

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE-Tipos penales abiertos son determinables

DELITOS DE INVASIÓN Y FINANCIACIÓN DE LA INVASIÓN A ÁREAS DE ESPECIAL IMPORTANCIA ECOLÓGICA-Protección del medio ambiente

(...) la Corte concluyó que los tipos penales contenidos en los artículos 336 y 336A no son en sí mismos inconstitucionales, pues, idóneamente tienen por objeto proteger estructuras medio ambientales de la invasión, de la permanencia así sea de manera temporal y del uso indebido de los recursos naturales en áreas de reserva forestal, ecosistemas de importancia ecológica, playas, terrenos de bajamar, resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva de las comunidades negras, parques regionales, parques nacionales naturales, áreas o ecosistemas de interés estratégico y áreas protegidas.

DELITOS DE INVASIÓN Y FINANCIACIÓN DE LA INVASIÓN A ÁREAS DE ESPECIAL IMPORTANCIA ECOLÓGICA-Operador jurídico debe valorar condiciones particulares de la población campesina

En criterio de esta corporación, los mencionados tipos penales no necesariamente debían excluir a la población campesina de los contenidos punitivos de cara al bien jurídico que protegen dado que, la presunta omisión de tomar en cuenta el presupuesto fáctico que se concreta cuando se trate de campesinos quienes realicen la invasión, o la permanencia así sea temporal o uso de los lugares descritos, no deja sin protección a este grupo poblacional, pues es el operador jurídico, reitérese, quien en el marco de su ejercicio deberá analizar las particularidades de cada caso y determinar si el tipo penal se activó para procurar su propia subsistencia o en razón de la seguridad alimentaria que ha venido protegiendo la Corte, entre otras en la sentencia C-300 de 2021 -ejemplo: condiciones de marginalidad o pobreza extrema, o extrema necesidad-

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE-Juez de control de garantías debe valorar condiciones en las que se efectuó la captura

(...) la Sala destaca que deberá ser el juez de control de garantías el que determine -bajo su margen de apreciación y con fundamento en los supuestos fácticos que rodean cada caso-, las condiciones bajo las cuales se efectuó la captura y la efectiva configuración de las circunstancias extremas y especialísimas previstas en el artículo 6 de la Ley 2111. Ello implica observar, sin el ánimo de crear un listado taxativo sobre los elementos de verificación del juez, cuando menos, aspectos como: i) la debida acreditación de los elementos previstos en la disposición, esto es, el lugar donde se hizo la captura, los obstáculos geográficos, logísticos, de infraestructura o meteorológicos, y las actividades realizadas por las autoridades para lograr la comparecencia del capturado ante el juez; ii) esto último, requiere un análisis pormenorizado de los medios utilizados por las autoridades, de manera que la dilación en la comparecencia se encuentre debidamente justificada a partir de la efectiva acreditación de las circunstancias excepcionales; iii) lo anterior significa corroborar que, en efecto, no existe otro medio para garantizar la comparecencia, de manera que resulta absolutamente necesario posponer la entrega del capturado; y iv) a su vez, supone verificar de manera estricta toda variante y posibilidad con la que cuentan las autoridades según cada caso,

analizando, incluso, los medios tecnológicos, virtuales o de cualquier otra índole - en caso de que ello sea posible-, de forma tal que la disposición no se convierta en excusa para justificar la demora en la comparecencia.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cumple con los requisitos de aptitud sustantiva

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Criterios para determinar su existencia

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Inexistencia por cargo diferente y por contenido normativo y alcance distintos

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PENAL-Alcance

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PENAL-Límites

La jurisprudencia de esta Corte ha enfatizado en la necesidad de que el legislador penal atienda límites constitucionales basados en el principio de estricta legalidad en las configuraciones penales; pero, además, el deber de respetar los derechos constitucionales y los tratados internacionales de derechos humanos que hagan parte del bloque de constitucionalidad; y el deber de respeto por los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

PRINCIPIO DE ETRICTA LEGALIDAD-Alcance/**PRINCIPIO DE ETRICTA LEGALIDAD**-Contenido/**PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN TIPO PENAL**-Implica claridad y precisión de la conducta

PRINCIPIO DE ETRICTA LEGALIDAD-Indeterminación del lenguaje de los tipos penales

Dentro de las garantías del principio de legalidad estricta se encuentra la prohibición de delitos y penas indeterminadas. La indeterminación de una norma no la hace en sí misma contraria a la Constitución, siempre que esta sea determinable a partir de los elementos de juicio que ofrece el propio ordenamiento.

