



COMUNICADO 34

Octubre 19 y 20 de 2022

SENTENCIA C-366-22 (oct 19)

M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera

Expediente D-14.743 y D-14.755 (acumulados)

Norma acusada: Ley 599 de 2000, artículos 337 y 337A

LA CORTE SE INHIBIÓ DE PRONUNCIARSE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 337 Y 337A DE LA LEY 599 DE 2000, QUE ESTABLECEN LOS DELITOS DE APROPIACIÓN ILEGAL DE BALDÍOS DE LA NACIÓN Y DE FINANCIACIÓN DE LA APROPIACIÓN ILEGAL DE LOS BALDÍOS DE LA NACIÓN, POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LAS DEMANDAS.

1. Norma objeto de control constitucional

LEY 599 DE 2000
(julio 24)

"Por la cual se expide el Código Penal."

Artículo 337. Apropiación ilegal de baldíos de la Nación. El que usurpe, ocupe, utilice, acumule, tolere, colabore o permita la apropiación de baldíos de la Nación, sin el lleno de los requisitos de ley incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento cuarenta (140) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta se ajuste a lo descrito en el artículo 323 de lavado de activos y despojo de tierras.

PARÁGRAFO 1o. La conducta descrita en este artículo no será considerada delito si la misma se ajusta a los condicionamientos y requisitos señalados en la Ley 160 de

1994, así como en el Decreto Ley número 902 de 2017 para la adjudicación de bienes baldíos.

PARÁGRAFO 2o. Cuando la conducta descrita en el artículo anterior sea cometida por personas campesinas, indígenas o afrodescendientes, que dependa su subsistencia de la habitación, trabajo o aprovechamiento de los baldíos de la nación no habrá lugar a responsabilidad penal.

Artículo 337A. Financiación de la apropiación ilegal de los baldíos de la nación. El que directa o indirectamente provea, recolecte, entregue, reciba, administre, aporte, custodie o guarde fondos, bienes o recursos, o realice cualquier otro acto que promueva, organice, apoye, mantenga, financie, patrocine, induzca, ordene o dirija la apropiación ilegal de baldíos de la nación descrito en el artículo anterior, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a ciento ochenta (180) meses y multa de trescientos

(300) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio del decomiso de los bienes muebles, inmuebles o semovientes encontrados en los baldíos ilegalmente apropiados.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta se ajuste a lo descrito en el artículo 323 de lavado de activos.

2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para pronunciarse sobre la constitucionalidad de los artículos 337 y 337A de la Ley 599 de 2000, “[p]or la cual se expide el Código Penal”.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte Constitucional debía examinar si las normas acusadas vulneraban el principio de unidad de materia y el derecho de acceso progresivo a la tierra, así como también tenía que establecer si el legislador desbordó los límites de su potestad de configuración en materia penal. No obstante, al verificar la aptitud de los cargos presentados en las dos demandas acumuladas, la Sala Plena encontró que estas no cumplen con las exigencias de rigor y, por ende, concluyó que se debía emitir un fallo inhibitorio.

En lo que respecta a los tres cargos dirigidos en contra del artículo 337A, la Corporación encontró que los demandantes no plantearon argumentos autónomos que permitieran ejercer el control de constitucionalidad. Esto, debido a que los accionantes, en términos generales, se limitaron a señalar que la inconstitucionalidad del artículo 337 tenía como consecuencia la inexecutable del artículo 337A, dada la relación entre uno y otro, pero no elevaron cargos concretos en contra de esta última disposición normativa.

Por otro lado, frente al primer cargo en contra del artículo 337, la Sala Plena constató que la demanda carece de certeza. Esto, porque la parte actora supone, sin fundamento y de manera equivocada, que el delito de apropiación ilegal de baldíos únicamente protege la propiedad estatal, con lo que, además, pasa por alto la existencia de tipos penales pluriofensivos.

En lo que atañe al segundo cargo contra del artículo 337, la Corte Constitucional consideró que la demanda carece de certeza y suficiencia. En términos generales, se tuvo en cuenta que los accionantes omitieron valorar los ingredientes normativos que limitan los efectos y aplicación de la norma acusada, particularmente, los eventos de

atipicidad y de exclusión de responsabilidad. En este punto, el Tribunal tomó en consideración que la parte actora no presentó argumentos concretos y autónomos para explicar por qué la norma acusada violaba el artículo 65 de la Constitución Política.

Finalmente, sobre el tercer cargo dirigido en contra del artículo 337, la Corporación señaló que la demanda carece de certeza, especificidad y pertinencia. En términos generales, se dijo que el reproche de los actores no toma en consideración que es viable crear tipos penales en blanco. Además, la Sala Plena concluyó que los actores no proponen una verdadera contradicción entre el contenido normativo acusado y el contenido de las normas superiores supuestamente transgredidas, en el entendido de que estos se fundamentan en las consecuencias prácticas que, a su juicio, traería la aplicación de la norma objeto de las demandas.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Las magistradas **NATALIA ÁNGEL CABO** y **CRISTINA PARDO SCHLESINGER** y el magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** salvaron parcialmente su voto.

La magistrada **Natalia Ángel Cabo** salvó parcialmente su voto frente a la decisión de la Corte de inhibirse sobre todos los cargos de las demandas. A su juicio, era procedente estudiar de fondo el cargo de unidad de materia, por cuanto los actores cumplieron con los requisitos que exige la jurisprudencia en este tipo de cuestionamientos (Sentencia C-063 de 2021 y C-277 de 2011). En efecto, para dicha magistrada en las demandas se entiende con claridad que los actores consideran que el delito de apropiación de baldíos de la Nación, insertado al Código Penal por el Artículo 1º de la Ley 2111 de 2021, no guarda conexidad objetiva y razonable con el tema que este último estatuto desarrolló. Observa la magistrada Ángel Cabo que, para desarrollar el cargo, los demandantes: (i) indicaron que el contenido temático de la Ley 2111 de 2021 era la protección ambiental; (ii) señalaron que el delito referenciado no tenía relación con esa materia; y (iii) expusieron las razones por las que la protección de los baldíos, en principio, carecía de nexo y coherencia con la salvaguarda de los ecosistemas. Así pues, para la magistrada Ángel Cabo la decisión de la mayoría de la Sala Plena fue demasiado rigurosa a la hora de evaluar la aptitud sustantiva de la demanda.

En su salvamento parcial, la magistrada Ángel Cabo, reiteró, como lo ha hecho en otras oportunidades, su preocupación por el excesivo incremento en la intensidad con la cual se analiza la aptitud de las demandas de inconstitucionalidad. Según ella es revelador comprobar que, a veces, ni siquiera expertos en derecho constitucional o en el

campo de las normas demandadas logran un fallo de mérito sobre sus acusaciones, pese a formular reproches comprensibles de inconstitucionalidad de la legislación. Resultados como este se originan en un proceso muy profundo y ahora extendido de reforzamiento de los aspectos más técnicos del control constitucional, en detrimento de su parte más pública y accesible a la ciudadanía.

Por su parte, la magistrada **Cristina Pardo Schlesinger** decidió salvar parcialmente el voto, puesto que, respecto de los cargos por los cuales hubo inhibición, estimó que eran aptos.

Finalmente, el magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** salvó parcialmente el voto por considerar que los tres cargos formulados contra el artículo 337 del Código Penal, referente a la ocupación ilegal de baldíos, contrario a lo sostenido por la mayoría, cumplen con los requisitos del Decreto 2067 de 1991 para su procedencia. Igualmente, en relación con el artículo 337A sobre la financiación de la ocupación ilegal de baldíos, al menos respecto del cargo por unidad de materia.

En relación con el primer cargo, referente a la **violación del principio constitucional de unidad de materia**, la demanda esgrime argumentos claros y pertinentes: (i) los artículos demandados no guardarían relación con el título ni con el bien jurídico protegido por la Ley 2111 de 2021, dado que “se trata de delitos que protegen un bien jurídico distinto [al medio ambiente], esto es, la tutela de la propiedad del Estado”; y, en consecuencia (ii) carecerían de conexidad causal, temática, sistemática y teleológica con la protección del ambiente y los recursos naturales, que constituye la materia dominante de la Ley 2111 de 2021. El segundo cargo, que se refiere al **desconocimiento del mandato constitucional al acceso progresivo a la tierra**, consagrado en el artículo 64 de la constitución, también es un cargo claro que genera dudas sobre la constitucionalidad del artículo 337 penal, pues plantea la pregunta de si el legislador está penalizando una conducta -la ocupación de baldíos- que está protegida constitucionalmente y ha sido promovida a través de diversas leyes y políticas públicas. En particular, se refiere a la política *regularización* de la ocupación irregular o indebida, la cual estaría en el centro del mandato incluido en el Decreto Ley 902 de 2017, que desarrolla el Acuerdo Final de paz, y que sería irreconciliable con el artículo 337 del Código Penal, que tipifica las ocupaciones “sin el lleno de los requisitos de ley”. Por último, el tercer cargo plantea la **vulneración por parte del artículo 337 de los límites a la libertad de configuración del legislador**, especialmente porque incluye dos remisiones normativas y dos nociones indeterminadas (“baldíos” y “campesinos”) que, según la

demanda, vulnerarían el principio de legalidad por hacer incierta la conducta típica.

La pregunta que cabe es, entonces, ¿qué más debieron decir o argumentar los demandantes? ¿Está la Corte creando exigencias argumentativas tales que van en contravía del mandato constitucional que considera la acción de inconstitucionalidad una *acción ciudadana*? ¿Cómo será posible entonces estudiar de fondo la constitucionalidad de estos artículos, con cinco demandas actualmente en contra, si todas ellas han sido formuladas en análogos y muy similares términos, y con cargos idénticos?

