



Historia Crítica

ISSN: 0121-1617

hcritica@uniandes.edu.co

Universidad de Los Andes

Colombia

Laurent, Muriel

"... y todos ellos roban a sus conciudadanos". Acerca del delito de contrabando en el siglo XIX
colombiano

Historia Crítica, noviembre, 2009, pp. 102-125

Universidad de Los Andes

Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=81112369007>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

“... y todos ellos roban a sus conciudadanos”. Acerca del delito de contrabando en el siglo XIX colombiano

R E S U M E N

Este artículo examina cómo fue considerado y sancionado el contrabando en Colombia entre 1821 y 1886. Para ello, establece primero la manera como fue calificado por las autoridades, para luego revisar las penas a las que fueron sometidos sus actores y contrastarlas con la evolución que conoció el derecho en el mismo periodo. Finalmente se abordan los castigos efectivamente aplicados en aras de evaluar si lo planteado en la legislación se hizo realidad. Este recorrido busca establecer la percepción de las autoridades sobre este delito, la coherencia de ésta con su penalización, la relación de este tratamiento legal con el resto de castigos existentes y la aplicación de estas sanciones, para así determinar cómo era visto el contrabando.

P A L A B R A S C L A V E

Contrabando, delito, penas, Colombia, siglo XIX.

“...and they all robbed their Fellow Citizens”. The Crime of Contraband in Nineteenth Century Colombia

A B S T R A C T

This article examines how contraband was perceived and punished in Colombia between 1821 and 1886. To do so, it first establishes how authorities viewed contraband and then reviews how violators were sanctioned, comparing these punishments with the evolution of the legal system over the same period. Finally, the article addresses the actually-applied punishments in order to evaluate whether the letter of the law was followed. By discerning how authorities viewed this crime, the coherence between these views and its penalization, the relationship between this sanction and other existing punishments and their application, the article attempts to determine how contraband was perceived.

K E Y W O R D S

Contraband, Crime, Punishment, Colombia, Nineteenth Century.



Muriel
Laurent

Historiadora de la Université Catholique de Louvain, Bélgica, y Doctora en Relaciones Internacionales de la Universidad Complutense de Madrid, España. Profesora Asociada y Directora de la revista *Historia Crítica* del Departamento de Historia de la Universidad de los Andes, Bogotá, Colombia. Miembro del Grupo de *Historia del Tiempo Presente* (Categoría A1 en Colciencias). Sus intereses investigativos se centran en el contrabando en Colombia en el siglo XIX, la integración europea y la metodología de la investigación histórica (fuentes). Sus publicaciones recientes son: *Contrabando en Colombia en el siglo XIX. Prácticas y discursos de resistencia y reproducción* (Bogotá: Ediciones Uniandes, 2008) y “Dinamismo ilegal y desafío oficial: el contrabando en Tumaco y el Pacífico Sur en las décadas de 1860 y 1870”, *Historia Crítica* 37 (enero-abril 2009), 72-99. mlaurent@uniandes.edu.co

“... y todos ellos roban a sus conciudadanos”. Acerca del delito de contrabando en el siglo XIX colombiano*

*Me gusta el defraudador fiscal. Es un ladrón honrado.
Sólo roba al Estado, que no es otra cosa que una abstracción
Ch. Lamb, autor inglés del siglo XIX.*

En esta frase está condensada la razón de mi interés por el tema del contrabando. A pesar de que defraudador fiscal no equivale a contrabandista, ahí está la idea, esencial a mi juicio, de que quien comete un contrabando perpetra un delito de alguna manera menor en la escala de las infracciones a la ley. En efecto, atenta contra el Estado, que en definitiva no es nadie, pero que se percibe a sí mismo como todos. Sobre este punto volveré en adelante porque es lo que aquí quiero profundizar, para entender qué delito era el contrabando en el siglo XIX en Colombia y cómo era visto por las autoridades.

Tres elementos más para ubicar mi inquietud. Primero, el hecho de que en los últimos 50 años se han presentado vaivenes en la tipificación colombiana del contrabando, en el sentido de que fue sucesivamente considerado como un delito penal o como una contravención administrativa². Esa misma sensación de falta de claridad sobre cómo considerar esta actividad me la generó la investigación que hice, sin adentrarme en este punto particular, sobre el contrabando en Colombia en el siglo XIX³.

Segundo, el hecho de que los historiadores que se han dedicado a la justicia y a las penas en la historia colombiana del siglo XIX, preocupados por aspectos como el aparato judicial republicano o los castigos⁴, abordan delitos de naturaleza criminal, dejando de lado los de carácter económico, y reforzando así mi impresión de que con el contrabando estamos frente a algo distinto, menos interesante porque no toca a las personas y a la vez porque son las finanzas nacionales las que se menoscaban.

* Este artículo estudia un aspecto específico del contrabando en Colombia en el siglo XIX y se deriva de la investigación sobre este tema realizada con la cofinanciación de Colciencias en 2001-2002. Agradezco a Camilo Carlos García Santaella y a Camilo Andrés Ávila Ceballos por su ayuda.

1. Citado en: Jean-Claude Martínez, *El fraude fiscal* (México: Fondo de Cultura Económica, 1989 [1984]), 62, quien a su vez lo cita de C. Scailteur, *El deber fiscal* (Salamanca, 1983), 7.
2. Antes de 1970 el contrabando no era un delito penal; entre 1970 y 1991 se penalizó (prisión); de 1991 a 1997 se despenalizó (contravención administrativa); y desde 1997 se volvió a penalizar. Carlos Mario Molina, “Delito de contrabando. La neo-criminalización del contrabando o la muestra de la errática política penal colombiana”, *Revista de derecho penal* 4 (diciembre 1997 - enero 1998): 11-20. Sobre el particular véase también el trabajo de carácter jurídico de Iván Cadavid, *El delito de contrabando* (Medellín: Impresos Super, [197?]).
3. Muriel Laurent, *Contrabando en Colombia en el siglo XIX. Prácticas y discursos de resistencia y reproducción* (Bogotá: Ediciones Uniandes, 2008).
4. Ver por ejemplo: Francisco Barbosa, *Justicia: rupturas y continuidades. El aparato judicial en el proceso de configuración del Estado-Nación en Colombia 1821-1853* (Bogotá: Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2007); y Héctor Hernández, *La pena de muerte en Colombia 1821-1910* (Bucaramanga: Sic Editorial, 2007).

Tercero, el hecho de que, como dijera Germán Colmenares, los delitos que se persiguen en un momento dado hablan de la sociedad que se busca constituir⁵ y, por ello, conocer la manera como era considerado el contrabando algo dice del mundo social sobre el que se vuelca la reglamentación, en este caso comercial, y las penas que contempla. La sociología jurídica iniciada por Emilio Durkheim va en este sentido cuando considera que “el derecho se relaciona estrechamente con las manifestaciones culturales de una sociedad en una época determinada” y que “las normas jurídicas son, ante todo, representaciones colectivas que se elaboran desde un medio especial: el Estado”. Según eso, el catálogo de delitos de una sociedad es interesante porque “las normas penales defienden preceptos de carácter moral, sancionando la transgresión de un precepto que se relaciona íntimamente con la moralidad social”, y porque “las leyes penales definen de manera indirecta los valores que defiende una determinada formación social”⁶. Aunque aquí se está haciendo referencia a lo penal y no sabemos aún si el contrabando fue considerado como tal, estas ideas son claves para el propósito que estoy abordando.

Con base en estas premisas, articulo una serie de preguntas alrededor del contrabando como delito entre 1821 y 1886 en Colombia⁷. Quiero inicialmente conocer la gravedad que, en el discurso, se atribuyó al contrabando y si existió una evolución al respecto a lo largo de los años. Me interesa evaluar el tono y el lenguaje utilizados con el fin de determinar el nivel de preocupación que generaba el contrabando para las autoridades y, así, la forma como percibían este delito. Pretendo, en segunda instancia, establecer qué penas se estipulaban en la legislación, si hubo modificaciones en éstas

con el avance del siglo, así como en tercer lugar dilucidar si éstas fueron consecuencia de los cambios que conoció el derecho, es decir, si las etapas políticas y de reformas tuvieron alguna influencia en la forma como se consideraron las sanciones para el contrabando. Me interesa finalmente mirar, en la medida de lo posible, si las sanciones estipuladas se aplicaron.

Antes de desarrollar estos puntos, volvamos un momento sobre el asunto del delito sin víctima, como lo he querido llamar. Y me interesa esta forma de denominarlo porque, a diferencia de otros delitos cuyas víctimas pueden nombrarse e identificarse como seres humanos, en este caso se trata de un fraude contra la Hacienda pública y, por ende, contra el Estado, o sea, para volver al epígrafe, a algo abstracto, impalpable. No decía otra cosa una enciclopedia de principios del siglo XX cuando, en la rúbrica “contrabando”, señalaba que “[e]l delito de contrabando no tiene una naturaleza

5. Germán Colmenares, “El manejo ideológico de la ley en un período de transición”, *Historia Crítica* 4 (julio-diciembre de 1990): 9-10. Colmenares se refiere más a la ejecución y aplicación de la ley que a su formulación, que pensamos también ofrece información sobre la sociedad esperada.

6. Aura Peñas, “Utilitarismo y tradicionalismo en la legislación penal republicana: el código de 1837”. *Revista Colombiana de Sociología* 26 (2006): 11.

7. El periodo estudiado va de la adopción de la Constitución de Cúcuta (1821), que consagró definitivamente la Independencia de la Nueva Granada, hasta la Constitución de 1886, con la que se inició formalmente la Regeneración, nueva etapa para el territorio colombiano.

crimosa, como el homicidio o el robo por ejemplo, pues al paso que los actos constitutivos de éstos son delictuosos per se, los de contrabando constituyen o no éste según los tiempos y países y según el régimen fiscal que se adopte”⁸.

La diferenciación aludida en esta cita apunta a distinguir entre delitos ‘universalmente’ reprobados y delitos cuyo rechazo depende de varios factores, como el lugar, el momento y el marco fiscal, es decir, ubicados en el tiempo y el espacio. O sea, en un sistema político, económico, social y cultural propio, diferente a los demás; en últimas, situados históricamente. Tal vez se pueda discutir aquello del carácter per se de los primeros, pero no es el punto aquí. Lo que me parece clave es cómo se refuerza con esta afirmación el aspecto mencionado arriba, en cuanto que a través de los delitos, y de éste en particular, se vislumbra una sociedad.

1. DE “ESCANDALOSA DEFRAUDACIÓN” A “PECADO MORTAL”: EL DELITO EN EL DISCURSO

Empezaré examinando la manera como el Legislador, en las leyes y los decretos⁹, y el Ejecutivo, en las memorias de Hacienda, se refirieron al contrabando. Por medio del tono y del vocabulario, se entreverá la gravedad que, según el discurso oficial, tenía el contrabando. Incluso se verá la forma como las autoridades percibían la dimensión del contrabando.