PRINCIPIO DE ETRICTA LEGALIDAD O TAXATIVIDAD PENAL-Elementos para determinar el cumplimiento

La Corte ha señalado que para que pueda predicarse el cumplimiento del principio de estricta legalidad o taxatividad deben reunirse al menos tres elementos: i) que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley; ii) que exista correlación entre la conducta y la sanción; y iii) que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque dicha conducta está determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas.

TIPO PENAL EN BLANCO-Definición/**TIPO PENAL EN BLANCO**-Validez constitucional

(...) “son aquellos en los que al definir el supuesto de hecho (es decir, la conducta

que se quiere prohibir) el Legislador menciona un referente normativo específico, por lo que se habla de una remisión o reenvío normativo. Este se denomina propio, si se dirige a una norma de la misma jerarquía o impropio, si lo hace a una de inferior jerarquía”. Los tipos penales en blanco son válidos, siempre que: i) una vez efectuada la remisión, se cumplan los requisitos de certeza, claridad y precisión, porque solo así el juez penal y los ciudadanos pueden conocer inequívocamente cuál es la conducta penalizada; y ii) la norma objeto de remisión exista al momento de la integración definitiva del tipo, sea determinada, de público conocimiento, y respete los derechos fundamentales.

TIPO PENAL ABIERTO-Definición/TIPOS PENALES ABIERTOS-Validez

Los tipos penales abiertos “son aquellos que utilizan expresiones con un contenido semántico amplio, de relativa vaguedad, y lo hacen pues así lo exige la naturaleza de la conducta penalizada”. La Corte ha dicho que estos tipos son aún más problemáticos, pues no cuentan con el mismo referente normativo del que se dota a los tipos en blancos. De ahí que, para que sean válidos desde el punto de vista constitucional, la indeterminación debe ser moderada y estar justificada. Además, deben existir referencias en el ámbito jurídico que permitan precisar su contenido y alcance.

TIPO PENAL-No indeterminación insuperable

DEBER DEL ESTADO DE CONSERVAR AREAS DE ESPECIAL IMPORTANCIA ECOLOGICA/AREAS DE ESPECIAL IMPORTANCIA ECOLOGICA-Finalidad de su creación

MARGEN DE LIBERTAD DE CONFIGURACION DEL LEGISLADOR EN MATERIA PENAL-Principios de razonabilidad y proporcionalidad

DERECHO PENAL-Criminalización de conductas como última ratio

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN DERECHO PENAL-Alcance/PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Límites a la actividad punitiva del Estado

POBLACION CAMPESINA-Especial condición de vulnerabilidad por razones sociales, económicas y culturales/POBLACION CAMPESINA-Nivel de vulnerabilidad es indisociable de su relación con la tierra o el campo

La vulnerabilidad de la población campesina, sin duda, tiene una relación estrecha con la tierra, dado que es su escenario natural de desarrollo, pero que se ha visto afectada a lo largo de los años por un sin número de aspectos, que específicamente en nuestro país, se mueven desde los contenidos de violencia histórica que ha generado su desplazamiento, pasando por la modificación e intervención económica y de producción, hasta la persecución por ser poseedores de tierras que históricamente no han sido siquiera vistas ni regladas por el Estado, y que ha llevado a la tierra a ser siempre su lugar de adherencia pero no su lugar rentable y seguro.

MEDIO AMBIENTE SANO-Ejercicio del poder punitivo del Estado/**MEDIO AMBIENTE SANO**-Bien jurídico de especial protección

DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL-Garantías que fijan condiciones para limitar este derecho/**PRIVACION DE LA LIBERTAD**-Garantías que deben rodearla

DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD PERSONAL-Control judicial de captura dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la aprehensión

(...) el objetivo del plazo de las 36 horas previsto para someter al control de legalidad de la captura efectuada en cualquiera de sus modalidades, es establecer un límite temporal que evite las privaciones de libertad arbitrarias. Por eso su interpretación es restrictiva de manera que resulta inadmisibile una privación de la libertad que no tenga un plazo definido para el correspondiente control de legalidad. Solo en eventos o en casos donde se presenten circunstancias insuperables sería posible variar el momento a partir del cual se cuenta el término que, en ningún caso, podrá superar el número previsto en el artículo 28 de la Constitución.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA C-021 DE 2023

Ref.: Expediente D-14835.