Para el magistrado, el estudio de fondo de los cargos era necesario, además, por al menos tres razones: (i) correspondía mostrar que el legislador, antes que distanciarse del propósito de proteger el medio ambiente, apuntó a la complejidad del fenómeno criminal que relaciona estrechamente apropiación masiva de baldíos y deforestación y, frente a conductas pluriofensivas, decidió dar prelación al medio ambiente sobre la propiedad; (ii) era imperativo observar que el delito demandado es contrario a los supuestos de regularización de la ocupación irregular de baldíos y derivar por tanto un condicionamiento a la exequibilidad del artículo 337 penal; (iii) era necesario profundizar en los requisitos de los tipos penales en blanco y abiertos en materia penal para concluir que los reenvíos normativos y las nociones abiertas que contiene el artículo son determinables y garantizan el principio de legalidad.

SENTENCIA C-367-22 (oct 20)

M.P. Natalia Ángel Cabo

Expediente D-14729

Norma acusada: Ley 2111 de 2021 (art. 1, parcial)

LA SALA PLENA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DECLARÓ LA CONSTITUCIONALIDAD CONDICIONADA DEL ARTÍCULO 1 (PARCIAL) DE LA LEY 2111 DE 2021 POR MEDIO DE LA CUAL SE SUSTITUYE EL TÍTULO XI “DE LOS DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE” DE LA LEY 599 DE 2000, SE MODIFICA LA LEY 906 DE 2004 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

1. Norma objeto de control constitucional

**LEY 2111 de 2021
(julio 29)**

“Por medio del cual se sustituye el Título XI “De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente” de la Ley 599 de 2000, se modifica la Ley 906 de 2004 y se dictan otras disposiciones.”



ARTÍCULO 1. Sustitúyase el Título XI, “De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente” Capítulo Único, Delitos contra los recursos naturales y medio ambiente, artículos 328 a 339, del Libro II, PARTE ESPECIAL DE LOS DELITOS EN GENERAL de la Ley 599 de 2000, por el siguiente:

Título XI

De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente

Capítulo I

De los delitos contra los recursos naturales

Artículo 328. Aprovechamiento ilícito de los recursos naturales renovables.

<Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que con incumplimiento de la normatividad existente se apropie, acceda, capture, mantenga, introduzca, extraiga, explote, aproveche, exporte, transporte, comercie, explore, trafique o de cualquier otro modo se beneficie de los especímenes, productos o partes de los recursos fáunicos, forestales, florísticos, hidrobiológicos, corales, biológicos o genéticos de la biodiversidad colombiana, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento treinta y cinco (135) meses y multa de ciento treinta y cuatro (134) a cuarenta y tres mil setecientos cincuenta (43.750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta se cometa a través de la práctica de cercenar aletas de peces cartilaginosos (tiburones,

rayas o quimeras), y descartar el resto del cuerpo al mar.

Artículo 328A. Tráfico de fauna. <Artículo adicionado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que trafique, adquiera,

exporte o comercialice sin permiso de la autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente los especímenes, productos o partes de la fauna acuática, silvestre o especies silvestres exóticas, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento treinta y cinco (135) meses y multa de trescientos (300) hasta cuarenta mil (40.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta se cometa a través de la exportación o comercialización de aletas de peces cartilaginosos (tiburones, rayas o quimeras).

Artículo 328B. Caza ilegal.

<Artículo adicionado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, cazare, excediere el número de piezas permitidas o cazare en épocas de vedas, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de treinta y tres (33) a novecientos treinta y siete (937) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Artículo 328C. Pesca ilegal.

<Artículo adicionado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice actividad de pesca, comercialice, transporte, procese o almacene ejemplares o productos de especies vedadas, protegidas, en cualquier categoría de amenaza, o en áreas de reserva, o en épocas vedadas, o en zona prohibida, incurrirá, sin perjuicio de las sanciones administrativas a las que hubiere lugar, en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa de ciento treinta y cuatro (134) a cincuenta

mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En la misma pena incurrirá el que:

1. Utilice instrumentos, artes y métodos de pesca no autorizados o de especificaciones técnicas que no correspondan a las permitidas por la autoridad competente, para cualquier especie.

2. Modifique, altere o atente, los refugios o el medio ecológico de especies de recursos hidrobiológicos y pesqueros, como consecuencia de actividades de exploración o explotación de recursos naturales.

3. Construya obras o instale redes, mallas o cualquier otro elemento que impida el libre y permanente tránsito de los peces en los mares, ciénagas, lagunas, caños, ríos y canales.

Parágrafo. La pesca de subsistencia no será considerada delito, cuando se ajuste a los parámetros establecidos en la normatividad existente.

Artículo 329. Manejo ilícito de especies exóticas. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, introduzca, trasplante, manipule, siembre, hibride, comercialice, transporte, mantenga, transforme, experimente, inocule o propague especies silvestres exóticas, invasoras, que pongan en peligro la salud humana, el ambiente o las especies de la biodiversidad colombiana, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa de ciento sesenta y siete (167) a dieciocho mil setecientos cincuenta (18.750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 330. Deforestación. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el

siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente tale, quemé, corte, arranque o destruya áreas iguales o superiores a una hectárea continua o discontinua de bosque natural, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento treinta y cuatro (134) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará a la mitad cuando:

1. Cuando la conducta se realice para acaparamiento de tierras, para cultivos de uso ilícito o para mejora o construcción de infraestructura ilegal.

2. Cuando la conducta afecte más de 30 hectáreas contiguas de extensión o cuando en un periodo de hasta seis meses se acumule la misma superficie deforestada.

(...)

Artículo 331. Manejo y uso ilícito de organismos genéticamente modificados, microorganismos y sustancias o elementos peligrosos.

<Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que con incumplimiento de la normatividad existente introduzca, importe, manipule, experimente, posea, inocule, comercialice, exporte, libere o propague organismos genéticamente modificados, microorganismos, moléculas, sustancias o elementos que pongan en peligro la salud o la existencia de los recursos fáunicos, florísticos, hidrobiológicos, hídricos o alteren perjudicialmente sus poblaciones, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento ocho (108) meses y multa de ciento sesenta y siete (167) a dieciocho mil setecientos cincuenta (18.750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 332. Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales.

<Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente explote, explore o extraiga yacimiento minero, o explote arena, material pétreo o de arrastre de los cauces y orillas de los ríos por medios capaces de causar graves daños a los recursos naturales o al medio ambiente, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Capítulo II

De los daños en los recursos naturales

Artículo 333. Daños en los recursos naturales y ecocidio.

<Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que con incumplimiento de la normatividad existente destruya, inutilice, haga desaparecer o cause un impacto ambiental grave o de cualquier otro modo dañe los recursos naturales a que se refiere este título o a los que estén asociados con estos, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento treinta y cinco (135) meses y multa de ciento sesenta y siete (167) a dieciocho mil setecientos cincuenta (18.750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Parágrafo 1. Para los efectos de este artículo se entiende por ecocidio, el daño masivo y destrucción generalizada grave y sistémica de los ecosistemas.

Parágrafo 2. Por impacto ambiental grave se entenderá, la alteración de las condiciones ambientales que se genere como consecuencia de la afectación de los componentes ambientales,

eliminando la integridad del sistema y poniendo en riesgo su sostenibilidad.

Capítulo III

De la contaminación ambiental

Artículo 334. Contaminación ambiental.

<Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que con incumplimiento de la normatividad existente contamine, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertimientos, radiaciones, ruidos, depósitos, o disposiciones al aire a la atmósfera o demás componentes del espacio aéreo, el suelo, el subsuelo, las aguas superficiales, marítimas o subterráneas o demás recursos naturales en tal forma que contamine o genere un efecto nocivo en el ambiente, que ponga en peligro la salud humana y los recursos naturales, incurrirá en prisión de sesenta y nueve (69) a ciento cuarenta (140) meses y multa de ciento cuarenta (140) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando en la comisión de cualquiera de los hechos descritos en este artículo, sin perjuicio de las que puedan corresponder con arreglo a otros preceptos de este Código concurra alguna de las circunstancias siguientes:

1. Cuando la conducta se realice con fines terroristas.
2. Cuando la emisión o el vertimiento supere el doble de lo permitido por la normatividad existente o haya infringido más de dos parámetros.
3. Cuando la persona natural o jurídica realice clandestina o engañosamente los vertimientos, depósitos, emisiones o disposiciones.

4. Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa o judicial competente de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el presente artículo.

5. Que se haya ocultado o aportado información engañosa o falsa sobre los aspectos ambientales de la misma o se haya obstaculizado la actividad de control y vigilancia de la autoridad competente.

6. Cuando la contaminación sea producto del almacenamiento, transporte, vertimiento o disposición inadecuada de residuo peligroso.

(...)

Artículo 335. Experimentación ilegal con especies, agentes biológicos o bioquímicos. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice experimentos con especies, agentes biológicos o bioquímicos que constituyan, generen o pongan en peligro la supervivencia de las especies de la biodiversidad colombiana, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento treinta y cuatro (134) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 1 (parcial) de la ley 2111 de 2021, por medio del cual se sustituye el Título XI “De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente”, en relación con los artículos 328, 328A, 328B, 328C, 329, 330, 331, 332, 333, 334 y 335 del Código Penal, por el cargo analizado en esta sentencia, siempre y cuando se entienda que las normas de reenvío que sean de naturaleza administrativa deben ser expedidas por las instituciones públicas pertenecientes al Sistema Nacional Ambiental con competencias regulatorias; sean precisas, previas a la configuración de la conducta, con un alcance general y de conocimiento público.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió una demanda formulada contra el artículo 1 (parcial) de la Ley 2111 de 2021, que sustituyó e incluyó los artículos 328, 328A, 328B, 328C, 329, 330, 331, 332, 333, 334 y 335 del Código Penal (entre otros), por la violación del artículo 29 de la Constitución que consagra el derecho al debido proceso y los principios de legalidad y tipicidad de las normas penales, como cargo único.