Revisemos entonces la legislación, en particular en sus exposiciones de motivos -o considerandos-, siendo ahí donde se valoraba, cuando se hacía, el comercio ilícito. En 1823 dos leyes contenían referencias al contrabando. Mientras que la primera incluía una fórmula lapidaria acerca del “detestable crimen de contrabando”¹⁰, la segunda era más generosa en adjetivos negativos: se trataba de una “criminal y escandalosa defraudación” cuya “gravedad” se deducía de su impacto; los defraudadores mostraban una “sórdida codicia” y, como si se tratara de una enfermedad, “estos males funestos exigen imperiosamente remedios eficaces”¹¹. En cuanto al impacto, la legislación recalcó constantemente el perjuicio causado a la riqueza nacional y a la moralidad¹².

En 1826, en la medida en que los fraudes contra las rentas nacionales eran “tan comunes y escandalosos”, había que “refrenar [esta] propensión”¹³. Finalmente, en 1828 dos decretos contenían referencias sucintas pero poco halagadoras. Se hablaba de los “males” causados por la defraudación de los derechos de aduanas¹⁴ y, en el caso del contrabando de oro en polvo, se lo denominaba como “escandaloso” y como un “pernicioso mal”¹⁵. En 1832, respecto a la

8. *Enciclopedia universal ilustrada europeo-americana*, t. XV (Madrid: Espasa-Calpe, [1908?]), 181.

9. La legislación seleccionada es la que versa sobre aduanas, comercio exterior, tarifas arancelarias, estancos, productos específicos, resguardos, etc. La legislación se consultó en *Codificación Nacional*, Vol. I a XXXIV (Bogotá: Imprenta Nacional, 1924-1955).

10. Ley (agosto 5 de 1823) que arregla la distribución de los comisos de los géneros estancados.

11. Ley (agosto 5 de 1823) que establece las penas que deben aplicarse a los defraudadores de derechos en las aduanas litorales.

12. Sobre este asunto ver Muriel Laurent, *Contrabando en Colombia en el siglo XIX*, 227-228 y 538.

13. Decreto (noviembre 23 de 1826) que impone penas a los defraudadores de la Hacienda pública.

14. Decreto (marzo 14 de 1828) que suspende las disposiciones contenidas sobre derechos de importación y exportación en la ley de 13 de marzo de 1826.

15. Decreto (marzo 15 de 1828) que prohíbe la extracción de oro en polvo de las provincias mineras y dicta medidas para impedir el contrabando.

exportación fraudulenta de oro, se hacía referencia a un “fraude tan escandaloso” y a una “infracción tan criminal de las leyes”¹⁶.

En estas cinco normas no sólo se destacan los calificativos negativos en la forma como se nombra el contrabando (como nombres: crimen, mal, infracción; como adjetivos: detestable, criminal, escandaloso, funesto, pernicioso), sino que también hay indicaciones sobre aspectos como su extensión (es común, hay una propensión), sus autores (y su sórdida codicia) y su carácter de enfermedad (que exige remedios). En definitiva, un delito nefasto y además extendido.

En el mismo sentido, en 1822 se consideró que el empleado público que hiciera fraude, al abusar “de la confianza con la que el gobierno lo ha distinguido”, era “acaso más traidor a su Patria, que lo que lo es el que trama una conspiración, o deserta de las banderas en donde se ha alistado”¹⁷. Equiparar el funcionario corrupto con un conspirador y un desertor es una muestra más de la gravedad que para el Legislador revestía el hecho de colaborar con el contrabando, y permite también concluir que éste no sólo era visto como un atentado contra las rentas nacionales, sino también contra el propio Estado, por la misma lógica que hizo apuntar luego que éstas eran “el nervio del Estado”¹⁸.

Es supremamente interesante constatar que las valoraciones negativas sobre el contrabando se concentran en la década de los veinte, cuando la práctica de motivar las normas era constante, mientras que fueron desapareciendo luego, a la par que se hacían escasas las exposiciones de motivos¹⁹.

Pasemos ahora a la revisión de las memorias de Hacienda, ejercicio anual presentado por el correspondiente secretario sobre los asuntos de su ramo, entre los cuales está el de las aduanas. Si en la mayoría se señala la existencia del contrabando, no en todas aparecen valoraciones negativas sobre el mismo. Sin embargo, cuando se ofrecen, no varían sustancialmente del tono de los considerados antes señalados. Lo que sí es notable es que no tienden a disminuir con el paso de los años.

El secretario Juan de Dios Aránzazu se refirió en 1838 al “crecido número de contrabandistas, su descaro y su arrogancia”²⁰, mientras que Mariano Calvo, su homólogo en 1841, mencionó el “escandaloso contrabando”²¹, y Manuel Murillo en 1851 hablaba del “extenso y escandaloso contrabando” como de un “mal enorme”²². Juan Nepomuceno Gómez, en 1853, consideró al contrabandista como un “comerciante

16. Decreto (mayo 2 de 1832) que prohíbe sacar los oros en polvo de ciertas provincias.

17. Decreto (febrero 23 de 1822) por el cual se imponen penas a los defraudadores de la Hacienda nacional.

18. Decreto (noviembre 23 de 1826) que ordena ejecutar fielmente las leyes de Hacienda.

19. Entre 1830 y 1886 no desaparecieron, por supuesto, las normas que se referían al contrabando, en su título o en sus artículos, pero evolucionaron hacia ofrecer meras constataciones de su existencia, en una legislación más ejecutiva y neutral.

20. Juan de Dios Aránzazu, *Exposición que el secretario de Estado en el despacho de Hacienda hace sobre los negocios de su departamento al Congreso Constitucional de la Nueva Granada en 1838* (Bogotá: Imprenta de Lleras, 1838), 270.

21. Mariano Calvo, *Exposición que hace el Secretario de Estado en el despacho de Hacienda, sobre los negocios de su departamento al Congreso Constitucional de la Nueva Granada en 1841* (Bogotá: Imprenta de J.A. Cualla, 1841).

22. Manuel Murillo, *Informe del secretario de Estado del Despacho de Hacienda de la Nueva Granada al Congreso Constitucional de 1851* (Bogotá: Imprenta del Neogranadino, 1851).

falto de patriotismo y probidad” y al contrabando como un “camino ilícito”, para el cual había una “propensión”²³.

En 1856 Rafael Núñez no escatimó, por su parte, en el uso de fuertes fórmulas de descalificación: “[D]elito cuyo verdadero carácter se ha querido desfigurar [centrándose en sus efectos superficiales y olvidándose que tributar es básico para el Estado]”; “crimen de tanta mas gravedad [porque la ley procede de la libre voluntad de los que deben obedecerla]”; y “acción perniciosa de un mal tan seriamente grave”. En fin, “delinuir” era la consecuencia del contrabando que “se verifica[ba] en grande extensión”, de la “infracción continuada a la ley” y del “inmenso contrabando”²⁴.

En 1860 y 1861 Ignacio Gutiérrez señalaba los “abusos comerciales”, el “hábito del contrabando” y el “gran contrabando”²⁵, mientras que, siendo secretario de Hacienda en 1873, Aquileo Parra estimaba que el contrabando se hacía “en cantidad no despreciable”, estaba “organizado de un modo permanente”, era “profesional para algunos comerciantes del país” y era “una amenaza [para el comercio honrado y la renta de aduanas], lo que lo conducía a subrayar la “gravedad de estos hechos”²⁶. Aníbal Galindo, finalmente, fue de los más parclos al sólo tildar, en 1883 y 1884, el contrabando de “extenso” y “escandaloso”²⁷.

Para completar los dos tipos de documentos revisados en los párrafos anteriores, también se rastrearon las fórmulas utilizadas para caracterizar el contrabando en otras fuentes, siendo la mayoría de ellas oficiales. En la memoria de Hacienda del Estado de Antioquia de 1867, Abraham Moreno consideraba a los defraudadores de las rentas como “un temible enemigo” del Tesoro público y al fraude no sólo como una “viveza”, sino también como una “falta contra la moral” y una “violación de la lei Divina”, y también como “ese cancro del Tesoro”²⁸.

La prensa oficial reprodujo también un discurso similar. En 1832 se encuentra referencia a “la criminal carrera del contrabando” y a los contrabandistas como unos “infelices”²⁹. En 1835, si el contrabando era apenas considerado como un “mal”, los contrabandistas por su parte “[daban] un pernicioso ejemplo a los demás”, “[roaban] descaradamente y sin una chispa de vergüenza”, “[tenían] un modo de vivir tan odioso y perjudicial” y “[eran] las sanguijuelas de las rentas publicas”³⁰.

En dos artículos del periódico *La Bandera Nacional* figuraron referencias del mismo estilo en 1838. Por un lado a la “codicia de los

23. Juan Nepomuceno Gómez, *Informe del secretario de Hacienda al Congreso Constitucional de la Nueva Granada en sus sesiones ordinarias de 1853* (Bogotá: La Secretaría, 1853).

24. Rafael Núñez, *Esposición que el secretario de Estado del Despacho de Hacienda de la Nueva Granada, dirige al Congreso Constitucional de 1856* (Bogotá: Imprenta de El Neogranadino, 1856).

25. Ignacio Gutiérrez, *Esposición que el Secretario de Estado del Despacho de Hacienda de la Confederación Granadina dirige al Congreso constitucional de 1860* (Bogotá: Imprenta de la Nación, 1860); Ignacio Gutiérrez, *Memoria sobre la Hacienda Nacional de la Nueva Granada presentada al Congreso en 1861* (Bogotá: Imprenta de la Nación, 1861).

26. Aquileo Parra, *Memoria del secretario de Hacienda i Fomento dirigida al Presidente de la República para el Congreso de 1873* (Bogotá: Imprenta de Gaitán, 1873).

27. Aníbal Galindo, *Memoria del secretario de Hacienda dirigida al Presidente de la Unión para el Congreso de 1883* (Bogotá: Imprenta a cargo de N. Torres, 1883); Aníbal Galindo, *Memoria del secretario de Hacienda dirigida al Presidente de la Unión para el Congreso de 1884* (Bogotá: Imprenta a cargo de N. Torres, 1884), 174.

28. Es Moreno mismo el que subrayó la palabra viveza. Abraham Moreno, *Informe que el secretario de Hacienda presenta al ciudadano Gobernador del Estado de Antioquia* (Medellín: Imprenta de Isidoro Isaza, 10 de julio de 1867), 16.