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1 (parcial) y 6 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*”.

Demandantes: Gustavo Gallón Giraldo, Paula Villa Vélez, Julián Salamanca Latorre y otros.

Magistrado ponente:
JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4° de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. Los ciudadanos Gustavo Gallón Giraldo, Paula Villa Vélez, Julián Salamanca Latorre y otros¹, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política demandaron los artículos 1 (parcial) y 6 de la Ley 2111 de 2021.

2. Con Auto del 29 de junio de 2022 se dispuso la inadmisión de la demanda, advirtiendo el incumplimiento de los requisitos de certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia. En consecuencia, se concedió a los demandantes el término de tres (3) días para proceder con su corrección.

3. Vencido el mencionado término se recibió escrito de corrección el cual fue valorado en el Auto del 25 de julio de 2022. El magistrado sustanciador decidió admitir la demanda por los siguientes cargos: (i) los artículos 336 y 336A son contrarios al principio de proporcionalidad -artículo 29 C.P.-; (ii) los artículos 333 y 336 desconocen el principio de estricta legalidad -artículo 29 C.P.; y (iii) el artículo 6 de la Ley 2111 de 2021 contraviene el artículo 28 superior. Por otro lado, dispuso rechazar el cargo presentado por desconocimiento del Punto 4 del Acuerdo Final de Paz, en tanto las falencias indicadas en el auto inadmisorio no fueron superadas.

4. Dado lo anterior, se dispuso la admisión parcial de la demanda, se ordenó correr traslado a la Procuraduría General de la Nación, con la finalidad de que rindiera el concepto de que trata el artículo 278.5 de la Constitución Política, se comunicó del inicio del proceso al presidente del Congreso, al presidente de la República, a los Ministerios de Justicia y del Derecho y de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y se ordenó fijar en lista el proceso durante el término reglamentario.

5. En la misma decisión, se invitó a participar en este proceso al Consejo Superior de Política Criminal, a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos Humanos, a los Decanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Libre de Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, Externado de Colombia, Nacional de Colombia y de Caldas; a la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario; al Instituto Colombiano de Derecho Procesal; a la Academia Colombiana de Jurisprudencia; a la Defensoría del

¹ Gustavo Gallón Giraldo, Paula Villa Vélez y Julián Salamanca Latorre, director, directora del área de litigio y abogado de litigio de la Comisión Colombiana de Juristas (CCJ), Feliciano Valencia Medina, Pablo Catatumbo Torres Victoria (senadores), Willian Ferney Aljure Martínez (representante a la Cámara), Jomary Liz Ortigón Osorio, Rosa María Mateus Parra y Juan David Romero Preciado (Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo), Diana Sánchez Lara (Asociación MINGA), Arnobi de Jesús Zapata Martínez (Asociación Nacional de Zonas de Reservas Campesinas), Edilberto Daza Bejarano (Fundación por la defensa de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario en el oriente y centro de Colombia), Fernando Torres Cardozo (Coordinadora Departamental de Organizaciones Sociales y Ambientales y Campesinas del Caquetá), Elver Edina Díaz (Asociación Campesina Ambiental Lozada Guayabero), Tatiana Rodríguez Maldonado (Asociación Centro Nacional de Salud, Ambiente y Trabajo), Francisco Henao Bohórquez (Corporación Jurídica Yira Castro) y Glosman Calderón Gómez (Asociación de Juntas de Acción Comunal Ríos Mira, Nulpe y Mataje).

Pueblo; y al Centro de Estudios sobre Derecho, Justicia y Sociedad – Dejusticia, para que, por escrito, rindieran su concepto en relación con el asunto discutido.

6. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos procede la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LAS NORMAS DEMANDADAS

“LEY 2111 DE 2021

(Julio 29)

Diario Oficial No. 51.750 de 29 de julio de 2021

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.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. *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 II

DE LOS DAÑOS EN LOS RECURSOS NATURALES

Artículo 333. Daños en los recursos naturales y ecocidio. *<Artículo CONDICIONALMENTE exequible> 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 1o. *Para los efectos de este artículo se entiende por ecocidio, el daño masivo y destrucción generalizada grave y sistémica de los ecosistemas.*

PARÁGRAFO 2o. *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.*

(...)

Artículo 336. Invasión de áreas de especial importancia ecológica. *El que invada, permanezca así sea de manera temporal o realice uso indebido de los recursos naturales a los que se refiere este título en área de reserva forestal, ecosistemas de importancia ecológica, playas, terrenos de bajamar, resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva de las comunidades negras, parque regional, parque nacional natural, área o ecosistema de interés estratégico, área protegida, definidos en la ley o reglamento incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) 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 señalada se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando como consecuencia de la invasión, se afecten gravemente los componentes naturales que sirvieron de base para su declaratoria, o de las condiciones naturales del área o territorio correspondiente.

Artículo 336A. Financiación de invasión a áreas de especial importancia ecológica. *El que promueva, financie, dirija, facilite, suministre medios, se aproveche económicamente u obtenga cualquier otro beneficio de las conductas descritas 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.*

La pena señalada se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando como consecuencia de la invasión, se afecten gravemente los componentes naturales que sirvieron de base para su declaratoria, o de las condiciones naturales del área o territorio correspondiente.

(...)

CAPÍTULO VI DISPOSICIONES COMUNES

(...)

ARTÍCULO 60. *El artículo 302 de la Ley 906 de 2004 tendrá un nuevo inciso que quedará así:*

Cuando la captura en flagrancia se produzca en ríos o tierra donde el arribo a la cabecera municipal más cercana solo puede surtir por vía fluvial o siempre que concurren dificultades objetivas de acceso al territorio como obstáculos geográficos, logísticos, ausencia de infraestructura de transporte o fenómenos meteorológicos que dificulten seriamente el traslado del aprehendido, se realizarán todas las actividades para lograr la comparecencia del capturado ante el juez de control de garantías en el menor tiempo posible sin que en ningún caso exceda las 36 horas siguientes, contadas a partir del momento de la llegada al puerto o municipio más cercano, según el caso. La autoridad competente deberá acreditar los eventos descritos en el presente inciso.”

III. LA DEMANDA

7. A continuación, se presenta una síntesis de los argumentos expuestos en la demanda y en el escrito de corrección en relación con los cargos admitidos.

8. Los demandantes relataron la situación de las comunidades campesinas en los Parques Nacionales Naturales y en otras áreas protegidas. Señalaron que la presencia del campesinado en esas zonas obedece a *“procesos de empobrecimiento, expulsión y violencia, que han cambiado el uso del suelo para procurarse un sustento mediante actividades agropecuarias.”*² En la misma línea, recordaron que, de acuerdo con el Censo Nacional Agropecuario realizado en 2014, *“estas áreas protegidas eran habitadas por 22.000 personas, tenían 7.919 viviendas construidas, y 1,2 millones de hectáreas [estaban] bajo usos agropecuarios (6,9 % del total extensión cubierta como área del SPNN).”*³ Aclarado lo anterior, los demandantes plantearon los siguientes cargos:

9. Primer cargo. Vulneración del principio de proporcionalidad. Adujeron que los tipos penales establecidos en los artículos 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- y 336A -financiación de invasión a áreas de especial importancia ecológica-, vulneran el principio de proporcionalidad en materia penal derivado del artículo 29 de la Constitución. Para ellos, el legislador *desconoció el carácter subsidiario y fragmentario del derecho penal* porque decidió dar un tratamiento punitivo pese a que existen mecanismos menos gravosos o lesivos, por tratarse de situaciones que están en cabeza de autoridades administrativas de los sectores ambiental y agrario.⁴

10. Señalaron que los artículos 336 y 336A, aunque se muestran neutrales en su texto, ocasionan una *discriminación indirecta* sobre la población campesina. Al respecto adujeron que *“dentro de los eventuales sujetos activos de ambos tipos penales cabe incluir a la población campesina que, como se expuso con suficiencia en la demanda inicial, resulta impactada de una manera diferente y evidentemente más desproporcionada que la generalidad de sujetos activos”*⁵.