El actor argumentó que la fórmula ‘con incumplimiento de la normativa existente’, presente en los artículos sustituidos, es inconstitucional porque no cumple con los estándares de certeza, claridad y precisión que debe acreditar cualquier tipo penal en blanco. Según el demandante, estos

criterios están estrechamente relacionados con el principio de definición taxativa en materia penal, que permite que el juez y la ciudadanía conozcan con inequívoca exactitud la conducta penalizada. Para el demandante, la indeterminación de los tipos penales en blanco demandados se deriva de la abundante y compleja normatividad en materia ambiental que existe en el país. Por esa razón, la norma penal pierde las características de claridad y precisión; y ello constituye una violación al debido proceso de quien sea acusado por dichos delitos.

Al analizar el cargo admitido, la Corte encontró que la demanda era apta por el cargo único que se presentó. Posteriormente, la Sala Plena hizo un breve recuento del contenido del derecho al debido proceso y su relación con los principios de legalidad y taxatividad en materia de legislación penal. Así mismo, reiteró las reglas constitucionales cuando se trata de remisiones normativas de tipos penales en blanco propios e impropios en materia penal. Finalmente, revisó la naturaleza especial de la regulación ambiental en el país y su dimensión como bien jurídico protegido por el derecho penal.

Al abordar el análisis del caso concreto la Corte encontró que los tipos penales demandados eran tipos penales en blanco, en los cuales se encontraba justificada la remisión normativa a la regulación ambiental. La Corte concluyó que los verbos rectores y las sanciones consagradas en los artículos demandados estaban determinadas con precisión y claridad en los tipos penales sustituidos. En esa medida, la controversia se centró en determinar si las remisiones para completar los ingredientes normativos del tipo penal en los delitos ambientales demandados, cumplían con las condiciones que la Corte ha establecido para que los tipos penales en blanco impropios puedan ser declarados constitucionales.

La Corte evidenció que el legislador usó la fórmula 'con incumplimiento de la normatividad existente', con el fin de determinar tales ingredientes normativos complementarios, con el objetivo de ajustar la legislación penal a los contenidos ambientales, evitar contradicciones y unificar el lenguaje técnico sobre la materia. Para el legislador, el uso de esta fórmula de remisión permite hacer compatible la necesidad de proteger los bienes jurídicos ambientales a través del derecho penal, y el carácter dinámico y de enfoque regional que tiene el derecho ambiental en el país.

Esta Corporación, después de analizar los requisitos de las remisiones normativas propias e impropias en materia penal, determinó que la eventual indeterminación de las normas ambientales, que se deriva de

su complejidad es superable. La normatividad ambiental en el país – a pesar de ser extensa –, conserva una lógica que se deriva del Sistema Nacional Ambiental, pues en este sistema están agrupadas las entidades que tienen competencias regulatorias en esta materia. Por eso, esta Corte entiende que la fórmula usada por el legislador es constitucional, siempre y cuando se entienda que las normas de reenvío que sean de naturaleza administrativa deben ser expedidas por las instituciones públicas pertenecientes al Sistema Nacional Ambiental con competencias regulatorias; sean precisas, previas a la configuración de la conducta, con un alcance general y de conocimiento público.

De esta manera se cumplen los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para las remisiones de los tipos penales en blanco a normas de carácter infra-legal. Estas condiciones buscan dotar de certeza y publicidad a los tipos penales de manera que tanto los operadores jurídicos como la ciudadanía en general sepan cuáles son las conductas sancionadas.

Así las cosas y determinada la referida condición, la Corte Constitucional concluyó que el artículo primero (parcial) de la Ley 2111 de 2021, en referencia a los artículos 328, 328A, 328B, 328C, 329, 330, 331, 332, 333, 334 y 335 del Código Penal, respeta los principios legalidad y taxatividad en materia penal, previstos en el artículo 29 de la Constitución Política.

4. Salvamentos de voto

Las magistradas **DIANA FAJARDO RIVERA** y **CRISTINA PARDO SCHLESINGER** y los magistrados **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR** y **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** salvaron su voto.

1. La magistrada **Diana Fajardo Rivera** salvó su voto. En su concepto, la configuración de los tipos penales que fueron sometidos al estudio de esta Corporación genera serios problemas de inconstitucionalidad, pues al exigir que para la determinación clara y precisa de la conducta prohibida se acuda a la “*normatividad existente*”,¹ crea un considerable ámbito de indeterminación, el cual no es admisible en materia penal; indeterminación que, además, no se supera con el condicionamiento acogido por la mayoría.

2. Como punto de partida, la Magistrada disidente afirmó (i) la importancia del bien jurídico protegido a través de los tipos penales cuestionados: los recursos naturales y el medio ambiente, así como la necesidad, que ha defendido en muchas otras decisiones proferidas por

¹ El enunciado demandado fue “con incumplimiento de la normatividad existente”.

este Tribunal, de que el ordenamiento jurídico prevea garantías para su efectiva protección. También destacó que, (ii) tal como lo ha sostenido en providencias previas,² en el marco del derecho ambiental el ejercicio de las competencias normativas por todas las entidades que integran el Sistema Nacional Ambiental es constitucionalmente relevante. En particular, en virtud del principio de rigor subsidiario, es, sin duda, razonable -y adecuado- que las entidades con facultades regionales y locales en la materia avancen en la protección del medio ambiente. También reconoció que, (iii) en la relación entre derecho penal y derecho ambiental, las características de este último determinan la configuración de tipos penales en blanco; técnica legislativa que, por sí misma, no es inconstitucional, pero que exige un análisis riguroso y cuidadoso en aras de establecer si otorga la certeza y seguridad requeridas para identificar aquello que está prohibido y que puede tener consecuencias en derechos como la libertad personal.

Precisó adicionalmente, (iv) que no desconoce que la Corte Constitucional ha admitido la posibilidad de que en materia penal la fuente normativa a la que reenvía un tipo en blanco tenga un carácter infra-legal. Esto se discutió, por ejemplo, en la Sentencia C-605 de 2006, en la que se encontró ajustado a la Constitución que para completar -identificar- la conducta de tráfico de sustancias para procesamiento de narcóticos,³ se acudiera a las sustancias que el Consejo Nacional de Estupefacientes así determinara a través de un acto administrativo aplicable en el orden nacional. La Corte Constitucional, en dicha oportunidad, estimó que era posible, sin desconocer los principios de legalidad y tipicidad penal, efectuar una integración normativa con un acto expedido por una autoridad administrativa.

3. Dicho lo anterior, la Magistrada destacó que para que un reenvío a una disposición infra-legal sea constitucional, se requiere de la concurrencia de una serie de requisitos, dirigidos a garantizar que se satisfagan las exigencias de protección de los derechos a la libertad y debido proceso en una democracia. Así, el nivel de indeterminación que se admite en la norma penal (tipo en blanco) se compensa porque la norma a la que remite ofrece las características necesarias y suficientes para que la conducta reprochada por el Estado esté descrita de manera clara, precisa y cierta. En esta dirección, cuando el reenvío remite a disposiciones infra-legales se requiere, no solo de precisión y una regulación previa, sino de que su alcance sea general y su conocimiento público.

² Ver, por ejemplo, la Sentencia C-145 de 2021. M.P. Andrea Paola Meneses Mosquera. SV. Diana Fajardo Rivera. SV. Cristina Pardo Schlesinger. SV. Alberto Rojas Ríos.

³ Ley 599 de 2000, artículo 382.

Con fundamento en estas exigencias, en el caso analizado en esta oportunidad, le correspondía determinar a la Corte Constitucional si el Legislador, con su referencia a la expresión “*normatividad existente*”, garantizó dichos requisitos. Parte fundamental de la discusión, en concepto de la Magistrada disidente, dependía de admitir que, dada la pluralidad de autoridades con competencia normativa ambiental, así como la facultad de los entes locales de ir más allá en la protección del ambiente (*rigor subsidiario*), esta regulación genera dos grandes riesgos. Primero, que la dispersión normativa haga difícil identificar la conducta reprochada; y, segundo, que materialmente sea posible que, como consecuencia del ejercicio normativo por todas las autoridades competentes, existan tipos penales diferenciados según el orden regional o local en el que se analice una conducta. Este examen resultaba imprescindible para determinar si una configuración legal como la prevista en los artículos del Código Penal cuestionados, cumplía el requisito, por ejemplo, de *generalidad* (o carácter general) exigido por la Corte Constitucional.

En su criterio, la fragmentación normativa y, asociada a esta, los mayores inconvenientes para garantizar su conocimiento público, generan una indeterminación contraria a la Carta, tanto para quienes deben ajustar su comportamiento a la ley penal, como para quienes, como operadores judiciales, tienen que valorar -a partir de disposiciones que ofrezcan certeza, precisión y claridad- la posible infracción al ordenamiento. Aunque reiteró que es constitucionalmente posible que el Legislador prevea tipos en blanco en asuntos ambientales, indicó que le es exigible que en ejercicio de sus competencias democráticas establezca criterios claros y precisos que permitan identificar el ordenamiento o tipo de ordenamiento al que acude para completar la descripción de una conducta penal.

4. Por esto, para la magistrada Fajardo Rivera, un condicionamiento como el acogido por la Sala Plena no conduce efectivamente a reducir la indeterminación, pues simplemente reitera los requisitos exigidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que la remisión de un tipo penal en blanco a una disposición infra-legal se considere ajustada a la Carta. Además, pasa por alto que, en un ordenamiento democrático, le corresponde al Legislador garantizar la definición estricta de los preceptos penales.