29. “Hacienda pública. Parte I”, *Constitucional del Cauca 3*, Popayán, 19 de agosto de 1832.

30. “Parte editorial. Contrabandos. Receta”, *Constitucional del Chocó 4*, Quibdó, 24 septiembre de 1835, 4.

defraudadores”, al “mal que agotara los recursos de la nación”, a la “acción deshonrosa” y a la “preocupación criminal y vergonzosa” que constituía el contrabando³¹; y por otro lado, a que “defraudar al estado sus derechos es pecado mortal” y que los contrabandistas no tenían escrúpulos³².

Finalmente, en la correspondencia de aduanas se reflejaron, aunque se ofrezcan aquí pocas muestras, las opiniones de ciertos empleados públicos y de algunos ciudadanos. Según el administrador de la aduana de Tumaco en 1867, el contrabando era considerado por “todos los gobiernos” como su “mayor enemigo”³³ y, de acuerdo con su sucesor en 1869, existía una “predisposición natural al contrabando peculiar a aquellos habitantes [del Suroccidente]”³⁴. Para un representante del resguardo de Tolú el fraude a las rentas nacionales era de una “escandaliza generalidad”³⁵. Por su parte, los individuos externos al servicio público, respectivamente un ciudadano y un comerciante, caracterizaron a los contrabandistas como “bribones”³⁶ y “bandidos”³⁷.

Si bien las diversas fórmulas utilizadas son un reflejo de quien las empleó, por ejemplo en función de sus intereses profesionales o personales, son también muestras de una tendencia generalizada a rechazar tajantemente el contrabando. No sobra decir, paralelamente, que la palabra contrabando también fue usada por las mismas personas o por otras de una manera neutral, es decir, sin imprimirle una connotación negativa, sin expresar una opinión. En todo caso, llama la atención en estas sentencias las grandes dimensiones que se le atribuyen al contrabando, así como el carácter escandaloso, que así como puede remitir a la dimensión, también puede remitir a la visibilidad. Este discurso si bien desapareció de los considerandos legislativos, siguió manifestándose en otro tipo de documentación, lo que permite concluir que se mantuvo de manera bastante estable a lo largo del periodo estudiado.

Como se pudo entrever en una de las muestras anteriores, hubo quien considerara el contrabando como un robo. No fue el único. Me parece interesante presentar ejemplos de este razonamiento, en tanto que realizándolo, sus autores buscaron precisamente mostrar el robo al Estado o a la Nación como un robo a los ciudadanos, de tal manera que lograron trasladar la abstracción mencionada en el epígrafe, materializándola en personas de carne y hueso que son, así, las víctimas del contrabando.

Un primer raciocinio fechado de 1835 muestra como lógicas las ecuaciones contrabando = robo, y contrabandista = ladrón, desarrollando

31. “Alegato del ministro fiscal del tribunal del Cauca en la causa de H. Grice”, *La Bandera Nacional* 21, Bogotá, 11 de marzo de 1838, 83-84.

32. “Memoria sobre la renta de tabaco”, *La Bandera Nacional* 29, Bogotá, 6 de mayo de 1838.

33. Carta del administrador de la aduana de Tumaco, Tomás Acevedo, al Secretario de Hacienda y Fomento, Tumaco, 18 de octubre de 1867, AGN, SR, *Aduanas, Ad. Tumaco*, t. 2, f. 504.

34. Carta del administrador de la aduana de Tumaco, Fulgencio Olave, al Secretario de Hacienda y Fomento, Tumaco, 8 de diciembre de 1869, AGN, SR, *Aduanas, Ad. Tumaco*, t. 3, f. 947.

35. Carta de la Inspección del resguardo, Tolú, 28 de diciembre de 1876, AGN, SR, *Aduanas, Ad. Tolú y Orocué/Aracua*, t. 1, f. 310.

36. Carta de un ciudadano de Cartagena reproducida en Ignacio Gutiérrez, *Esposición que el secretario de Estado del Despacho de Hacienda de la Nueva Granada dirige al Congreso Constitucional de 1858* (Bogotá: Imprenta de la Nación, 1858).

37. Carta del comerciante Santiago Ledezma al Secretario de Hacienda y Fomento, Turbo, 28 de julio de 1869, AGN, SR, *Aduanas, Ad. Quibdó*, t. 1, f. 805.

además la idea de que el robo era a toda la población del país, pues los dineros de la Nación pertenecían a todos sus miembros. Por consiguiente, cada uno de los habitantes, como ciudadano que era, debía sentirse robado por el contrabandista y convencerse de ello para lograr que nadie volviera a tolerar este robo personalizado.

“Los contrabandistas siempre andan de arriba abajo, y de abajo a arriba, [...] robándose descaradamente y sin una chispa de vergüenza los intereses de todos, porque todos somos propietarios de la plata de la Nación. [...] El que vende, por ejemplo, tabaco de contrabando, roba: es ladron el que tiene comercio clandestino de oro; y el que evita el pago de un derecho establecido por la ley también es ladron; y *todos ellos roban a sus conciudadanos*. De suerte que si todos nos convencemos de que los contrabandistas roban lo que es de nosotros mismos, claro esta que todos nos interesaremos en perseguirlos, y nadie los protegerá, puesto que ninguno quiere que le tomen lo suyo”³⁸.

Una segunda reflexión, más corta, versaba en 1838 sobre la diferencia que encontraba el contrabandista entre “usurpar” a alguien y a la Nación, y su poca lógica tratándose de la misma acción, aunque el doliente fuera distinto: “[A]l propio tiempo que alguno de ellos se creería eternamente infamado si se usurpare alguna cantidad ajena, no encuentra el menor embarazo ni siente el mas leve remordimiento cuando se usurpa las propiedades nacionales”³⁹.

El mismo año, un tercer razonamiento, además de igualar también el hurto a personas con el robo al Estado, se indignó por la despreocupación evidente de los contrabandistas por algunos preceptos de la religión católica, como el que consideraba este acto una falta de graves consecuencias:

“Admira ver que en nuestra tierra, donde tanto alarde se hace de catolicismo, y tanto celo se muestra por la pureza de la religión, no se crea que *defraudar al estado sus derechos es pecado mortal*, como lo es el hurtarle a cualquiera particular lo que es suyo. Ya se ve, hay gentes, y no pocas, que hacen consistir la religión en ciertas prácticas y actos exteriores como quitarse el sombrero cuando tocan las oraciones, cargar unas andas en Semana Santa, asistir al miserere a San Agustín, hacer cruces en la boca al bostezar, defender los conventos etc, y *no escrupulizan quedarse con los derechos que las leyes han establecido para sufragar a los gastos nacionales*”⁴⁰.

El cuarto y último argumento sobre el robo fue más tardío, de 1867, y como el anterior, vinculó la ecuación contrabando = hurto con el atentado

38. “Parte editorial. Contrabandos. Receta”, *Constitucional del Chocó* 4, Quibdó, 24 septiembre de 1835, 4. La cursiva es mía.

39. “Alegato del ministro fiscal del tribunal del Cauca en la causa de H. Grice”, *La Bandera Nacional* 21, Bogotá, 11 de marzo de 1838, 83-84.

40. “Memoria sobre la renta de tabaco”, *La Bandera Nacional* 29, Bogotá, 6 de mayo de 1838. La cursiva es mía.

a la religión. Para el autor, quien es el ya mencionado secretario de Hacienda del Estado de Antioquia, en la medida en que el contrabando iba contra la moral y contra la “lei divina”, sus contemporáneos tenían “mui falsas ideas morales” y se fijaban “poco en la severidad de las leyes del Cristianismo”. Sobre el símil con el robo, decía:

“Yo siempre daré el mismo calificativo al que sustrae furtivamente la propiedad particular, como al que sustrae la de la Comunidad representada por el Gobierno; al que engaña o defrauda a un particular, como al que engaña o defrauda al Gobierno; al que no paga lo que debe a aquél, como al que no paga lo que debe a este. *El precepto de ‘no hurtar’ comprende tanto a las sociedades como a los individuos; i el derecho de propiedad es sagrado e inviolable sea cual fuere la persona en quien resida*”⁴¹.

En definitiva, se hace evidente el interés de determinados contemporáneos en desmontar la idea de abstracción del Estado, subrayando que éste representa, e incluso es, un conjunto de ciudadanos que como individuos son las víctimas tangibles del contrabando. Se percibe también la manera como se busca, en algunos casos, obviar la disociación entre el delito civil y la moral o el pecado, que teóricamente se había promulgado con el Código Penal de 1837⁴², asunto sobre el que volveremos.

2. ¿PRESIDIO O MULTA?: EL DELITO Y SU SANCIÓN

Para revisar las penas contempladas es necesario distinguir los tipos de contrabando y los actores. En efecto, no se sancionaron de la misma manera el fraude que atentaba contra la renta de aduanas y el fraude contra las demás rentas (géneros estancados y productos cuyo comercio libre era prohibido). Igualmente, tampoco recibieron las mismas penas los dueños de las mercancías, los otros involucrados (como capitanes de barco por ejemplo) y los empleados públicos corruptos.

A. CONTRABANDISTAS Y OTROS INVOLUCRADOS

Aunque el decomiso -también llamado comiso, retiro, pérdida o perdimiento- fue la sanción básica que contempló la legislación para el contrabando, a veces fue complementada con otra pena o reemplazada por una multa.

En 1823 se dispuso el decomiso del contrabando, y a veces también del resto del cargamento perteneciente al dueño del contrabando, y del buque en el que se hubiera introducido. Mientras que éste último castigaba el capitán, el de la mercancía se aplicaba a su dueño. Para determinar si se decomisaba la sola mercancía de contrabando o todo el cargamento y si, además, había lugar a otra

41. Abraham Moreno, *Informe que el secretario de Hacienda presenta al ciudadano Gobernador del Estado de Antioquia* (Medellín: Imprenta de Isidoro Isaza, 10 de julio de 1867), 16. La cursiva es mía.

42. Francisco Barbosa, *Justicia: rupturas y continuidades*, 198.

sanción, se procedía de la siguiente manera: la primera vez, si el valor excedía a la quinta parte del cargamento, no sólo se decomisaba el contrabando, sino todo el cargamento y se publicaba en todos los periódicos del Gobierno el nombre del dueño y las circunstancias del hecho; la segunda vez se le decomisaba todo si el valor del contrabando pasaba de la décima parte del cargamento; la tercera vez se decomisaba todo si el contrabando llegaba a la duodécima parte del cargamento y también se suspendía al dueño por 10 años de sus derechos de ciudadano. Por su parte, las personas que hubieran colaborado recibían una multa de 200 a 300 pesos, conmutable en meses de prisión, de cuatro a seis, en caso de no poder pagarla⁴³. Para los capitanes de buques, se introdujo una modificación a inicios de 1826: se les aplicó una multa, que podía oscilar entre 200 y 1.000 pesos⁴⁴. Antes de 1826 los contrabandos de aguardiente, tabaco, oro y sal eran castigados con decomiso de la mercancía y eventualmente del buque o vehículo⁴⁵.