² Demanda de inconstitucionalidad. P. 9.

³ Ibidem.

⁴ Escrito de corrección de la demanda. P. 4.

⁵ P. 6.

11. Segundo cargo. Vulneración del principio de estricta legalidad. Manifestaron que los tipos penales establecidos en los artículos 333 -daños en los recursos naturales y ecocidio- y 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica-, contravienen el principio de estricta legalidad o tipicidad establecido en el artículo 29 de la Carta.

12. Expresaron que los verbos rectores “destruir”, “inutilizar”, “hacer desaparecer” y “causar” -artículo 333- son vagos y que la expresión o “de cualquier modo” impide cualquier tipo de determinación; de manera que la configuración gramatical de la norma conlleva a que el injusto típico se ubique en resultado y no en la conducta humana, con lo que se *“propone una forma de responsabilidad objetiva.”*⁶

13. Señalaron que, incluso acudiendo a algunos criterios auxiliares, no es fácil identificar el contenido de la disposición porque las expresiones *“los recursos naturales a que se refiere este título o los que estén asociados con estos”* remiten a objetos indeterminados en el ordenamiento.⁷ En su opinión, lo mismo ocurre con las expresiones *“alteración de las condiciones ambientales”, “componentes ambientales”* o *“integridad del sistema”*, -parágrafo 2° de esa norma-, en tanto *“no se corresponden con definiciones que puedan ser encontradas taxativamente en la normatividad vigente, por lo cual el juez debería (SIC) acudir a definiciones extralegales para definir (SIC) en cada caso (...) la tipicidad de la conducta.”*⁸

14. Los actores estimaron que la expresión *“así sea de manera temporal”* del artículo 336 no permite distinguir las conductas lícitas de las que no lo son, *“por cuanto impiden (SIC) diferenciar si el ánimo de permanencia ‘así sea de manera temporal’ es determinante de la configuración del injusto típico o si la mencionada expresión incluye conductas de tránsito u otras relacionadas.”*⁹ Del mismo artículo, la expresión *“ecosistema de especial importancia ecológica”* no es desarrollada por el artículo 10 del Decreto 2041 de 2014 ni por la Sentencia T-666 de 2002, *“sino que apenas lo enuncian, por lo que en nada aportan a [que] su grado de indeterminación sea constitucionalmente aceptable.”*¹⁰

15. Desde su perspectiva, la apertura semántica de las normas penales acusadas i) vulnera el debido proceso porque dificulta a los ciudadanos establecer si su conducta es lícita, ii) amplía injustificadamente la discrecionalidad de los operadores jurídicos y iii) conlleva a que el poder punitivo pueda ser implementado con un criterio de autor y no de acto.¹¹

16. Tercer cargo. Violación al artículo 28 constitucional. Los actores señalaron que el artículo 6° de la Ley 2111 de 2021, que modificó el artículo 302 del Código de Procedimiento Penal al introducir una excepción frente al cómputo de las 36 horas con las que cuentan las autoridades para poner a un capturado a disposición de los jueces de control de garantías, vulnera el artículo 28 de la Constitución y desconoce el precedente constitucional sobre las garantías del capturado en flagrancia. Señalaron que con esta norma acusada el legislador estableció unas reglas específicas en las que autoriza a la autoridad encargada de la captura a

⁶ Escrito de corrección de la demanda. P. 9.

⁷ Ibidem.

⁸ Ibidem.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Escrito de corrección de la demanda. P. 9 y 10.

posponer “*el inicio del conteo de las 36 horas en las que se debe impartir el control de legalidad a dicha captura*”.¹²

17. Los ciudadanos precisaron que la regla de las 36 horas no debe ser afectada en manera alguna por el legislador, ni mediante normas que alteren el inicio del término. Adujeron que a partir de una interpretación gramatical del artículo 28 puede entenderse que “*el Constituyente no concibió circunstancias de tiempo, modo o lugar que pudiesen afectar la aplicación de esta garantía*.”¹³