Para ella, la Corte Constitucional debió explorar otras posibilidades como, por ejemplo, condicionar el enunciado demandado en el entendido de que la “*normatividad existente*” es aquella con *alcance nacional*,

proferida, por supuesto, por autoridades del Sistema Nacional Ambiental y debidamente publicitada. Esta referencia a lo *nacional*, en su concepto, por lo menos, hacía frente a la fragmentación o dispersión normativa en diferentes ámbitos regionales y locales. Incluso, en su concepto, pudo considerar la posibilidad de dar este entendimiento, acompañado de un exhorto al Congreso de la República para que subsanara la indeterminación relativa que genera la fórmula actualmente acogida en los tipos penales estudiados.

5. Ahora bien, para la magistrada Fajardo Rivera, una remisión en materia penal a regulaciones solamente del orden nacional -con independencia de si son legales o infra-legales-, no se opone a que, en otros escenarios sancionatorios, por el grado de flexibilidad con el que los principios de legalidad y tipicidad son valorados, las normas regionales y/o locales generaran la posibilidad de sanciones, por ejemplo, administrativas.

6. Finalmente, reconoció que, por los bienes jurídicos tutelados, las características del derecho ambiental y la garantía de los principios del derecho penal en una democracia, este era un asunto complejo; pero, precisamente por su relevancia, resultaba necesario exigir del Legislador un uso adecuado y responsable del derecho penal como *ultima ratio*, comprometido con la prevalencia de principios tales como los de legalidad y tipicidad. Estos son, en últimas, componentes esenciales del estado de derecho en un orden democrático. Resultaba necesario, además, considerar que, mientras la protección del ambiente exige la concurrencia entre niveles territoriales y la colaboración armónica de diversas autoridades, lo que da lugar a la pluralidad normativa descrita; el uso del derecho penal solo es válido cuando las leyes son *ciertas, previas, escritas y estrictas*. Este delicado equilibrio responde a la decisión constituyente de conjugar las fórmulas de *estado social y estado de derecho*, en nuestra configuración política.

Por su parte, la magistrada **Cristina Pardo Schlesinger** salvó su voto respecto de la decisión adoptada por la mayoría, al considerar que los tipos penales en blanco demandados en esta oportunidad contienen remisiones normativas que, aun con el condicionamiento adoptado por la mayoría, desconocen el principio de legalidad estricta en materia penal, que exige que los elementos del tipo penal, incluyendo todos los ingredientes del mismo, sean definidos con precisión en normas expedidas por el legislador.

Si bien lo anterior no se opone a que las leyes que consagran tipos penales contengan remisiones a normas administrativas de tipo técnico, esa remisión normativa del tipo penal en blanco debe hacerse a normas

que sean delimitadas de manera suficientemente concreta, cosa que no ocurre en este caso. El reenvío a toda la normatividad ambiental de cualquier nivel territorial y de cualquier rango normativo exige al ciudadano corriente estar al tanto de un caudal regulatorio que no es de conocimiento ni aun de los ambientalistas expertos. Lo anterior con grave riesgo de privación de la libertad, sin el cumplimiento estricto del principio de legalidad penal, en clara violación del artículo 29 superior.

El magistrado **Jorge Enrique Ibáñez Najjar** también salvó su voto en este asunto y se apartó de la decisión de declarar la exequibilidad de los artículos 328, 328A, 328B, 328C, 329, 330, 331, 332, 334, y 335 del Código Penal, sustituidos por el artículo 1º de la Ley 2111 de 2021. A su juicio, la fórmula de remisión normativa '*con incumplimiento de la normatividad existente*', usada por el legislador para completar el contenido prohibitivo de los tipos penales allí descritos, desconoce los principios de legalidad y taxatividad en materia penal.

No hay duda de que el amplio margen de configuración con que cuenta el legislador para establecer el diseño de los tipos penales (art. 150 CP) tiene por propósito permitirle reprimir las conductas que atentan contra los bienes jurídicos de mayor importancia para la sociedad, como es el caso de aquellas que ponen en peligro o lesionan el ambiente. Esto último encuentra sustento constitucional en el artículo 2 *superior*, que consagra la obligación de las autoridades de proteger los derechos y libertades de todas las personas residentes en Colombia, así como de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Desde luego, este margen de configuración no es absoluto porque cuenta con barreras infranqueables que deben ser respetadas por el legislador, como lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, porque constituyen verdaderos controles formales al ejercicio del poder punitivo del Estado. Dos de estos límites están representados en los principios de legalidad y taxatividad en materia penal.

Al respecto es importante anotar que el principio de legalidad, que forma parte del derecho fundamental a un debido proceso (art. 29 CP), en lo relativo a la elaboración de normas penales, de manera general se concreta en la garantía de que solamente pueda ser objeto de sanción una conducta que esté señalada como punible de forma previa y expresa en una norma con fuerza de ley, sea en sentido formal como material, de manera que, además, se respete en su integridad, el principio de reserva de ley.

Como la señalado reiteradamente la jurisprudencia de esta Corte, v.gr. en la Sentencia C-559 de 1999, el principio de legalidad penal constituye una

de las principales conquistas del constitucionalismo pues constituye una salvaguarda de la seguridad jurídica de los ciudadanos ya que les permite conocer previamente cuándo y por qué “motivos pueden ser objeto de penas ya sea privativas de la libertad o de otra índole evitando de esta forma toda clase de arbitrariedad o intervención indebida por parte de las autoridades penales respectivas.”⁴ De esa manera, ese principio protege la libertad individual, controla la arbitrariedad judicial y asegura la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal. Por eso es natural que los tratados de derechos humanos y nuestra Constitución lo incorporen expresamente cuando establecen que nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa (CP art. 29)⁵.

Este principio de legalidad penal tiene varias dimensiones y alcances. La más natural es la reserva legal, esto es, que la definición de las conductas punibles corresponde al Legislador, y no a los jueces ni a la administración, con lo cual se busca que la imposición de penas derive de criterios generales establecidos por los representantes del pueblo, y no de la voluntad individual y de la apreciación personal de los jueces o de funcionarios administrativos. La reserva legal es, entonces, una importante garantía para los asociados. Por ello esta Corporación ha precisado que “un hecho no puede considerarse delito ni ser objeto de sanción si no existe una ley que así lo señale.”⁶

De otra parte, el principio de taxatividad, que está estrechamente ligado al principio de legalidad, supone que todos los elementos que describen las conductas punibles, así como las consecuencias derivadas de la realización de aquellas, se encuentren descritas en la ley de manera clara, precisa y determinada.

Como puede verse, se trata de dos principios que se interrelacionan y que hunden sus raíces en el derecho fundamental al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución, de modo que pueden ser definidos como el centro de un verdadero sistema penal democrático y garantista, puesto que una de sus funciones es servir de parámetro para la valoración de la constitucionalidad de los tipos penales.

Por eso, la doctrina y la jurisprudencia, nacional e internacionales, han entendido que en materia penal, el principio de legalidad en sentido lato

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-133 de 1999. Ver igualmente, entre otras, las Sentencias C-127 de 1993, C-2465 de 1993 y C-344 de 1996.

⁵ Ver igualmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 15-1 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 9, aprobados por nuestro país mediante las leyes 74 de 1968 y 16/72, respectivamente.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-133 de 1999.

o reserva legal, esto es, que la ley debe definir previamente los hechos punibles, no es suficiente y debe ser complementado por un principio de legalidad en sentido estricto, también denominado como el principio de tipicidad o taxatividad,⁷ según el cual, las conductas punibles deben ser no sólo previamente sino taxativa e inequívocamente definidas por la ley, de suerte, que la labor del juez penal se limite a verificar si una conducta concreta se adecua a la descripción abstracta realizada por la ley. Según esa concepción, que esta Corte ha prohijado, sólo de esa manera, el principio de legalidad cumple verdaderamente su función garantista y democrática, pues sólo así protege la libertad de las personas y asegura la igualdad ante el poder punitivo estatal. En efecto, únicamente si las descripciones penales son taxativas, pueden las personas conocer con exactitud cuáles son los comportamientos prohibidos y la labor de los jueces, en el proceso de adecuación típica, se limita a determinar si, conforme a los hechos probados en el proceso, el acusado cometió o no el hecho punible que se le imputa.

La Corte ha reconocido que el principio de estricta legalidad o taxatividad tiene entonces dos implicaciones naturales: (i) la prohibición de la analogía *in malam partem* y (ii) la proscripción de los tipos penales ambiguos. En efecto, si se permite o se ordena al juez aplicar analógicamente un tipo penal, o si la descripción penal no es inequívoca sino ambigua, entonces el respeto al principio de legalidad es puramente formal, y pierde gran parte de su sentido garantista, pues los ciudadanos no sabrían con exactitud, y de manera previa, cuáles son las conductas prohibidas. Por ello esta Corporación ya ha indicado que la Constitución prohíbe la vaguedad o ambigüedad de las normas penales,⁸ y no es casual que solo sean los Estados totalitarios los que han recurrido a tipos penales ambiguos.

Todo lo anterior muestra, ha dicho la Corte, que por paradójico que suene, en materia penal el principio de legalidad vincula no solo a los jueces sino también al propio legislador, pues ese principio constitucional consagra un doble mandato: así, ordena a los jueces que sólo sancionen conductas previamente establecidas en la ley, pero a su vez, impone al Legislador el deber de definir de tal manera las conductas punibles, que éstas sean inequívocas y empíricamente verificables. Sólo así los jueces estarán verdaderamente sometidos a la ley y se asegura el derecho de defensa de los acusados, quienes tienen entonces la posibilidad de refutar en el proceso las acusaciones precisas que les formula el Estado. En tales circunstancias, la Corte ha concluido que la mala redacción de una norma

⁷ Al respecto, ver por todos, Luigi Ferrajoli. *Razón y derecho. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta, 1995, párrafos 6.3., 9 y 28.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-133 de 1999.

que define un hecho punible no es un asunto de poca monta, sino que tiene relevancia constitucional, puesto que puede afectar el principio de legalidad penal estricta, ya que no queda clara cuál es la conducta que debe ser sancionada. Por ende, si en general en todos los campos del derecho, la buena técnica jurídica es siempre recomendable, en el campo penal es no sólo importante sino necesaria, pues los defectos de redacción de una disposición, que generen ambigüedad penal, pueden implicar la inconstitucionalidad de la norma en cuestión. Así, las cosas, una conclusión se ha impuesto ya en la jurisprudencia constitucional: en la medida en que la norma acusada es confusa, y no resulta posible precisar con claridad cuál es la conducta que ha sido penalizada, entonces es necesario declarar su inconstitucionalidad, por violación del principio de estricta legalidad penal.