A finales de 1826 se incrementaron radicalmente las sanciones a los defraudadores de las rentas, a los encubridores, autores o receptadores. Además del decomiso de la mercancía de contrabando y del buque, carruaje o caballerías, se les enviaba a presidio entre seis y 10 años⁴⁶. Como defraudadores se entendía a los individuos que hicieron contrabando a la renta de aduanas, con productos prohibidos o sin pagar los derechos arancelarios, así como a las rentas de amonedación, tabaco y aguardientes⁴⁷. Como bien lo aclara López, los que defraudaban la renta de salinas no se incluyeron en esta medida⁴⁸.

Esta drástica medida fue modificada en 1828 de la siguiente manera: si el contrabando no pasaba de 10 pesos, había decomiso del contrabando; cuando “llega[ba] a 50 pesos” (o sea entre 10 y 50 pesos) el dueño además perdía el vehículo y recibía “tres meses de presidio urbano”; si pasaba de 50 pesos, se reemplazaba lo último por la ida a “uno de los presidios de las plazas de armas por el término de tres años”⁴⁹. No es claro hasta cuándo fue vigente esta modificación, ya que la medida de 1826 parece haberse mantenido en los años treinta e incluso en los cuarenta, como veremos más adelante. En cuanto al fraude al estanco de aguardientes, que fue restablecido para el centro y el Sur de la República en 1828, se

43. Ley (agosto 5 de 1823) que establece las penas que deben aplicarse a los defraudadores de derechos en las aduanas litorales. El Código penal de 1837 aclaraba que, para esta fecha –más tardía que la medida referida–, la prisión consistía, para el preso, en estar en “un castillo, ciudadela o fuerte, o una cárcel bien segura, separado en cuanto fuere posible de los demás presos”, haciendo trabajos de su elección y para él, proveyendo con eso a su subsistencia. Art. 52 del Código penal (junio 27 de 1837).

44. Ley (marzo 13 de 1826) que establece los derechos de importación que deben pagar todas las mercancías y efectos comerciables.

45. Ley (septiembre 29 de 1821) sobre derechos de exportación y exención de ellos a varios artículos; Ley (agosto 5 de 1823) que arregla la distribución de los comisos de los géneros estancados; Ley (agosto 5 de 1823) que prohíbe la introducción por los puertos de la República de los aguardientes de caña y sus compuestos; Ley (julio 10 de 1824) que prohíbe la importación de sales extranjeras por los puertos de la República.

46. El Código penal de 1837 aclaraba que, para esta fecha –más tardía que la medida referida–, en un presidio los presos trabajaban en obras públicas todos los días excepto los festivos, por mínimo nueve horas diarias y con un grillete al pie. Art. 44 del Código penal (junio 27 de 1837).

47. Decreto (noviembre 23 de 1826) que impone penas a los defraudadores de la Hacienda pública.

48. Luis Fernando López, *Historia de la Hacienda y el Tesoro en Colombia 1821-1900* (Bogotá: Banco de la República, 1992), 66.

49. Circular (julio 14 de 1828) que modifica el decreto de 23 de noviembre de 1826 sobre penas a los contrabandistas, Circular (julio 19 de 1828) que adiciona a la que modifica las penas a los contrabandistas, Circular (agosto 28 de 1828) que hace extensivo a todos los contrabandistas los efectos de las órdenes de 14 y 19 de julio.

estipuló que las penas serían las de las leyes, órdenes y reglamentos que en tiempo del gobierno español regían en esta materia⁵⁰.

En 1847 los contraventores a las disposiciones sobre comercio de importación incurrián en la pena de decomiso, que se aplicaba, según los casos, a la mercancía de contrabando solamente, a todo el cargamento o adicionalmente al buque. No había decomiso únicamente si la mercancía de contrabando, siendo de la misma clase de la tarifa, no excedía de un 5% de los declarados. Además del retiro, se preveía que “las sentencias condenatorias que se pronuncien [...] se publicarán por la imprenta”⁵¹. Una precisión se introdujo en 1849 en cuanto a que el capitán de buque estaría sujeto a una multa de 800 reales si le faltaban bultos que no tuvieran dueño identificable⁵². Estas disposiciones, levemente complementadas en 1853, fueron válidas hasta 1856⁵³.

- 50. Decreto (marzo 14 de 1828) que restablece el estanco de aguardientes en los departamentos del Centro y Sur.
- 51. Ley (junio 14 de 1847) orgánica del comercio de importación (art. 67 y 70).
- 52. Ley (junio 2 de 1849) adicional a la de 14 de junio de 1847, orgánica del comercio de importación.
- 53. Ley (mayo 27 de 1853) adicional a la orgánica de comercio de importación, de 14 de junio de 1847; Ley (junio 25 de 1856) que da bases al Poder Ejecutivo para reglamentar la renta de aduanas.
- 54. Decreto (junio 6 de 1844) orgánico de la renta de tabaco.
- 55. Ley (mayo 26 de 1844) sobre salinas.
- 56. Ley (mayo 26 de 1847) orgánica de la Renta de salinas. El Código penal de 1837 indicaba que el arresto se cumplía en “cárcel, cuartel, cuerpo de guardia, casa municipal o cualquiera edificio o establecimiento público acomodado al intento, según las circunstancias del lugar del delito o culpa, y de la persona. Art. 66 del Código penal (junio 27 de 1837).
- 57. Ley (mayo 30 de 1847) adicional a la de 23 de mayo de 1846, de impuestos sobre el oro y su libre exportación en pasta y polvo; Ley (mayo 31 de 1849) de impuestos sobre el oro y la plata; Decreto (junio 28 de 1849) en ejecución de la ley de impuestos sobre el oro y la plata; Ley (junio 12 de 1849) sobre el cultivo y comercio de tabaco.
- 58. Ley (mayo 11 de 1848) sobre código de procedimiento en los negocios criminales (art. 497). Por trabajos forzados, el Código penal de 1837 entendía que fuera en un puerto de mar o en una fortaleza, en los trabajos más duros todos los días (excepto los festivos), por nueve horas diarias

En cuanto al tabaco, en 1844 la ley estableció que además del decomiso del bien y del vehículo, se debía aplicar una multa de 25 a 200 pesos y la prisión de tres meses a un año, penas que se duplicaban si había reincidencia⁵⁴. Respecto a la sal, en 1844, además del decomiso del bien y del vehículo, había una multa de un peso por arroba decomisada, conmutable en caso de no pago en un día de prisión por peso⁵⁵. En 1847, además del consabido decomiso, había una multa de 10 reales por cada quintal si el contrabando no excedía cinco quintales, conmutable en un arresto de 10 a 50 días; si el contrabando era mayor a cinco quintales, se remitía el sumario al juez de Hacienda para tramitar el juicio criminal, pagando un multa igual al valor de lo decomisado o cumpliendo pena de prisión a razón de ocho días por cada 10 reales de multa⁵⁶. En cuanto al fraude a otras rentas, estuvo vigente la pena de decomiso, como en el caso del oro y del tabaco⁵⁷.

En 1848 se menciona en la ley sobre código de procedimiento en negocios criminales que además del decomiso, el “contrabando o fraude a las rentas nacionales o públicas” podía ser castigado con prisión o con trabajos forzados⁵⁸. La mención de la pena de prisión puede entenderse en relación con lo previsto para los fraudes a ciertas rentas estancadas (tabaco y sal), pero la de trabajos forzados debe referirse a castigos válidos para ciertos empleados públicos, como veremos más adelante.

En 1856, se estipulaba como pena una multa igual a los derechos defraudados, a pagar de contado, y “la suspensión del derecho de ejercer por sí o por interpuesta persona la industrial de comercio por mayor, menor o detal, y hacer operaciones de banco o cambio, por un año, si el contrabando fuere de \$ 500 de valor, y un año más por cada \$ 500 de exceso”. En determinados casos, podía ser decomisado el buque y el cargamento, incluida la mercancía de contrabando⁵⁹.

En 1859, se ampliaron los casos en los cuales debía realizarse el decomiso a la mercancía de contrabando y se puntualizaba que si el fraude excedía de 200 pesos se decomisaba también el vehículo. También se aclaraba que si no se podía decomisar pero el fraude estaba comprobado, se debía pagar “una cantidad igual al valor de las mercaderías, si éste pudiere ser conocido, o si no, una multa de 200 a 2.000 pesos, en razón del monto probable del valor de las mercaderías, deducido del número de bultos y de los demás datos que se obtengan relativamente al fraude cometido”⁶⁰. Otra puntualización señalaba la sanción en caso de violación de la suspensión de ejercer el comercio: una multa de 100 a 1.000 pesos por cada vez que se haya ejercido y, en caso de reincidencia, el destierro a 20 miríámetros (200 km) del lugar donde se cometió el fraude y por un tiempo no mayor a un año⁶¹. En 1860 se ordenó que debieran destruirse los efectos de prohibida introducción que habían sido decomisados⁶². En 1861 se confirmaba la disposición acerca de la suspensión del ejercicio comercial en los mismos términos que en 1856, pero la multa pasaba a ser del doble de los derechos defraudados⁶³.

En 1864 se preveía, para los fraudes graves, el decomiso de la mercancía y a veces del buque, y para los fraudes menores, una multa cuyo valor variaba según el fraude efectuado (y podía ser “igual al valor de las mercancías”, o de 50 a 1.000 pesos, o de 25 pesos por bulto, o de un porcentaje sobre el monto de los derechos). En determinados casos también podía aplicarse la suspensión del derecho de ejercer la profesión del comercio y de hacer operaciones de banco o cambio, “por un año si el fraude no excediere de 500 pesos y un mes más por cada 50 pesos de exceso”. La medida relativa al pago de una multa en caso de no poderse realizar el decomiso se volvía a señalar, con la sola diferencia de que el monto a pagar era ahora de 100 pesos y no de 200. La disposición en caso de violación de la suspensión de ejercer el comercio también continuaba, pero con dos modificaciones: la multa iba de 50 a 500 pesos y el destierro era “por todo el tiempo que deba durar la suspensión”⁶⁴.

En lo sucesivo se siguieron manteniendo las mismas penas, es decir, decomisos o multas, modificándose solamente a veces el valor de las

mínimo, y que los presos fueran unidos de dos en dos con cadena o arrastrando cada uno la suya con un peso. Art. 41 del Código penal (junio 27 de 1837).

