1982 y 2008, se respondió, también, con la creación o modificación de tipos penales.
- La experiencia enseña que la estrategia de utilizar el Derecho Penal como herramienta para prevenir y sancionar las crisis financieras no ha resultado la más afortunada, y, si bien es prudente contar con normas represivas, resulta aconsejable incrementar las medidas preventivas del derecho administrativo sancionador y apelar a los principios éticos que deben imperar en el sistema financiero.

Bibliografía

- ARANGO, Mario. *Judas Tadeo Landínez y la primera bancarrota colombiana (1842)*. Medellín, Ediciones Hombre Nuevo, 1981.
- CHILD, Jorge & Arango, Mario. *Bancarrotas y crisis 1842-1988*, segunda edición, Bogotá, Grijalbo, 1988.
- CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo. *Riesgos financieros y fondo de garantías de instituciones financieras*. En separata del módulo Intervención del Estado

- en el Sector Financiero. Especialización en Legislación Financiera, Bogotá, Universidad de los Andes, 1991.
- DEMETRIO CRESPO, Eduardo. *El significado político del Derecho Penal económico*. En: Crisis financiera y Derecho Penal económico. Demetrio Crespo, Eduardo (Director), Maroto Calatayud, Manuel (Coordinador), Buenos Aires, B de F, 2014, pp. 3-19.
- FOGAFIN, Universidad Externado de Colombia. *Crisis financiera colombiana en los años noventa. Origen, resolución y lecciones institucionales*. Bogotá, FOGAFIN y Universidad Externado de Colombia, 2009.
- GARCÍA RIVAS, Nicolás. *Reflexiones sobre responsabilidad penal en el marco de la crisis financiera*. En: Crisis financiera y Derecho Penal económico. Demetrio Crespo, Eduardo (Director), Maroto Calatayud, Manuel (Coordinador), Buenos Aires, B de F, 2014.
- HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando A. Los delitos financieros en Colombia: antecedentes, evolución y futuro. En: *Temas de Derecho Penal económico y patrimonial*, Molina López, Ricardo y Duque Pedroza, Andrés Felipe (Coordinadores), Medellín, Universidad Pontificia Bolivariana, 2018, pp. 157 a 191.
- HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando A. Antecedentes y evolución del Derecho Penal económico en Colombia. En: *Código Penal. Reflexiones después de 15 años de vigencia*. Ibáñez Guzmán, Augusto José y Ramírez Moncayo, Andrés Fernando (Editores Académicos). Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez y Pontificia Universidad Javeriana, 2018, pp. 31 a 60.
- HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando. *Delitos económicos en la actividad financiera*. Novena edición. Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, 2020.
- JARAMILLO BASTAMENTE, Horacio. *Bancarrotas en la historia. Lecciones económicas para todos*. Bogotá, TM Editores, 1997.
- MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *Cátedra sobre el Banco de la República. Antecedentes y régimen funcional*. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Grupo Bancolombia y Grupo Editorial Ibáñez, 2014.
- OBAMA, Barack, *Una tierra prometida*. Barcelona, Penguin Rondon House Grupo Editorial, 2020.
- OCAMPO, José Antonio. *Una historia del sistema financiero colombiano*. Portafolio, ASOBANCARIA, Bogotá, 2015.

ORTEGA, Francisco J. *Ensayos sobre política económica*. No. 4. Banco de la República, Departamento de Investigaciones Económicas. Bogotá, Talleres Gráficos, 1984.

RESTREPO, Juan Camilo & Núñez, Antonio José. *Diálogos sobre las crisis financieras*. 2ª edición. Corporación Servir a Colombia y Biblioteca Jurídica DIKE, Bogotá, 2009.

STIGLITZ, Joseph E. *Caída libre. El libre mercado y el hundimiento de la economía mundial*. Bogotá, Nomos Impresores, 2010.

TORRES DEL RÍO, César Miguel. *Colombia siglo XX. Desde la guerra de los Mil días hasta la elección de Álvaro Uribe*. Bogotá, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2018.

VARÓ, Vicente. *¿PARA QUÉ SIRVEN realmente...? LOS MERCADOS FINANCIEROS*. Barcelona, Paidós, 2013.

<https://www.semana.com/economia/articulo/crisis-financiera-del-2008-justo-castigo/400913>. Consultada el 1 de mayo de 2021.