Además de lo ya señalado, el Magistrado Ibáñez Najar destacó que la libertad de las personas no puede supeditarse a unas descripciones en extremo amplias (art. 28 CP), que incluso son difíciles de concretar en la práctica, como lo reconoce la mayoría al referirse a la necesidad de una formación o una mejor divulgación respecto de la normatividad ambiental existente. Incumplir las normas no siempre constituye delito, ni compromete, en consecuencia, la libertad personal y ello puede corregirse a través de procesos administrativos sancionatorios.

Empero, en el caso objeto de examen, parecería que incumplir cualquier norma ambiental relacionada con los artículos demandados, sea de naturaleza legal o administrativa, proferida por una autoridad nacional, regional, departamental, distrital, metropolitana, provincial, municipal, local o corregidal y, por lo tanto, más allá de su rango y jerarquía, y sin que haya una precisión al respecto, constituye delito sancionable con pena privativa de la libertad, lo cual, lejos de configurar una verdadera regulación punitiva, constituye un caos que genera zozobra e incertidumbre que afecta la seguridad jurídica y con ella las libertades y garantías fundamentales.

Es cierto que con anterioridad la Corte ha avalado el empleo de la técnica legislativa de reenvío normativo, la cual permite establecer tipos penales en blanco sean impropios o propios, lo cual significa que el alcance de la prohibición que consagran no puede ser determinado de manera autónoma sino que deben tomarse en cuenta otras disposiciones del ordenamiento jurídico, con lo cual esas descripciones penales son constitucionalmente válidas, pero siempre y cuando el correspondiente reenvío normativo permita al intérprete determinar inequívocamente el alcance de la conducta penalizada y de la sanción correspondiente.

Como lo señaló la Corte en la Sentencia C-605 de 2006,⁹ el concepto de tipo en blanco es un hallazgo que Karl Binding¹⁰ extrajo de sus investigaciones sobre la estructura del tipo penal. Para este tratadista alemán, la estructura del tipo penal es bipartita, esto es, descansa sobre dos pilares fundamentales: el precepto y la pena. La división binaria del tipo penal es una realidad impuesta por el principio de legalidad penal conocido como *nullum crimen nulla poena sine lege*. Por un lado, el principio establece que no existe delito sin ley, lo que significa que no existe delito sin precepto de reproche; y, por el otro, el principio prescribe que no existe pena sin ley, lo que quiere indicar que, una vez se ha descrito el precepto, éste no puede ser sancionado si el legislador no contempla la pena correspondiente. El precepto del tipo penal es la descripción de la conducta que infringe una prohibición o de la omisión que incumple un mandato. Por su parte, la sanción es el tipo de reacción que el Estado diseña para la verificación de la conducta o la omisión. Para Binding, la mayoría de disposiciones penales son completas o plenas porque tanto el precepto como la pena están totalmente determinados en el tipo. No obstante, en algunos casos, la norma prevé la sanción, pero ofrece una descripción parcial del precepto, refiriendo, para su complementación, a otro texto legal.

Pero la teoría de la ley penal en blanco evolucionó hacia el concepto de tipo penal en blanco, concepto de mayor extensión que abarca la remisión del tipo no sólo al texto de la ley, sino al de otras disposiciones normativas de contenido extra o infralegal.

Así entonces, no resulta incompatible dicho reenvío si se trata de completar el tipo penal con normas con fuerza de ley que tienen la misma jerarquía que las contenidas en el Código Penal y, solo por excepción, tampoco se afectaría con el reenvío a una determinada, precisa y determinada regulación administrativa proferida por una sola autoridad administrativa del orden nacional, puesto que para la Corte Constitucional, los tipos en blanco responden a la necesidad de regulación de fenómenos dinámicos cuya volatilidad escapa a una descripción estricta del tipo y exige una actualización normativa permanente. Para esta Corporación, la figura jurídica descansa sobre el reconocimiento de que el principio de legalidad no es absoluto y que la obligación de ofrecer una descripción típica de los delitos va hasta donde la naturaleza de las cosas lo permite. En respuesta a dicha limitante, impuesta por la misma realidad de las cosas y por la evidente

⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-605 de 2006.

¹⁰ *Die normen und ihre ubertretung*, 24, I,2, pp. 161 y ss, citado por Enrique Cury en “*La Ley Penal en Blanco*”, Editorial Temis, 1988, p. 24.

complejidad del fenómeno delictivo, el legislador admite que otras disposiciones complementen la descripción legal.

En todo caso, como se ha señalado por esta Corte, la remisión o reenvío del tipo penal en blanco a normas de rango administrativo tiene sus propias reglas, las cuales están diseñadas para conservar las garantías derivadas del principio de legalidad en el marco de una metodología que renuncia a dar aplicación estricta al mismo. Para la Corte, la remisión que opera en la complementación del tipo penal en blanco debe cumplir cuatro requisitos fundamentales. En primer lugar, la remisión debe ser precisa; en segundo lugar, debe ser previa a la configuración de la conducta. La norma de complemento debe ser, en tercer término, de conocimiento público y, finalmente, debe preservar, como cualquier norma del ordenamiento, los principios y valores constitucionales.

La claridad, precisión e identificación de la normativa destino de la remisión ha dicho la Corte, permiten al usuario de la regulación penal conocer el alcance exacto del tipo integrado. Al decir la Corte que *“esas descripciones penales son constitucionalmente válidas, siempre y cuando el correspondiente reenvío normativo permita al intérprete determinar inequívocamente el alcance de la conducta penalizada y de la sanción correspondiente”*¹¹, lo que la Corporación pretende resaltar es la necesidad de que la remisión goce de tal nivel de claridad, que el intérprete comprenda su alcance sin ambages, anfibologías o equívocos. Ello porque, sólo a partir de la certeza de la remisión se garantiza plenamente el principio constitucional dependiente del debido proceso que impone la prohibición de que alguien sea condenado por motivo no establecido en la ley. La remisión expresa, clara y precisa permite integrar la norma de complemento a la disposición del tipo penal, haciendo de ambas una sola, a la que el destinatario de la disposición debe sujetar su conducta.

Sin embargo, cuando el reenvío se hace a cualquier norma administrativa, sin identificar y precisar su fuente, contenido, orden o jerarquía, proferida por cualquier autoridad pública de cualquier orden o nivel administrativo, el tipo penal se torna en vago, impreciso e indeterminado y su aplicación práctica, como se advierte en las normas analizadas en este proceso, en las cuales el reenvío se hace en términos en extremo amplios, desconoce los principios de legalidad y taxatividad en materia penal, por cuanto este tipo de elaboraciones normativas impiden a su destinatario conocer, en toda su dimensión, los contornos del comportamiento penalizado por la norma y en esta medida, también afectan la libertad de las personas, que no pueden saber, antes de

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-559 de 1999.

realizar su conducta, de manera cierta e inequívoca, todas las consecuencias penales que de ella pueden seguirse.

Así, entonces, el Magistrado Ibáñez Najar destacó que, al tenor de la jurisprudencia constitucional y con fundamento en los mandatos que se desprenden de los artículos 28 y 29 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 28 ibidem, la fórmula de remisión normativa '*con incumplimiento de la normatividad existente*' no permite a los destinatarios de la norma conocer con precisión el contenido completo del supuesto de hecho sancionado penalmente por las normas, lo cual la torna inconstitucional.

Por esa vía, el magistrado sostuvo que la referencia genérica a la normatividad y la posibilidad de que bajo este concepto se agrupen diferentes tipos de normas de por lo menos ocho (8) niveles administrativos en los cuales existen por lo menos 2.000 autoridades nacionales y de los distintos niveles territoriales, desconoce el principio de legalidad en su dimensión de *lex certa* [ley cierta]: "*tanto la conducta como la sanción deben ser determinadas de forma que no haya ambigüedades.*"

En efecto, dada la referencia a elementos normativos de naturaleza diversa, no sólo de normas de rango y jerarquía de ley, no hay la suficiente claridad y precisión en torno al alcance de las prohibiciones que plantea la fórmula de remisión normativa.

Lo dicho sobre la imprecisa determinación de los contornos de las conductas sancionadas, incluso podría llegar a afectar la labor de adecuación típica que deben efectuar los operadores judiciales. En realidad, no hay suficiente claridad y certeza sobre la definición de lo que podría entenderse por el juzgador como delito, con lo cual se deja en manos del investigador acusador y luego del juzgador un amplio margen de apreciación, en desmedro del derecho de defensa, del principio de legalidad y de los límites a la competencia del juzgador. Es decir, con una afectación grave e injustificada del debido proceso, que es aplicable a este tipo de actuaciones y que, a su vez, tiene incidencia directa en una eventual restricción de la libertad.

Con fundamento en lo anterior, el Magistrado Ibáñez Najar señaló que los artículos 328, 328A, 328B, 328C, 329, 330, 331, 332, 334, y 335 del Código Penal no son compatibles, en lo que atañe a la remisión normativa que en ellos se contempla, con lo previsto en los artículos 28 y 29 de la Carta Política, por lo que, a su juicio, ha debido declararse su inexecutable.