18. Aseguraron que el cómputo del término de 36 horas para el control de la captura debe iniciar al momento de la aprehensión material de la persona y no del arribo a ningún puerto o tierra firme. Por ese motivo consideraron que el artículo 6° de la Ley 2111 “*introdujo una excepción generalizada al inicio del conteo de las 36 horas para legalizar la captura en flagrancia, atendiendo a circunstancias objetivas relacionadas con la geografía nacional; no obstante, la jurisprudencia de la Corte*¹⁴ *ha señalado que estas condiciones materiales no eximen al Estado del cumplimiento de sus obligaciones prestacionales ni pueden ser excusa para el quebrantamiento del mandato impartido por el artículo 28 superior, el cual es una regla de aplicación inmediata y total. Si bien la Corte consideró las dificultades del territorio colombiano y de la cobertura de servicios estatales, las circunstancias que impidan la puesta a disposición del juez de una persona capturada deben ser evaluadas caso a caso*”¹⁵.

IV. INTERVENCIONES

19. *Ministerio de Justicia y del Derecho*. Solicitó a la Corte declararse inhibida al advertir que los cargos admitidos carecen de certeza. En cuanto al primer cargo, explicó que de la redacción de las normas acusadas, delimitadas en su contenido por el principio de supremacía constitucional, no se desprende el efecto discriminatorio. En sentido similar, adujo que el segundo cargo se basa en apreciaciones subjetivas en relación con el contenido y los efectos de la norma cuando se aplique a casos concretos. Agregó que en el cuarto cargo “*no se desplegó una argumentación que permita demostrar que el alcance constitucionalmente válido de la normativa acusada, delimitado por el principio de supremacía constitucional, realmente vulnera el [debido] proceso*”.¹⁶

20. *Representante a la Cámara Alirio Uribe Muñoz*. Solicitó la declaración de exequibilidad condicionada de los artículos 336 y 336A del Código Penal¹⁷, en el

¹² Ibidem. P. 10.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Los demandantes mencionaron que en la sentencia C-251 de 2002 la Corte consideró que la cláusula del artículo 28 es una regla constitucional, por lo que su aplicación no admite la posibilidad de un cumplimiento gradual. Así mismo, que en la sentencia C-730 de 2005 la Sala Plena resaltó que el capturado, en cualquiera de las modalidades, debe ser puesto a disposición del juez de control de garantías de inmediato y, en cualquier caso, en un término menor a las 36 horas contadas desde su captura. También se refirieron a la sentencia C-163 de 2008, oportunidad en que se definió un debate procedimental, a saber, si ¿el término de las 36 horas del artículo 28 de la Constitución es para que la Fiscalía solicite la celebración de la audiencia de legalización de captura o para que el juez de control de garantías decida sobre su legalidad?, respecto de lo cual la Corte, de manera unánime, indicó que toda captura debe ser declarada legal o ilegal en el término de 36 horas. Por último, citaron la sentencia C-042 de 2018 donde, según los actores, “*tanta fue la defensa de la Sala de este sistema complejo [de controles establecidos en la Constitución], y por ende del término de las 36 horas, que indicó que ni siquiera la ausencia de jueces excusa el incumplimiento de este plazo*”.

¹⁵ P. 13.

¹⁶ Intervención del Ministerio de justicia y del Derecho. P. 3.

¹⁷ Tras indicar que la aplicación del juicio de proporcionalidad puede ser completada con la utilización del test de igualdad, consideró que el ámbito de aplicación de las normas demandadas radica en las personas que habitan las zonas protegidas, que es un grupo poblacional marginado y recientemente criminalizado.

entendido de que cuando la conducta sea ejecutada por un sujeto de especial protección constitucional en el marco de sus necesidades básicas, no generará responsabilidad penal. Estimó que, “[l]a persona campesina no haría dicha conducta por otras razones que no sean diferentes a la necesidad, necesidad que la ha llevado a vivir en estos lugares desde hace bastante tiempo”. El interviniente señaló que, por fuerza del principio *pro homine* y de los valores, principios y derechos constitucionales, para lograr la eliminación de la deforestación debe preferirse una vía de concertación democrática en vez de mecanismos militaristas y punitivos¹⁸.