59. Ley (junio 25 de 1856) que da bases al Poder Ejecutivo para reglamentar la renta de aduanas.

60. Ley (mayo 7 de 1859) adicional y reformatoria de las de 25 de junio de 1856 y 25 de junio de 1858 sobre aduanas.

61. Ley (mayo 7 de 1859) adicional y reformatoria de las de 25 de junio de 1856 y 25 de junio de 1858 sobre aduanas.

62. Ley (mayo 6 de 1860) adicional y reformatoria de las de 25 de junio de 1856, de 25 de junio de 1858 y de 7 de mayo de 1859, sobre aduanas.

63. Decreto (octubre 16 de 1861) orgánico del sistema aduanero de la Unión de Colombia.

64. Ley 42 (mayo 29 de 1864) Código de aduanas; Código de aduanas (junio 21 de 1865).

multas. A partir de 1872 se añadió a esas la sanción de arresto de dos a cuatro meses, pero no es claro hasta cuando existió esta pena⁶⁵. En cuanto a la sal, que seguía estancada, se aplicaba la pena de decomiso⁶⁶.

En definitiva las sanciones instauradas para los actores principales del contrabando sufrieron modificaciones entre la década de los veinte y la de los ochenta. El momento de mayor dureza fue obra de Simón Bolívar, y esta medida no parece haber sido modificada luego de su muerte. La severidad empezó a mermar a partir de mediados del siglo, al ser reemplazada la reclusión por la suspensión de la actividad mercantil. A su vez, hubo alguna diferencia temporal en el trato de ciertas rentas estancadas, cuyo fraude recibió en la década de los cuarenta el encierro como castigo.

B. EMPLEADOS PÚBLICOS

Por su parte, las sanciones aplicables a los empleados públicos involucrados en contrabando tendieron a ser más fuertes que las que recibieron los contrabandistas y sus colaboradores, y ello básicamente porque su

apoyo a la actividad ilegal constituía una contravención a sus obligaciones como funcionarios. En 1822 se ratificó un decreto de 1819 en el que se estipulaba que al empleado de la Hacienda nacional que hiciera “fraude o mala versación en los intereses públicos” se le aplicaba “irremisiblemente la pena de muerte”. Si se trataba de “poco celo en el desempeño de su destino en perjuicio del erario nacional”, sería privado de su empleo y destinado “al servicio de las armas, o a un presidio de los de Guayana según las circunstancias”⁶⁷. En cambio, en 1823 los empleados de aduanas involucrados en contrabando de importación o exportación podían recibir penas de pérdida de empleos, pago del doble de los derechos defraudados e inhabilitación para obtener otro destino de confianza⁶⁸.

En 1826, se volvieron a agravar los castigos, que se graduaron en función del rango del funcionario y del delito cometido. Para el administrador de la aduana, se planteaban cuatro opciones de incumplimiento, cada una con su respectiva pena: en caso de ineptitud, destitución del empleo; en caso de negligencia o falta de diligencia, destitución e inhabilitación; en caso de connivencia o culpable indiferencia con un subalterno negligente o con un defraudador, diez años de presidio si no hubiera participación en el fraude; si hubiera participación en el fraude o que el fraude fuera cometido sólo por el administrador, eran diez años presidio y el

65. Ley 74 (julio 7 de 1866) sobre aduanas; Ley 70 (junio 21 de 1872) adicional y reformatoria de las de Aduanas; Decreto (agosto 13 de 1872) sobre disposiciones de Aduanas que deben observarse desde 1º de septiembre de 1872. Código de Aduanas; Ley 36 (octubre 28 de 1886) sobre Aduanas.

66. Ley (abril 24 de 1866) sobre salinas; Decreto (enero 7 de 1870) que establece la recaudación del derecho de internación de sales en las Aduanas.

67. Decreto (febrero 23 de 1822) por el cual se imponen penas a los defraudadores de la Hacienda nacional. Bushnell anota que esta disposición se suspendió en junio de 1822 “y no porque el problema hubiera desaparecido”. David Bushnell, *El régimen de Santander en la Gran Colombia* (Bogotá: Tercer Mundo Editores - Facultad de Sociología Universidad Nacional, 1966 [1954]), 112. El Código penal de 1837 señalaba que, para una fecha posterior a la de la medida referida, la pena de muerte era la de garrote, que se ejecutaba según un ritual muy detallado. Art. 32-37 del Código penal (junio 27 de 1837).

68. Ley (agosto 5 de 1823) que establece las penas que deben aplicarse a los defraudadores de derechos en las aduanas litorales.

perdimiento de todos sus bienes si no tuviera hijos y de una tercera parte de sus bienes si tuviera hijos. Los demás empleados de Hacienda que no prestaren el debido auxilio a los administradores o no practicaren con pronta exactitud las diligencias a su cargo, por su parte, recibían una multa de 500 pesos la primera vez y, en caso de reincidencia, el doble y prisión por un año⁶⁹.

Contrario al caso de los contrabandistas que no figuraban ahí, en el Código penal de 1837 quedó plasmada la suerte de los funcionarios que infringieran sus obligaciones. En lo que respecta al empleado sobornado, sea que hubiera hecho algo contrario a sus obligaciones o dejado de hacer algo que debiera ejecutar, se le aplicaban las siguientes sanciones: inhabilitación perpetua para obtener empleo público, prisión de seis meses a dos años, infamia, multa igual al triple del cohecho recibido o prometido y notificación de la sentencia en un lugar público⁷⁰.

Sanciones similares, pero también otras, se estipulaban para los funcionarios que dispusieran de los caudales de la Hacienda nacional para objetos privados: había desde condena a trabajos forzados por varios años hasta multas, pasando por privación del empleo con inhabilitación por varios años o perpetua, infamia y apercibimiento⁷¹. A pesar de que no solía ser este fraude en el que incurrián los que colaboraban con los contrabandos, señalemos estas diferentes penas, en la medida en que siguieron de actualidad más adelante en el siglo. En efecto, las penas señaladas en estos artículos siguieron vigentes en 1868 y 1872 para el caso del empleado público que, sin autorización, dispusiera de los fondos que se recauden en las aduanas o de los que deban recaudarse en la tesorería general por derechos de importación⁷².

La suspensión del cargo pasó a ser la pena aplicable en caso de irregularidad en el actuar de los empleados públicos. En 1872, por ejemplo, era la sanción para los empleados del resguardo que infringieran los pasos a seguir en caso de descargas y para los empleados encargados del reconocimiento de la mercancía que no hicieran lo prevenido legalmente⁷³. Por otro lado, una medida específica, para los cónsules que certificaban erróneamente las facturas o sobordados, rigió una disposición particular. Desde 1866 recibían una multa igual al doble de los derechos consulares pagables sobre el mismo documento; en 1886 la multa pasó a ser de 50 pesos por factura y 100 pesos por soborno⁷⁴.

En resumen, los funcionarios que colaboraron en contrabandos fueron sometidos a sanciones más severas que los contrabandistas, en

69. Decreto (noviembre 23 de 1826) por el cual se declara que los gobernadores departamentales y los intendentes deben hacer cumplir las leyes.

70. Art. 505 del Código Penal (junio 27 de 1837). La pena de infamia consistía en la pérdida de los derechos de ciudadanía (por ejemplo lo referente al acceso a la justicia y al servicio público).

71. Art. 478 a 481 del Código Penal (junio 27 de 1837).

72. Ley 25 (mayo 30 de 1868) adicional y reformatoria de la de aduana (art. 24); Decreto (agosto 13 de 1872) sobre disposiciones de Aduanas que deben observarse desde 1º de septiembre de 1872 (Art. 156).

73. Ley 70 (junio 21 de 1872) adicional y reformatoria de las Aduanas y Decreto (agosto 13 de 1872) sobre disposiciones de Aduanas que deben observarse desde 1º de septiembre de 1872. Código de Aduanas.

74. Ley 74 (julio 7 de 1866) sobre aduanas (art. 23); Decreto (agosto 13 de 1872) sobre disposiciones de Aduanas que deben observarse desde 1º de septiembre de 1872. Código de Aduanas. Ley 36 (octubre 28 de 1886) sobre Aduanas.

tanto que su función los obligaba a evitar precisamente los fraudes en perjuicio del erario nacional. El espectro de penas previstas para ellos fue, a su vez, más amplio. Si también se nota en este caso la dureza de la legislación bolivariana, tal no fue tan distinta a la anterior y a la posterior, contenida ésta en el Código penal. Sin embargo, con el tiempo la pena capital devino en encierro y finalmente a suspensión del cargo, siendo éste el castigo más común desde mediados del siglo.

2. “EN BUENOS PRINCIPIOS DE LEGISLACIÓN LA PENA DEBE SER PROPORCIONADA AL DELITO”: LA EVOLUCIÓN DE LAS PENAS

Si el discurso denunciando el contrabando como un delito grave no sufrió alteraciones de fondo durante el periodo que se estudia, las penas por su parte evolucionaron, pasando de unas drásticas a unas más leves. Este cambio debe ser analizado teniendo en cuenta las influencias que pudieron explicarlo y las modificaciones que sufrieron en general los castigos en el siglo XIX.

Si nos remontamos a la argumentación que, en 1764, desarrolló el jurista italiano Cesare Beccaria (1738-1794) en *De los delitos y de las penas*, encontraremos elementos centrales que debieron influir en el pensamiento de los que, como veremos abajo, opinaron sobre los castigos aplicables en los casos de contrabando. En efecto, Beccaria dedicó a este delito específico cuatro párrafos de su obra, en los cuales expresó algunas de las preocupaciones que hemos venido planteando⁷⁵.

En cuanto al delito mismo, el jurista era enfático: “El contrabando es un verdadero delito que ofende al soberano y a la nación” o, dicho de otra manera, “un hurto hecho al principio, y por consecuencia a la nación misma”. Aquí también había la consideración del contrabando como un robo y, más aún, como un robo al Estado, entendido

éste como el gobierno y la población. Beccaria enseguida aclaraba dos cosas importantes. En primer lugar, que “[e]ste delito nace de la ley misma”, es decir, en la medida en que la ley estipula un determinado pago, el delito se produce si éste no se efectúa. Además, entre más alto es ese pago más tentador y útil es no pagar. Por ello, en tanto que menor es el impuesto, menor es la ganancia y menor el interés, ya que tomar el riesgo es de poca utilidad. Lo que decía aquí Beccaria no era otra cosa que la que han dicho los investigadores dedicados al contrabando: más alto es el arancel, más promueve su fraude⁷⁶.

La segunda aclaración, de grandes implicaciones para las penas, era que los hombres no veían este delito como una ofensa contra ellos, no les generaba indignación, su consecuencia era remota para

75. César Beccaria, *De los delitos y de las penas*, Facsimilar de la edición príncipe en italiano de 1764, seguida de la traducción de Juan Antonio de las Casas de 1774, Estudio introductorio de Sergio García Ramírez (México: Fondo de Cultura Económica, 2000), 299-300.