Finalmente, el magistrado **Alejandro Linares Cantillo** se apartó de la decisión adoptada por la Sala Plena. En primer lugar, señaló que, conforme lo tiene precisado la Corte Constitucional, si el tipo penal en blanco reenvía a normas extrapenales determinables, precisas, de alcance general y público conocimiento, preexistentes a la ocurrencia del hecho, y que busquen preservar principios y valores constitucionales, aquel se ajusta al principio de legalidad estricta. De no haberse satisfecho alguna de estas exigencias, la Corte debió declarar la norma inexecutable en lugar de entrar a completar el contenido del tipo penal en blanco a través de condicionamientos, pues con ello estaría haciendo las veces de legislador en materia criminal y no de juez constitucional. Por otra parte, consideró que el condicionamiento adoptado en el presente caso, a más de inadecuado, podría llegar a ser contraproducente al haber determinado que las normas de reenvío solo podían ser expedidas por instituciones públicas adscritas al Sistema Nacional Ambiental, cuando bien podría suceder que los tipos penales examinados no solo remitan a normas expedidas por estas, sino también a otras emitidas por autoridades administrativas que no hacen parte de dicho Sistema, como podría ocurrir con el delito de explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales. De manera que, en lugar de asegurar la certeza sobre el contenido del tipo penal, el condicionamiento en este caso puede llegar a desconfigurarla.

SENTENCIA SU-368-22 (oct 20)
M.P. Alejandro Linares Cantillo
Expediente T-8.329.538

CORTE NEGÓ EL AMPARO AL DEBIDO PROCESO Y A LA SEGURIDAD SOCIAL DE UN MIEMBRO DE UNA COMUNIDAD RELIGIOSA QUE SOLICITÓ SU PENSIÓN DE VEJEZ, Y EN CONSECUENCIA DEJÓ EN FIRME LA SENTENCIA PROFERIDA POR LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

La Sala Plena de la Corte Constitucional revocó las sentencias proferidas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 13 de mayo de 2021, que, en sede de tutela, confirmó la proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 13 de octubre de 2020, y en su lugar, decidió negar el amparo al debido proceso y a la seguridad social del accionante, y por ende, dejar en firme la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, proferida el 1° de julio de 2020.

Tras verificar el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales proferidas por órganos de cierre, la Corte delimitó el objeto de análisis del caso, a determinar si

existe o no un deber de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral en cabeza de las comunidades y congregaciones religiosas en favor de sus miembros religiosos. Para resolver dicho asunto, la Sala Plena reiteró la regla relacionada con la amplia autonomía que la Constitución Política le reconoce a las iglesias y confesiones religiosas para regular las relaciones con sus miembros, y precisó que la misma se encuentra limitada por los derechos fundamentales de sus miembros y en últimas, por la dignidad humana.

Visto lo anterior, realizó un recuento normativo sobre el deber de afiliación de los miembros de las comunidades y congregaciones religiosas al Sistema de Seguridad Social Integral, con el carácter de trabajadores independientes. La Corte analizó la situación particular controvertida y concluyó que en el caso concreto no procedía conceder el amparo, dado que (i) las confesiones religiosas e iglesias eran una excepción al ámbito laboral, en el sentido de que dependiendo de la naturaleza de la labor de sus miembros, sus relaciones laborales -entendidas en un sentido amplio- quedarían por fuera de la regulación del Código Sustantivo de Trabajo, en tanto desarrollan una labor anclada exclusivamente en su religiosidad; y (ii) a la luz de lo dispuesto en el Decreto Reglamentario 3615 de 2005, a los miembros de las confesiones religiosas e iglesias no se les reconoce en estricto sentido una relación de dependencia, al ser tratados como trabajadores independientes frente al derecho a la seguridad social. De esta manera, reconoció la Corte la potestad de configuración del Legislador, así como el mandato de progresividad en la cobertura de la seguridad social.

Precisó la Sala Plena que, bajo una aplicación e interpretación constitucional de las normas aplicables a la afiliación de miembros de las confesiones religiosas o iglesias, se puede señalar que existe la obligación de afiliar y cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral de religiosos pertenecientes a una confesión religiosa o iglesia, a partir de la entrada en vigor del Decreto Reglamentario 3615 de 2005 -según éste ha sido modificado-. Antes de la vigencia de dicha norma, la afiliación y cotización a la seguridad social de los miembros religiosos era facultativa. Lo anterior, sin perjuicio de la existencia de un eventual deber de solidaridad a cargo de las confesiones religiosas e iglesias con sus miembros o exmiembros, en aquéllos supuestos en donde sea posible determinar la necesidad de ellos (art. 46, CP). Dicho deber de solidaridad no se acreditó en el caso concreto, a pesar de haberse requerido en varias oportunidades al accionante evidencias que permitieran inferir una afectación a su mínimo vital.

En consecuencia, indicó la Sala Plena que la providencia judicial cuestionada no incurrió en los defectos específicos alegados (sustantivo y desconocimiento del precedente). En efecto, para llegar a esta conclusión, se indicó que no podía configurarse defecto alguno en dicha determinación, por cuanto para el momento en que el accionante estuvo vinculado a la comunidad como religioso (1967-1995), no se había determinado la obligación de afiliarse como trabajadores independientes a los miembros pertenecientes a iglesias o comunidades religiosas al Sistema de Seguridad Social Integral.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Los magistrados **NATALIA ÁNGEL CABO**, **DIANA FAJARDO RIVERA**, **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR** y el magistrado **HERNÁN CORREA CARDOZO** salvaron su voto, mientras que el magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** aclaró el voto en la decisión.

La magistrada **Natalia Ángel Cabo** salvó el voto por cuanto en su criterio la providencia judicial cuestionada se abstuvo de estudiar la existencia de los elementos que dan lugar a un contrato realidad, pese a que las pruebas convergían objetiva y predominantemente en esa dirección. A su juicio, lo relevante en este caso no era, pues, examinar la índole religiosa que sin duda se puede apreciar en el trasfondo del asunto ni naturaleza de las partes que tenían la relación, sino si en realidad una de ellas le prestó a la otra servicios personales bajo subordinación jurídica y con derecho a una remuneración periódica. Eso era lo trascendental en esta ocasión, pues la obligación de afiliación y cotización a la Seguridad Social de las personas que trabajan para otras dentro de un contrato laboral dependiente no nació con el Decreto 3615 de 2005, sino que se remonta al menos a la expedición del Decreto 3041 de 1967 y se refuerza con la Constitución de 1991.

La magistrada consideró que concurrían suficientes indicios del contrato realidad en esta ocasión, toda vez que se trató de una relación de servicios para beneficio de personas de fuera de la comunidad, similar a la que prestaban otras personas que sí estaban claramente bajo relación laboral, sujeta a un poder jurídico propio de las relaciones entre empleadores y empleados, y además distinta o adicional a la que tenía el empleado con sus superiores y pares en el ámbito estrictamente religioso. La Corte creyó encontrar una prueba de que no había relación laboral, en el hecho de que el demandante y la entidad a la cual le prestaba sus servicios tenían una relación de carácter religioso. Pero eso sólo prueba que entre ellos había una esfera distinta o adicional a la laboral, y no demuestra que esta nunca existiera. Lo que este caso deja

en evidencia es que entre las comunidades religiosas y sus miembros se pueden crear dos ámbitos de relacionamiento jurídico distintos, uno religioso y otro laboral.

Esta era una constatación esencialmente fáctica y probatoria, circunscrita a las especificidades del caso. Por ende, amparar al trabajador en esta oportunidad no implicaba convertir, automáticamente, en laborales todas las relaciones entre las comunidades religiosas y sus miembros, sino solo aquellas en las cuales se pueda probar los elementos que dan lugar a establecer la existencia de un contrato realidad. Es eso lo que ordena la Constitución.

La magistrada **Diana Fajardo Rivera** también salvó su voto. En su criterio la decisión mayoritaria, que excluyó de responsabilidad a las congregaciones religiosas en el pago de las cotizaciones a seguridad social de quienes prestaron servicios de educación y administrativos en sus instituciones, constituye un precedente regresivo en materia de derechos sociales y también de libertades.

A su juicio la ponencia mayoritaria, se construyó sobre cuatro premisas de las que se aparta, a saber: *(i)* que los tiempos que el señor Gerardo fungió como presbítero son equiparables al tiempo que trabajó como docente y rector de instituciones educativas; *(ii)* que el artículo 48 superior que consagra el derecho fundamental a la seguridad social no tiene eficacia directa, y necesariamente requiere ser desarrollado por el Legislador para tener efectividad; *(iii)* que ese desarrollo solo se logró, en el caso del deber de afiliación de personal religioso, a través del Decreto 3615 de 2005 y no se puede aplicar de forma retroactiva y que *(iv)* el principio de laicidad debe ceder ante la autonomía plena que se otorga a centros religiosos que se ven excluidos del reconocimiento de derechos y libertades en materia de derechos sociales.

Previo a desarrollar esas objeciones, señaló que uno de los elementos definitorios del Estado Social es el del reconocimiento del trabajo como transversal en la redistribución de la riqueza y eje de justicia social. Esto implica una serie de garantías mínimas, irrenunciables e inderogables que, además de estar previstas en la Constitución Política, integran el bloque de constitucionalidad por estar contenidas en tratados de derechos humanos. Este catálogo que es amplio, integra los derechos humanos laborales¹² y a partir de su contenido se ha protegido su núcleo

¹² Aquí se encuentra la libertad del trabajo, la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre, la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, el derecho al trabajo en condiciones justas, la protección contra el desempleo, la protección contra el despido, la prohibición de la discriminación en materia de empleo y ocupación, la igualdad de la remuneración, el derecho a la seguridad social, la protección especial

duro, como el de otorgar protección social ante las contingencias de la vida, como la vejez, la invalidez y la muerte.

Sobre esa base explicó que, si bien existen labores benévolas que realizan miembros de confesiones religiosas, fundados en su creencia, esto no implica declinar sobre garantías mínimas como las de la seguridad social máxime cuando se demostró en el proceso que el accionante prestó servicios administrativos y de docencia.

Necesidad de delimitar los límites a los empleadores ideológicos

En ese sentido la magistrada Fajardo refirió que en esta oportunidad la Corte se enfrentaba a una discusión sobre trabajo en congregaciones religiosas (lo que la doctrina conoce como *empleador ideológico*), y debió avanzar en la protección del derecho fundamental a la seguridad social de las personas que -como el señor Gerardo Elías Retamoso- ingresaron a ellas desde temprana edad, dedicaron los años más productivos de su vida, no solo en el ámbito estrictamente religioso sino también en actividades que pueden calificarse como laborales, particularmente las administrativas y las de docencia; pero llegados a la vejez, quedaron en la desprotección total por haber renunciado a sus votos religiosos. Esta también era una oportunidad para reivindicar el valor supremo de la Constitución Política por encima de otras normas civiles de menor rango o de tipo religioso.

Para la magistrada Fajardo era claro entonces que el tiempo en que el accionante prestó servicios a instituciones educativas adscritas a la orden salesiana debieron contabilizarse para el reconocimiento de su pensión de vejez y la congregación salesiana era la llamada a realizar la provisión de sus derechos pues no se trataba de labores de culto o de acción pastoral, sino de servicios ordinarios o neutros, de carácter extra eclesiástico y por tanto no podía relativizarse.

Limitación de la eficacia directa del artículo 48 constitucional

Según la postura mayoritaria que acoge la decisión, los mandatos constitucionales quedan subordinados a lo que disponga el Legislador (y cuando decida hacerlo), y también a los decretos reglamentarios que profiera el poder Ejecutivo. Eso además de desconocer el precedente pacífico de la Sala, que incluso aplica directamente el artículo 48 constitucional sobre reglas pensionales que introdujo el Acto Legislativo 01 de 2005, altera el reconocimiento del concepto de derechos mínimos

a los menores de edad, a los trabajadores migrantes y a las personas con discapacidad, entre los más relevantes.

e irrenunciables al negarle ahora eficacia directa cuando justamente bajo su amparo y en relación con normas preconstitucionales la jurisprudencia ha evidenciado injusticias patentes y las ha adecuado al texto superior, como es el caso de las mujeres quienes perdían derechos pensionales por contraer nuevas nupcias.

A la luz de lo expuesto, la magistrada Fajardo las reglas de unificación vacían de contenido al artículo 48 de la Constitución Política y entran en franca contradicción con el precedente. Dicha interpretación también conlleva a una protección desproporcionada de la libertad religiosa de las congregaciones, a costa de los derechos fundamentales de sus integrantes, los cuales podrían quedar en una situación de precariedad material si deciden renunciar a sus comunidades.

Afiliación del personal religioso

A continuación, destacó que en su criterio es equivocado sostener que solo hasta el Decreto 3615 de 2005 nació la obligación de afiliar obligatoriamente a los miembros de comunidades religiosas que prestaran servicios ajenos a su creencia. En ese sentido destacó que dicho decreto se refiere a otro tipo de hipótesis normativas, relativas, a miembros de confesiones religiosas que exclusivamente realizan actividades benévolas y que difieren del asunto que estaba bajo examen de la Corte, pero que desde la Ley 90 de 1946 surgió para todas las personas la afiliación a la seguridad social y que es obligatoria desde esa época a quienes prestan servicios en favor de terceros.

En ese orden y entendiendo que, como lo explicó previamente, en este caso la Corte se enfrentaba a un verdadero empleador, aunque con los matices de ideológico, lo propio era otorgar la protección pedida, pues independientemente de ser la demandada una congregación religiosa debía responder en igualdad de condiciones de otros empleadores por las obligaciones que le eran propias. Incluso señaló que de considerarse que esa concepción surgió con la Constitución Política de 1991, debió otorgarse también el reconocimiento pensional entendiendo que su derecho a recibir la prestación se consolidó luego de aquella entrar en vigor, de allí que la decisión impugnada si incurrió en un defecto sustantivo.

Por ello, en criterio de la magistrada Fajardo, debió ampararse el derecho fundamental a la seguridad social del accionante y exigir a la comunidad que responda por los tiempos de servicios causados mientras que el accionante estuvo vinculado a dicha congregación, al menos los años que ejerció la docencia para instituciones educativas de la comunidad

salesiana (26 años aproximadamente). Además, su afectación al mínimo vital estaba razonablemente probada, en tanto que pese a su avanzada edad (77 años) no tiene asegurada una pensión de vejez o ingresos estables, y se le dificulta continuar ejerciendo la docencia, por lo que, además por deber de solidaridad era necesario el amparo.

Estado laico y libertad de cultos

Por último, refirió que la decisión debió atender al precedente constitucional que ha defendido, desde los orígenes de este Tribunal, la separación entre el Estado y la Iglesia, y por ende la imposibilidad de otorgar privilegios a una confesión religiosa, máxime tratándose de derechos sociales como los involucrados en la decisión, en efecto, los derechos al trabajo y la educación, que, dado su carácter de fundamentales no podían relativizarse a tal punto de hacerlos nugatorios.

Por ello esta discusión también involucraba el debate sobre los principios de pluralidad y de laicidad que, en su criterio impedían privilegiar una lectura que excluyera de responsabilidad a confesiones religiosas de obligaciones que estaba llamada a asumir, impidiéndose así que el orden social ceda ante el sentido de lo religioso, de manera que, en consecuencia, lo propio debió ser determinar el error de la decisión y otorgar el amparo pedido.

Por su parte, el magistrado **Jorge Enrique Ibáñez Najjar** salvó su voto frente a la decisión adoptada por la mayoría consistente en confirmar las sentencias de tutela que, a su turno, habían negado el amparo solicitado. Por el contrario, el Magistrado disidente sostuvo que en este caso era preciso amparar los derechos a un trabajo digno en conexidad con un debido proceso del accionante. Para sustentar su posición, el Magistrado **Ibáñez Najjar** expuso que la Corte Suprema de Justicia, en la decisión censurada por esta vía, incurrió en un defecto sustantivo, en un defecto fáctico y en una violación directa de la Constitución Política al no valorar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes por el único hecho de que el actor tenía, además, la condición de sacerdote de una comunidad religiosa y había hecho votos de pobreza.

El magistrado **Ibáñez Najjar** advirtió que la Sala Plena de esta Corte, al negar el amparo de los derechos del actor, confundió dos roles, oficios y actividades claramente separables. El primero, consistente en las actividades u oficios que se derivan de su vocación religiosa en el marco de la Comunidad Salesiana y el segundo, muy diferente, el de las actividades y funciones desempeñadas como docente de distintas cátedras, con ascensos en la escala de docentes y rector en

establecimientos educativos con ánimo de lucro. Al mezclar estos dos roles o facetas y en últimas dar total preponderancia a los votos de pobreza se concluyó, erróneamente, que la función de educador que había ejercido el actor en centros de educación en los cuales se prestó el servicio público de educación derivaba, estrictamente, de sus hábitos y actividades confesionales y que, por ello, no podía asumirse que los servicios prestados por él se enmarcaran dentro de una auténtica relación de trabajo que, entre otras cosas, llevara al reconocimiento de una eventual pensión.

En especial, el magistrado consideró que en el caso concreto se configuraban los siguientes defectos.

(i) Frente al defecto sustantivo

El magistrado **Ibáñez Najar** sostuvo que de acuerdo con la Sentencia SU-453 de 2019, este yerro “sustantivo o material se presenta cuando la autoridad judicial aplica una norma claramente inaplicable al caso o deja de aplicar la que evidentemente lo es, u opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de la razonabilidad jurídica”. Señaló que este defecto tuvo lugar porque, al hacer énfasis en la vocación religiosa del actor, las autoridades judiciales accionadas lo despojaron, de entrada, de sus derechos como trabajador y no interpretaron correctamente su caso a la luz de lo establecido en los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Pues, de hacerlo, habrían concluido que entre las partes existió un contrato laboral.

(ii) Sobre el defecto fáctico

En cuando al defecto fáctico, que tiene una íntima relación con el anterior, -el magistrado enfatizó- que era posible establecer a partir del simple estudio de las certificaciones que obran en el expediente como pruebas, del ascenso al grado 12 en el escalafón de docentes, en sus grados como Doctor y de las tarifas cobradas por la Comunidad en sus colegios por concepto de matrícula, y que daban cuenta, sin asomo de duda, que desde 1967 hasta 1996, el Presbítero Retamoso Rodríguez prestó sus servicios para diversas instituciones educativas, unas veces como profesor de aritmética y de religión y otras como rector. Sobre esto, recordó lo establecido en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual, habrá contrato laboral cuando el servicio sea prestado personalmente, cuando en la ejecución del mismo se presente una subordinación continua del trabajador, y cuando este último reciba una remuneración por la prestación del servicio.

La sentencia judicial acusada analizó indebidamente estos presupuestos y esto ocurrió porque, al valorar el elemento de la remuneración que se había dado entre las partes, indicaron que había una ausencia de material probatorio. Es decir, que no era posible determinar si esta remuneración había tenido lugar o no. En concreto, el Magistrado Ibáñez Najar reprochó el que no se hubiere tenido en cuenta que en nuestra legislación el salario no solo está determinado en dinero, sino también en especie.