76. Por ejemplo: Francisco Comín, “Corrupción y fraude fiscal en la España contemporánea”, en González, Manuel et al., *Instituciones y corrupción en la historia* (Valladolid: Instituto de Historia Simancas, Universidad de Valladolid, 1998), 55-109; Walther Bernecker, *Contrabando. Ilegalidad y corrupción en el México del siglo XIX* (México: Universidad Iberoamericana, 1994).

ellos, la impresión que causaba era poca, sólo se veía el daño al principio y no a la nación, era un mal que no era conocido por los hombres. Por ello, ni el delito ni su autor eran vistos como atentando directamente contra los hombres, como sería un robo a alguien o una falsificación en un escrito. Tenemos aquí un llamado al principio de realidad: la sociedad no estaba viendo el contrabando como un delito grave y esta realidad debería ser asumida de esta forma por las autoridades -en efecto, Beccaria no planteaba que hubiera ahí algo contra lo cual se debiera luchar para que fuera rectificado-.

Para el autor, la consideración anterior era clave en la determinación de las sanciones. En efecto, las “penas infamativas” no servían para este delito por dos razones. Primero, porque no eran consideradas como adaptadas al problema generado, que era inexistente para los hombres. Segundo, porque las penas para los delitos que sí eran considerados como infamativos perdían entonces fuerza, en la medida en que se terminaba equiparando los delitos cometidos por la pena idéntica que les era impuesta. Por ejemplo, si la pena de muerte se aplicaba para el que asesinaba a un faisán y para el que asesinaba a un hombre, la diferencia entre el animal y el hombre desaparecía porque el castigo recibido era el mismo, y eso no podía ser así.

Por ello, las penas más adecuadas eran claramente la pérdida del género contrabandeado y del patrimonio del contrabandista y, eventualmente, la prisión y la servidumbre. Pero éstas dos últimas debían ser “conforme a la naturaleza del mismo delito”. De hecho, hay contrabandos graves por el monto defraudado y el impacto sobre las finanzas del país, para los cuales la pena debía ser “considerable, hasta la prisión, hasta la servidumbre”, pero ajustada al delito cometido: “Por ejemplo, la prisión por hacer contrabando de tabaco no debe ser común con la del asesino o el ladrón; y las ocupaciones del primero, limitadas al trabajo y servicio de la regalía misma que ha querido defraudar, serán las más conformes a la naturaleza de las penas”⁷⁷.

En definitiva, estos argumentos de Beccaria apelaban a proporcionar las penas al delito cometido y a evitar estipular, en las leyes, castigos desmedidos que no se compadecían con el reducido inconveniente causado a la sociedad⁷⁸. Todo parece indicar que estos mismos principios fueron los que guiaron los comentarios de varios de los que se manifestaron frente a las penas existentes en distintos momentos del periodo en estudio.

En 1834 el secretario de Hacienda, Francisco Soto, se iba lanza en ristre contra la legislación vigente. Se refería claramente a la disposición de 1826 que contemplaba, a su juicio, castigos desproporcionados con relación al delito cometido y, por ende, contraproducentes, llamando a un ajuste racional:

“[L]as penas severas [...] han debido inspirar en los mismos jueces el deseo de no aplicarlas [...] y en verdad que no parece racional esperar que se imponga, además de la pérdida del género, la pena de presidio, desde seis hasta diez años, con las costas del proceso,

77. César Beccaria, *De los delitos y de las penas*, 300.

78. Por otro lado, para el jurista italiano el fin de las penas no era atormentar ni afligir, sino impedir al reo causar nuevos daños y retraer a los demás de la comisión de otros igual. Héctor Hernández, *La pena de muerte*, 37.

por la aprehensión de una libra de tabaco, de una cántara de aguardiente, de una pieza de cinta, objetos en que se comete el fraude”⁷⁹.

Todavía en 1849 el presidente de la República, Tomás Cipriano de Mosquera, emitió una opinión similar: “[L]as leyes penales contra el contrabando son ineficaces cuando es difícil aplicarlas, i todas las que impongan como castigo prisiones i presidios se harán ilusiones. En buenos principios de lejislación la pena debe ser proporcionada al delito”. Como pena más adecuada, sugería que el comerciante fuera privado del ejercicio de su profesión por un tiempo determinado por el monto de la defraudación⁸⁰. Como vimos, esta consideración fue incluida en la legislación desde los años cincuenta y se mantuvo en las décadas siguientes, abandonando así el presidio como castigo para los contrabandistas, que de hecho se fue dejando de manera generalizada a mediados del siglo XIX⁸¹.

Si bien los castigos se suavizaron a partir de mediados del siglo, todavía se encuentran comentarios que subrayaban su inadecuación. En 1866 el administrador de la aduana de Cartagena consideraba que debía haber “severidad en las penas para el fraude calificado, haciendo pequeñas las penas que se imponen a simples descuidos”⁸². El tema central aquí era el de la dificultad para distinguir, en las aduanas, entre los verdaderos intentos de contrabando y las irregularidades en la documentación aduanera. En efecto, entre 1865 y 1875 se generaron

opiniones contradictorias sobre este asunto: para algunos secretarios de Hacienda ciertas infracciones menores eran voluntarias, es decir, asimilables a contrabando, y por ello debían recibir una sanción severa, mientras que para otros se trataba de errores involuntarios, y por ello no había que castigarlas sino rectificarlas⁸³. Lo anterior es lo que siguió planteando, en 1882, el secretario de Hacienda, quien estimaba que las penas aplicables en caso de importación ilícita eran muy severas y que esa exageración provocaba la vacilación de la justicia a la hora de aplicarlas, produciendo como consecuencia que las faltas más graves no fueran castigadas⁸⁴.

Volviendo a la evolución que conocieron las penas a lo largo del siglo XIX, es preciso aclarar el giro que paulatinamente se fue dando en el ordenamiento jurídico colombiano con el influjo de la corriente liberal, influenciada por Beccaria, pero también por Jeremy Bentham (1748-1832). Gracias a esta influencia europea, la concepción del castigo y la función de la pena fueron modificándose, logrando en la primera mitad del siglo consolidar el sistema jurídico nacional y, a partir de mediados del siglo, con las reformas liberales y el radicalismo liberal, incluir cierta racionalización⁸⁵. De hecho, para el periodo entre 1850 y 1886 habían desparecido los castigos corporales como la pena muerte

79. Francisco Soto, *Esposición que hace al Congreso Constitucional de la Nueva Granada en 1834, el Secretario de Estado en el despacho de Hacienda, sobre los negocios de su departamento* (Bogotá: Imprenta de B. Espinosa, 1834).

80. “Mensaje del Presidente de la Nueva Granada Tomás Cipriano de Mosquera al Congreso de 1849, Bogotá, 1 de marzo de 1849, a propósito de la lei puesta en práctica el 1 de enero de 1848 sobre comercio de importación”, *Gaceta Mercantil* 75, Santa Marta, 14 de marzo de 1849, 4.

81. Héctor Hernández, *La pena de muerte*, 13.

82. AGN, SR, Ad., *Ad Cartagena*, t. 2, f. 654 (Cartagena, 1866).

83. Muriel Laurent, *Contrabando en Colombia en el siglo XIX*, 502-508.

84. Antonio Roldán, citado en Luis Fernando López, *Historia de la hacienda*, 271.

85. Héctor Hernández, *La pena de muerte*, 16, 24, 36, 39-42.

y el presidio, que fueron reemplazados por penas no corporales, como la inhabilitación o suspensión, tanto para el ejercicio del comercio como para el de los cargos públicos.

La legislación española, que contemplaba la pena capital como una de las sanciones para el contrabando y la violación a los monopolios estatales⁸⁶, conservó parcialmente su vigencia -aunque no sea el caso en cuanto a este castigo concreto-, por un lado, porque el poder legislativo decretó, hasta la década de los treinta, su mantenimiento en caso de vacío en la nueva normatividad republicana, y por otro lado, porque una parte de las penas retenidas por el legislativo republicano tuvo su raíz en las practicadas durante el periodo colonial. Bolívar y Santander, por ejemplo, “plasmaron una legislación dura e implacable, con alto contenido simbólico, que hundía sus raíces en legado del derecho penal español de corte medieval”, con el afán de promover el respeto a la autoridad y al orden institucional emergente⁸⁷.

A su vez, el Código penal de 1837 fue influenciado por la legislación penal europea (código francés de 1810 y español de 1822) y fue una mezcla entre el pensamiento utilitarista y racionalista de Bentham y el tradicionalismo arraigado en la moralidad católica⁸⁸. Los comentarios de corte religioso citados en páginas anteriores pueden entenderse mejor en relación con la aseveración de que la sociedad se regía por la moral católica, mientras que la actitud ciudadana frente al Estado era regida por el derecho de orientación liberal⁸⁹. Se pueden leer como intentos de cerrar esta brecha, en el sentido de que los valores religiosos eran los que la sociedad respetaba y, por eso, ciertos contemporáneos recurrieron a ellos para que la ley fuera comprendida.

Aunque el contrabando no figuraba en el Código penal de 1837, es interesante confrontar la lista de los castigos -de mayor a menor- ahí contenida con los estipulados para este delito en la legislación anterior y posterior, en aras de mostrar cuáles de todas las penas vigentes fueron retenidas por los legisladores y cuáles no. Entre las penas corporales estaban la muerte, los trabajos forzados, el presidio, la reclusión en una casa de trabajo, la vergüenza pública, la prisión, la expulsión del territorio de la República, el confinamiento de un distrito parroquial, cantón o provincia determinada y el destierro de un lugar o distrito determinado. Como penas no corporales había la infamia, la privación de los derechos políticos y civiles, la suspensión de los derechos políticos y civiles, la sujeción a la vigilancia de las autoridades, la inhabilitación para ejercer un empleo público o una profesión, la privación de empleo público o pensión, la suspensión del empleo, profesión o pensión, el arresto, el apercibimiento judicial, la obligación de dar fianza de buena conducta, la multa y la pérdida de algún efecto⁹⁰.

86. Héctor Hernández, *La pena de muerte*, 18.

87. Héctor Hernández, *La pena de muerte*, 21.

88. Aura Peñas, “Utilitarismo y tradicionalismo”, 9-10 y 22. Sobre el benthamismo, ver Jaime Jaramillo, *El pensamiento colombiano en el siglo XIX* (Bogotá: Ediciones Uniandes - ICANH - Banco de la República - Colciencias - Alfaomega, 4^a ed., 2001), 117-134. Este código penal fue retomado en los siguientes códigos penales colombianos del siglo XIX. Francisco Bernate, “El código penal colombiano de 1890”, *Estudios Socio-Jurídicos*, julio-diciembre 2004, 540-541.