Sobre el particular, reiterando lo dispuesto en las Sentencias C-379 de 1998, C-967 de 2003 y C-310 de 2007, el Magistrado señaló que dentro del concepto “salario” también está incluida “*la remuneración ordinaria y permanente que reciba el trabajador como contraprestación directa del servicio, tales como la alimentación, habitación o vestuario que el empleador suministra al trabajador o a su familia*” (Cfr. Sentencia C-967 de 2003). En ese sentido, si estaba probado en el caso concreto que el actor había prestado sus servicios de manera subordinada y personal, y que había recibido por ello una remuneración (aunque esta hubiere sido mayormente en especie y no en dinero), lo que seguía era declarar la existencia de un contrato realidad.

(iii) Sobre la violación directa de la Constitución

En contraste, el magistrado **Ibáñez Najar** hizo énfasis en que una de las facetas de la dignidad humana se puede ejemplificar en el derecho a tener un trabajo en condiciones dignas, precisamente por lo establecido en los artículos 25 y 53 de la Constitución. La dignidad humana, entonces, se erige como un límite para las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas, de las cuales no están exentas las comunidades o congregaciones religiosas. Este es un derecho irrenunciable -añadió el Magistrado- y como tal le pertenece a todo ser humano por el simple hecho de serlo. De manera que no es objeto de transacción, ni siquiera de renuncia en los eventos en que se hagan o profesen votos de pobreza en congregaciones religiosas lo que conlleva a vivir con lo mínimo, en austeridad con lo necesario, pero sin que ello implique vivir de nada y mucho menos en estado de indigencia, pues dependiendo de cada caso en concreto, es factible comprobar que en algunos eventos estas, so pretexto del vínculo espiritual, se aprovechan por décadas del trabajo de sus miembros, dejándolos en su etapa más vulnerable, en abandono o en algunos casos, en situación de indigencia.

En lo referido al caso concreto, el magistrado resaltó que no por el hecho de que el actor hubiere hecho o manifestado votos de pobreza, puede

asumirse que renunció a los derechos sociales que se derivan de la prestación de su fuerza de trabajo mediante un verdadero contrato de trabajo el cual goza de amparo constitucional. En tal sentido, recordó lo dispuesto en la Sentencias T-444 de 2020 y T-130 de 2021, en las cuales la Corte Constitucional determinó que la autonomía y la libertad religiosa de las congregaciones tiene como límite la vida digna de sus integrantes. Este razonamiento, al no ser tenido en cuenta por la Corte Suprema de Justicia en la decisión objeto de censura, hizo, desde su perspectiva, que allí se incurriera en una violación directa de la Constitución.

Adicionalmente, el magistrado añadió que es altamente injusto, y contrario al derecho a la igualdad, avalar el que una persona, que independientemente de su vocación y servicios religiosos, ha trabajado durante toda su vida al servicio de una comunidad religiosa conforme a un contrato de trabajo real, no tenga la opción de acceder a una pensión de vejez por cuanto la seguridad social en Colombia es un derecho de obligatoria protección en Colombia desde 1948 razón por la cual todo aquel que trabaje al servicio de un patrono debe gozar de las garantías laborales y sociales que de ello se derivan.

Es cierto que el Decreto 2419 de 1987 señaló que la afiliación al Sistema de Seguridad Social de los miembros de las comunidades religiosas era "*voluntaria*" por referirse a la protección de las actividades propias de la vocación religiosa y se tornó en obligatoria con ocasión de tales actividades a partir del Decreto 3615 de 2005. Empero, en tratándose de una relación laboral y de la seguridad social que ella conlleva, la obligatoriedad de su protección es constitucional y legal desde finales de la década de los años 40 del siglo anterior, la cual no puede soslayarse al confundirse la actividad laboral con la actividad pastoral y los servicios relacionados con ésta.

Aun así, si solo en gracia de discusión se admitiera que la normatividad aplicable es únicamente la contenida en los citados decretos reglamentarios 2419 de 1987 y 3615 de 2005, que son infralegales y anteriores a la Constitución Política, ellos asignan un trato diferencial e injustificado a las personas que, teniendo una vocación religiosa, iniciaron labores antes o después de emitido el Decreto 3615 de 2005. El trato diferencial, en interpretación del magistrado, se produce porque, mientras quienes prestaron sus servicios antes del año 2005 no van a tener acceso a ningún tipo de protección en el sistema de seguridad social ni menos una indemnización en el ámbito laboral, quienes hicieron lo propio después del 2005, sí lo tendrán. Este tratamiento normativo no solo es discriminatorio, también -según señaló- es inequitativo, dado que las consecuencias negativas de la indebida regulación en el trabajo que

pueden desarrollar los miembros de una comunidad religiosa recaen solo sobre estas personas consideradas casi que siervos, lo cual es inadmisiblemente constitucionalmente.

Al resolver el caso objeto de análisis, la Corte Constitucional desaprovechó una valiosa oportunidad para referirse a las condiciones laborales de quienes prestan sus servicios en una comunidad religiosa, personas que, incluso, han padecido el estrés o síndrome de *burnout* que genera cualquier trabajo, como bien lo resaltan algunos casos europeos sobre la materia.¹³ Esta situación, y la falta de garantías laborales en las comunidades religiosas, no es un fenómeno nuevo, ni algo frente a lo cual la administración de justicia deba permanecer indiferente y mucho menos cerrar la puerta de acceso.

Para el magistrado, en este tipo de escenarios, la Corte Constitucional ha debido ser enfática en que la vocación religiosa de una persona no impide analizar las garantías laborales que esta tenga, ni es óbice para estudiar, si con motivo de actividades religiosas o pastorales al servicio de una comunidad religiosa, eventualmente se presenta alguna forma de servidumbre o de esclavitud, la cual está proscrita por la Constitución Política (artículo 17) y en el ámbito internacional por instrumentos como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 4), la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud (artículo 1) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 8).

A juicio del magistrado **Ibáñez Najar**, conforme a lo previsto en la Constitución Política que protege la dignidad humana y proscribida toda forma de esclavitud o servidumbre, nunca será posible asimilar los votos de pobreza que se ofrecen con motivo de una actividad religiosa la cual el Estado tiene el deber de respetar, con el trabajo, que es un derecho y una obligación social que goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado, máxime que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

En consecuencia, las autoridades judiciales accionadas analizaron erróneamente la situación del actor porque aplicaron indebidamente las normas que regulan la materia y porque omitieron si quiera valorar las pruebas que obraban en el expediente y daban cuenta de su doble condición de sacerdote y de trabajador docente. Como consecuencia,

estimó que aquellas incurrieron en un defecto sustantivo, por la aplicación inadecuada de los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo; en un defecto fáctico, por la valoración inadecuada de las pruebas aportadas al proceso; y, en una violación directa de la Constitución Política, por desconocer la dignidad en el trabajo del accionante. De manera tal que lo que correspondía, en su sentir y contrario a lo establecido por la mayoría de la Sala Plena, era amparar los derechos al trabajo en condiciones dignas y justas en conexidad con un debido proceso del accionante, luego de lo cual había sido preciso ordenar a la Corte Suprema de Justicia que emitiera una nueva decisión teniendo en cuenta los elementos antes mencionados.

Finalmente, el magistrado encargado **Hernán Correa Cardozo** salvó su voto en el asunto. Contrario a lo concluido por la mayoría, consideró que en el caso concurren los elementos suficientes para la estructuración de un defecto sustantivo y de desconocimiento del precedente. Esto debido a que el accionante ejerció una actividad laboral mientras prestó sus servicios como docente para la comunidad religiosa, razón por la cual debió haber sido afiliado al sistema de seguridad social y con base en las normas vigentes al momento en que se verificó esa vinculación. En consecuencia, al haberse pretermitido dicha afiliación, debía evaluarse la procedencia de que el riesgo pensional fuese asumido por el empleador.

El magistrado Correa Cardozo destacó que, cuando menos desde la vigencia de la Constitución de 1991, es indiscutible el carácter irrenunciable y obligatorio del derecho a la seguridad social. En ese sentido, aunque el Estado reconoce la amplia posibilidad que las personas formulen votos particulares ante comunidades religiosas, como aspecto propio de la libertad religiosa, en ninguna circunstancia estos aparejan la conformación o la validez constitucional de un régimen diferenciado o circunscrito para aquellas personas religiosas que, a su turno, ejercen actividades laborales para sus comunidades. Esta es, precisamente, la condición que tiene el accionante en el caso objeto de examen, la cual actúa de manera independiente a sus compromisos regulados bajo la legislación canónica que, de suyo, no interfiere ni limita la vigencia plena de los derechos de los trabajadores.

Advirtió que la tesis según la cual la obligatoriedad de la afiliación al sistema de seguridad social devino obligatoria para los integrantes de las comunidades religiosas solo hasta luego de la expedición del Decreto

3615 de 2005, no es pertinente para resolver el asunto. Esto debido a que el accionante tuvo la doble condición de religioso y trabajador que concurría con su labor como docente en establecimientos regentados por la comunidad religiosa. En ese sentido, su afiliación al sistema devenía obligatoria y en condiciones similares a los demás trabajadores. En este aspecto, el magistrado Correa Cardozo insistió en que el hito que marca el mencionado decreto está relacionado con la obligatoriedad que tienen las comunidades religiosas de afiliar a sus integrantes, que no llevan a cabo actividades de índole laboral, como trabajadores independientes. Esta no es la circunstancia del demandante, quien ejerció la docencia bajo los atributos propios de una relación de trabajo.

Asimismo, el magistrado Correa Cardozo sostuvo que tampoco es viable admitir que el carácter facultativo de la afiliación a la seguridad social de los trabajadores que son miembros de comunidades religiosas era opcional en virtud de lo dispuesto en el Decreto 2419 de 1987. Ello debido a que es una norma preconstitucional que devino contraria a la Carta Política, cuyo artículo 48 confiere carácter irrenunciable y obligatorio a la seguridad social de todos los trabajadores, al margen de si hacen parte o no de una congregación religiosa.



CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Presidenta

Corte Constitucional de Colombia