89. Aura Peñas, “Utilitarismo y tradicionalismo”, 19.

90. Código penal (junio 27 de 1837). Entre los encerramientos, la escala descendiente de presidio/prisión/arresto respondía a formas cada vez menos severas de castigo. En prisión había menos rigidez e imposición que en el presidio, era para delincuentes de menor categoría y para faltas en apariencia menos graves. En definitiva, lo importante ahí eran la duración, que podía ser considerable (varios años) o mínima (unos meses). El arresto, por su parte, era para delitos menores o una medida transitoria. Héctor Hernández, *La pena de muerte*, 15-16.

De este catálogo de castigos los legisladores optaron por unos cuantos, siendo para el contrabandista el más severo el presidio y el menos la multa, pasando por la prisión, la suspensión de la profesión, el arresto y el decomiso. Para el empleado público la muerte era la sanción más fuerte y la multa la más suave, pasando por el presidio, la prisión, la privación e inhabilitación del empleo, la infamia, la pérdida de bienes. Aunque por regla general no fueron vigentes al mismo tiempo sino que con el avance del siglo se nota una tendencia a plantear penas cada vez menos severas, no es exagerado decir que las no corporales fueron privilegiadas sobre las corporales.

3. SOBRE TODO DECOMISO Y MULTA, A VECES CÁRCEL Y SUSPENSIÓN: LA APLICACIÓN DE LAS SANCIONES

A. CONTRABANDISTAS

Por el hecho de que el decomiso y/o la multa siempre fueron las penas que efectivamente se aplicaron cuando se comprobaba el contrabando, no me extenderé sobre ellas, sino que me detendré en las demás sanciones que detecté en los 350 procesos por contrabando revisados. Este examen, hecho sin pretensión de exhaustividad ni de representatividad, busca evidenciar si las penas establecidas efectivamente se aplicaron, o si al contrario no se encuentran pruebas de su aplicación.

Gracias a los ocho procesos en los que la cárcel es mencionada, se observan en realidad tres referencias distintas a la misma: cuando es claro que hubo encarcelamiento, cuando éste fue sentenciado pero no hay claridad sobre su ejecución y cuando la detención fue mientras se resolvía el proceso y pudo darse una excarcelación bajo fianza.

Del primer caso hay dos registros. El comerciante inglés Pool estuvo en prisión por orden del Tribunal de Comercio de Bogotá por fraude a la renta de naipes de marzo (probablemente) de 1823 hasta el 25 de junio de 1827⁹¹. Por su parte, Matías Alarcón, vecino de Gachancipá, estuvo en la cárcel por contrabando de sal, pero no se sabe desde cuándo ni hasta cuándo exactamente, sólo que en una visita de Bolívar al pueblo en 1827, Alarcón pidió ser indultado de su pena por ser manco de ambas manos, lo que le fue concedido⁹².

Del segundo caso, hay tres registros. El 25 de noviembre de 1828 se ordenó en Cartagena la detención del extranjero George Miller por fraude de fundición y ensaye de oro con cobre⁹³. En marzo de 1829 se dictaminó prisión para el Sr. Sañudo, culpable de haber escondido oro en polvo entre pacas de algodón⁹⁴. A mediados de 1822 Francisco Rodríguez y Manuel Antonio Novoa fueron llevados a la prisión de Zipaquirá por contrabando de

91. El 26 de junio de 1827 fue retenido por el juez letrado de Hacienda para pagar una multa de 1.000 pesos por este fraude. Como sus bienes fueron embargados y se cedieron a sus acreedores, Pool remitió el juez al tribunal para que se pudiera realizar este pago y ponerlo definitivamente en libertad. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 514-515 (Cartagena, 1823) y ff. 425-428 (Bogotá, 1827).

92. AGN, SR, *Negocios judiciales*, leg 4, ff. 104-106 (Gachancipá, 1827).

93. En carta del 18 de noviembre Miller confesó el ensaye pero negó la fundición. No se conoce el contenido de la sentencia del 21 de noviembre, pero probablemente no fue distinta a la inicial ya que el perjuicio para la República seguía siendo importante. El ensaye es el reconocimiento y examen de la calidad o ley de los metales preciosos. El proceso es confuso en cuanto a aclarar si se trató de una barra o de varias, que es lo más probable. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 443-456 (Cartagena, 1828).

94. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 704-733 (Barranquilla, 1829).

sal; a las pocas semanas el proceso fue trasladado a Bogotá y los reos fueron remitidos a la cárcel de esta ciudad, pero su suerte definitiva se desconoce⁹⁵.

Del tercer caso hay cuatro registros. Durante el proceso anterior relativo al oro en polvo fueron arrestados por unos días, a principios de marzo de 1829, el comerciante Eduardo Glen, Rafael Barros, patrón del bote, y los bogas Pedro de Altamar, Cosme Suárez, Timoteo Padilla y Antonio Altamar, contra los cuales no se retuvieron cargos puesto que demostraron no haber sido cómplices⁹⁶. En marzo de 1824 varias personas, entre conductores y propietarios de tabaco en hoja no declarado, fueron apresadas, primero en el cuartel de Sonsón y luego en Rionegro: los dueños del tabaco fueron puestos en libertad bajo fianza, el caso de uno de los detenidos fue diferente -aunque no sepamos en qué medida- porque se le consideró “reo de reincidencia” y de los conductores no se conoce la suerte⁹⁷. Más de 40 contrabandistas encontrados haciendo fraude a la renta de tabacos fueron investigados desde fines de 1823; en los meses y años siguientes los arrestos y las declaraciones de los involucrados se fueron dando paulatinamente y, por falta de pruebas sobre su participación o complicidad, se les fue dejando en libertad bajo fianza, hasta que en 1827 se pronunció la absolución de cargos para todos los acusados⁹⁸. El curazaleño Cornelio Durán, capitán de una goleta holandesa, fue arrestado con su tripulación para ser interrogado acerca de un contrabando de tabaco de Virginia aprehendido en agosto de 1827: a los dos días fueron liberados los marineros, que desconocían los planes del capitán, mientras que éste quedó encarcelado en la Comandancia de armas, de donde se fugó unos diez o quince días después⁹⁹.

Claramente la pena de prisión fue sentenciada y también aplicada, pero las evidencias son tan pocas (8 de 350 casos, es decir, el 2.3%) que no es posible concluir que haya sido una práctica común. Aparece más bien como una excepción, en la medida en que la carga de la prueba era difícil de establecer.

Otra sanción, la de “perpetuo destierro de estas Provincias”, fue aplicada en 1833 a Guillermo Clark, capitán de un barco inglés que en 1830 había introducido en Panamá tabaco y azúcar, de prohibida importación, y sacado perlas, de prohibida exportación. Se trata de una medida de carácter colonial. La decisión de valerse de la ley 7 del título 28 del libro 9 de Indias, “que no ha sido derogada”, se debió originar en la orden del Supremo Gobierno, emitida en 1829, de restablecer las “pragmáticas, cédulas, ordenes, decretos y ordenanzas del gobierno español sancionados hasta 18.03.1808, para la sustanciación de los fraudes en

95. El proceso señala que la medida que se aplicó fue la Providencia del Gobierno, firmada por J.M. del Castillo, sobre contrabando de sal, dada en Bogotá a 22 de febrero de 1822. Tanto la sal (cinco cargas de ocho arrobas cada una) como las caballerías (siete caballos, dos mulas una silla de montar, nueve enjalmas y los aparejos) fueron decomisadas. AGN, SR, *Asuntos criminales*, leg. 4, ff. 361-371 (Zipaquirá 1822).

96. Eduardo Glen tuvo que responder inicialmente porque fuera de las pacas de algodón, el palo de mora que constituyía el resto del cargamento del bote era suyo. Tampoco hubo cargos contra Juan Glen, dueño del bote, que al parecer no fue arrestado. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 704-733 (Barranquilla, 1829).

97. El proceso también menciona los nombres de Ignacio Flórez y Francisco Nieto, pero sin aclarar si había otros involucrados y si ellos eran conductores o propietarios. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 25-55 (Medellín, 1824).

98. Mientras estaban detenidos, al menos dos de los acusados fueron trasladados de la cárcel al hospital, donde uno murió. AGN, SR, *Asuntos Criminales*, leg. 17, ff. 177-360 (San Gil-El Socorro, 1823-1827).

99. Por posible complicidad en la fuga, se les abrió una causa al cabo y a los soldados que lo estaban custodiando. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 521-570 (Sabanilla - Santa Marta, 1827).

los ramos de tabaco, aguardiente y sal”¹⁰⁰. Fue la única vez que encontramos aplicada dicha disposición, de manera que no parece haber sido un recurso frecuentemente utilizado.

En cuanto a la suspensión de la actividad comercial, sólo detectamos dos constancias, ambas en Cartagena en noviembre de 1862. El capitán de una goleta nacional fue suspendido por cuatro años, mientras que Manuel Madrid, dueño de un contrabando, lo fue

por un año¹⁰¹. Es extraño que no hayamos encontrado más ejemplos de aplicación de esta medida y, además, que coincidan el lugar y el momento.

Lo que permiten decir los anteriores registros es que los castigos “especiales” aplicados fueron muy episódicos, dejando entender que los contrabandistas sufrían más bien las penas “básicas” de retiro de la mercancía y del vehículo y la multa. Ni siquiera la inhabilitación, privación o suspensión fueron usuales. Del presidio ni hablemos.

B. EMPLEADOS PÚBLICOS

Veamos ahora cómo, en los pocos casos con los que contamos, fueron sancionados los empleados públicos involucrados en asuntos de contrabando.

En junio de 1822 fueron investigados Francisco Esparragosa y José Antonio Gordon, respectivamente administrador y contador de la aduana de Mompox. Por sus cargos fueron considerados responsables de la falsificación que Antonio Nariño hizo a unos marchamos¹⁰² en los almacenes de la aduana. La medida inicial contra los funcionarios fue de arresto en sus casas, mientras para Nariño se ordenó arresto, que se resistió a cumplir, en la cárcel pública de Mompox¹⁰³. Siendo inconcluso el caso, no se conoce el veredicto final para los empleados, acusados de no velar por lo que ocurriera en las dependencias de la aduana, ni para el tercero, culpable principal de este delito.

En mayo de 1829 tres empleados de la aduana de Cartagena debieron responder por dos procedimientos ilegales en el despacho de los cargamentos de una goleta inglesa procedente de Jamaica: por un lado, se expedieron guías sin los correspondientes abonos y, por otro lado, se falsificaron facturas para rebajar los derechos de introducción. Los tres estuvieron en prisión mientras se adelantaban las averiguaciones. Pedro Ma. de León y Meyner, oficial de la aduana, quien respondía por el primer fraude, señaló que era costumbre en

100. AGN, SR, *Negocios judiciales*, leg. 1, ff. 627-630 (Panamá-Cartagena, 1830-1833) y *Contrabandos*, leg. 1, f. 435 (Cartagena, 1829). La citada orden del Supremo Gobierno fue mencionada en una comunicación de la Prefectura General del Magdalena al Ministro de Estado en el Departamento de Hacienda del 25 de septiembre de 1829. La Constitución de 1821 (art. 188) se refería a la vigencia de la legislación anterior que no fuera contraria a sus artículos. Las leyes de mayo de 1825 y de diciembre de 1829 señalaban el siguiente orden en que se debían observar las leyes: 1. las republicanas, 2. las pragmáticas, cédulas, órdenes, decretos y ordenanzas del gobierno español, sancionadas hasta el 18 de marzo de 1808, que estaban en observancia bajo el mismo gobierno español, en el territorio que forma la República, 3. las leyes de la Recopilación de Indias, 4. las de la Recopilación de Castilla, 5. Las de las Siete Partidas. Ley (mayo 13 de 1825) que arregla el procedimiento civil de los tribunales y juzgados de la República; Decreto (diciembre 12 de 1829) que arregla el procedimiento en causas civiles.

101. AGN, SR, *Ad. Ad. Cartagena*, t. 2, ff. 3, 15 y 20-21 (Cartagena, 1862).

102. Señal o marca que se pone en los fardos o bultos en las aduanas, como prueba de que están despachados o reconocidos. http://buscon.rae.es/drae/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=marchamo (julio 30 de 2009).

103. Nariño fue encontrado escondiendo un frasco de tinta, que había servido para falsear los marchamos de varios tercios que estaban recién puestos y con tinta fresca. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 281-292 (Mompox, 1822).

esta aduana despachar guías a comerciantes acreditados que presentarían luego los abonos, por lo que lo podían procesar por falta de diligencia en sus funciones, pero no enviarlo a la cárcel “*como criminal*”. La sentencia siguió esta apreciación, ya que fue puesto en libertad con aviso de ser más cuidadoso en el cumplimiento de su labor. A Santiago Carrasquilla, oficial, y a Lorenzo Pareja, contador, considerados culpables de “connivencia”, se les aplicó las siguientes penas, que no se ajustan a las vigentes desde 1823 ni a las planteadas a fines de 1826: ambos fueron destituidos de sus respectivos cargos, el primero con embargo de sus bienes y el segundo, dado su cargo de contador, con prisión por diez años¹⁰⁴.

En la segunda mitad de la década de los sesenta y a inicios de la siguiente hay cuatro ejemplos de sanciones contra funcionarios en el Suroccidente. En el segundo semestre de 1871 fueron suspendidos varios empleados de la aduana de Tumaco por sus nexos con contrabandistas, por proponer pasar contrabandos contra soborno o por falsificar documentos aduaneros: Benito Martínez de su puesto de guardalmacén fiel de balanza, Enrique Aguilar de su puesto de capitán del bote guardacostas, Joaquín Parada de su puesto de cabo, Baltazar Rosero de su puesto de patrón del bote del resguardo y Ramón Obando de su puesto de guarda del resguardo¹⁰⁵.

En Carlosama ocurrieron los otros tres casos. En octubre de 1866 fue removido Ignacio de Narváez, cabo jefe del resguardo, por haber dejado abandonado su puesto de vigilancia permitiendo así que pasará un contrabando. En enero de 1870 el empleado Manuel J. Almeida fue suspendido “por haber procedido de un modo contrario al que estipula la ley”. En enero de 1872, Maximiliano Chávez fue suspendido de su cargo de administrador de la aduana, a pesar de múltiples declaraciones en su favor; había sido denunciado por prevaricato, robo y contrabando por el contador Adolfo Narváez, quien resultó después desenmascarado por esta acusación falsa y entonces removido¹⁰⁶.

Así, la suspensión o remoción del cargo fue claramente la sanción privilegiada para los funcionarios corruptos. Al parecer, ninguno de los otros castigos, por ejemplo los demás contemplados en el Código penal, fueron aplicados.

En cuanto a las multas específicas a las que estuvieron sujetos los cónsules de Colombia en el exterior por elaboración de facturas irregulares, se encontraron cuatro aplicaciones, todas en el año de 1866. Tres fueron impuestas por la aduana de Tumaco: una de 50 pesos al cónsul en Paita (Perú) y dos por el doble de los derechos consulares cobrados para certificar las facturas a cónsul en Panamá. La cuarta fue emitida en Santa Marta por 200 pesos al cónsul en Hamburgo¹⁰⁷. Como se puede observar, los montos no se ajustan exactamente a los

104. AGN, SR, *Contrabandos*, leg. 1, ff. 571-701 (Cartagena, 1829). La cursiva es mía: el interesado resalta cómo la cárcel era vista como una sanción válida para castigar un crimen.

105. AGN, SR, *Ad., Ad. Tumaco*, t. 4, ff. 888-890 (Tumaco, 1871).

106. AGN, SR, *Ad., Ad. Carlosama*, t. 1, f. 403 (Carlosama, 1866), t. 2, f. 480 (Carlosama, 1870) y t. 3, ff. 1-22 y 163 (Carlosama, 1872).

107. AGN, SR, *Ad., Ad. Tumaco*, t. 1, f. 581, t. 2, f. 51 y 105 (Tumaco, 1866) y *Ministerio de Interior y Relaciones Exteriores*, t. 37, ff. 827-828 (Santa Marta, 1866).

estipulados en la reglamentación, pero los procesos no permiten determinar a qué se debió esta inconsistencia.

CONSIDERACIONES FINALES

Si se toman en conjunto los documentos en los cuales se encontró valoraciones sobre el contrabando, el discurso sobre su gravedad conoció poca modificación. Este siempre lo rechazó con un lenguaje fuerte y asemejándolo a un robo, como un atentado al Estado. Incluso se recurrió en ocasiones a pasar este delito de la esfera jurídico-civil a la religiosa, para que su gravedad fuera vista con mayor claridad en una sociedad ampliamente regida por la Iglesia. Esta retórica discursiva estuvo en directa consonancia con el daño fiscal y moral que las autoridades veían como consecuencia del contrabando.

Frente a la relativa estabilidad del discurso, las sanciones por su parte sí fueron cambiando y fueron discutidas y reevaluadas, señalándose así las dudas existentes entre los contemporáneos sobre la mejor manera de castigar este delito, con penas corporales o no, de manera severa o más racional¹⁰⁸. En eso hay un claro paralelo entre como se abordaron, desde consideraciones jurídicas cuyo punto de inflexión se ubicó hacia mediados del siglo, el contrabando y las demás infracciones, pero teniendo siempre en cuenta la ubicación menos grave de éste en la escala de delitos.

Una constante fue la consideración de que la infracción cometida por el contrabandista no alcanzaba la amenaza que constitúa la efectuada por el empleado público corrupto. En este sentido, vale subrayar que el contrabando como tal no fue incluido en el Código penal de 1837, mientras que la corrupción de funcionarios sí lo fue. Esto permite concluir que el contrabando no fue considerado *stricto sensu* como un delito penal, a pesar de que pudo ser sujeto, sobre todo antes de esta fecha, a penas de encarcelamiento. El contrabando fue más bien tratado, en la ley, como una contravención administrativa, pero eventualmente con penas severas. Esto es, de alguna manera, una incongruencia en la medida en que, por un lado, no coincide con los planteamientos discursivos y, por otro lado, no ubicó claramente el delito en una u otra categoría.

Por su parte, la aplicación de las sanciones no suele haber sido conforme a lo previsto en la legislación. Esta conclusión, sin embargo, está mediada por el hecho de que los

procesos no necesariamente incluían datos sobre la ley aplicada en el caso concreto, y debe también matizarse por el hecho que el estudio podría hacerse de forma más exhaustiva, recurriendo a otras fuentes. Habría aquí otra senda por explorar: la del funcionamiento de la justicia en los casos de contrabando, que permitiría entender mejor que ocurría a la hora de aplicar las penas, por ejemplo en términos de reunión de pruebas o de influencias sobre los jueces, y nos llevaría a poder hablar más de lo social.

108. Con la Regeneración, que con la Constitución de 1886 fundó el orden bajo la égida de una moral cristiana, y donde el aparato judicial y la pena capital fueron medios para construir y legitimar este proyecto político conservador (Héctor Hernández, *La pena de muerte*, 53), se puede suponer que los castigos previstos para el delito de contrabando se fueron volviendo nuevamente más severos. Esto podría servir de hipótesis para otro estudio.

En últimas, lo que queda claro es el carácter histórico del contrabando como delito que, como cualquier otro tal vez, es función de su contexto y en particular de las concepciones jurídicas, económicas y sociales que lo rodean. En efecto, la discusión en cuanto a derecho fue esencial en la evolución de las sanciones planteadas, mientras que la necesidad de ingresos nacionales -que siempre existe para un Estado y no fue la excepción en el siglo XIX colombiano- fue clave en la estimación de la gravedad del delito, y que el objetivo de las autoridades en términos de constitución social fue fundamental en ubicar el contrabando como un delito significativo que, aunque menor frente a otros, era moralmente perjudicial.

Incluso se presenta un conflicto entre estos tres aspectos, en tanto que el discurso ubica el delito como grave, pero los castigos previstos y la aplicación de los mismos no guardan relación con esta gravedad retórica, tendiendo las penas a suavizarse -en paralelo a la tendencia adoptada por el derecho-, aunque el discurso no lo hiciera, y siendo su aplicación al parecer no del todo acorde a lo estipulado.

Retomando lo señalado inicialmente, eso implica que no se fue logrando la construcción de la sociedad que se perseguía desde arriba, puesto que ni la tendencia asumida por el derecho ni la aplicación de las sanciones se ajustaron a la retórica discursiva. Es más, con la aplicación de las penas la brecha es todavía mayor ya que en poquísimas ocasiones los contrabandos fueron castigados con algo más que decomiso o multa, a pesar de que las leyes preveían también otro tipo de sanciones. Con eso queremos decir que no hay coincidencia, en términos de valores, entre la sociedad que se busca constituir y la que efectivamente estaba constituida. Así, la idea contenida en el epígrafe parece corresponder con el sentir social en el sentido en que, en la Colombia del periodo estudiado, el contrabando atentaba contra una abstracción y, por ello, antes que ser condenado socialmente constituía una práctica recurrente.