21. Del mismo modo, solicitó declarar la inexecutable de los artículos 333 y 336 por la violación del principio de legalidad. Al respecto indicó que la indeterminación de algunas de sus expresiones¹⁹ puede afectar la seguridad jurídica pues las normas no establecen con claridad una distinción entre lo prohibido y lo permitido.²⁰ En la misma línea, estimó que el artículo 6 demandado debe ser declarado contrario a la Constitución dado que podría constituirse una discriminación contra las personas que viven en zonas de difícil acceso en el país, porque el cómputo de 36 horas previsto para legalizar la captura únicamente comenzaría cuando el ciudadano es llevado a la cabecera municipal más cercana.

22. *Representante a la Cámara Juan Carlos Lozada Vargas*. Solicitó la declaración de executable de los artículos 333, 336 y 336A acusados²¹. Consideró que proteger las áreas de especial importancia ecológica, finalidad de los artículos 336 y 336A, es de imperiosa consecución y es de interés superior por su estrecha relación con derechos fundamentales como la vida y la salud²². Enfatizó en que las conductas sancionadas con esos delitos “*generan un riesgo próximo para el medio ambiente, dada la probabilidad de que el daño resulte irreparable cuando es superada la capacidad de recuperación del medio.*”²³ Por ello, estimó que las disposiciones son idóneas y necesarias²⁴ y son estrictamente proporcionales.²⁵

¹⁸ El Interviniente indicó literalmente que: “Si ante un fin constitucionalmente imperioso como lo es acabar con la deforestación en zonas protegidas, hay dos caminos, en virtud del principio *pro homine* y en aplicación de otros valores, principios y derechos constitucionales, se debe elegir el que menos problemas cause a la población, especialmente si se trata de una población de especial protección constitucional. Es decir, entre una vía penal que se articula a la perfección a una vía militarista que ya está en práctica y de la que ya se han denunciado graves vulneraciones de los derechos humanos y una vía de concertación democrática y de juntar esfuerzos para enfrentar la problemática, se debería escoger esta última. Es esta última la que prevé otras alternativas a la problemática que implica no recoger al derecho penal como principal respuesta, pues debería ser una última ratio. Sobre este tema la parte accionante se ha referido en mayor profundidad.” Escrito de Intervención del Representante a la Cámara Alirio Uribe Muñoz. P. 13.

¹⁹ Se refirió a los verbos incluidos en el artículo 333: “destruir, inutilizar, hacer desaparecer o causar un impacto ambiental grave o de cualquier otro modo daño los recursos naturales a que se refiere este título o a los que estén asociados”. Así lo refirió en relación con “invadir”, “permanecer así sea de manera temporal” o “realizar uso indebido de los recursos naturales” del artículo 336. Escrito de Intervención del Representante a la Cámara Alirio Uribe Muñoz. P. 18.

²⁰ Ibidem.

²¹ En su escrito de intervención, el Representante contextualizó su postura en el medio ambiente como bien constitucionalmente protegido y enfatizó en la función ecológica de la propiedad.

²² Escrito de Intervención del Representante a la Cámara Juan Carlos Lozada. P. 21. También resaltó que es el medio en que subsisten las especies.

²³ Escrito de Intervención del Representante a la Cámara Juan Carlos Lozada. P.21-22.

²⁴ Explicó que la necesidad de proteger las áreas de especial importancia ecológica por vía penal es un medio para garantizar normativamente las disposiciones constitucionales que regulan la función ecológica y la, por él llamada así, “constitución verde”. Según él, se trata de los artículos 2, 8, 49, 58, 79, 80, 82, 268-7, 277-4, 330-5, 332, 333, 334, 339, 340 y 366.

²⁵ Argumentó que las áreas de especial importancia ecológica no están enteramente a disposición de la población y por ello sancionar su apropiación, uso u ocupación: “*permite garantizar los derechos fundamentales de las poblaciones más vulnerables, siempre y cuando se preserve el medio ambiente*” porque dichas áreas, según Sentencia T-666 de 2022 citada por él, están cobijadas por un régimen de protección más intenso que las demás.

23. En cuanto a la violación del principio de estricta legalidad, el interviniente consideró que los tipos definidos en los artículos 336 y 336A cuentan con elementos suficientemente definidos, precisos y claros para que el intérprete pueda conocer el sujeto activo, el objeto material y la conducta²⁶; por ello, concluyó que el legislador actuó con el mayor nivel posible de precisión y claridad *“incluso recurriendo a la figura del tipo penal en blanco, ya que los elementos que no se encuentran taxativamente determinados, son determinables tanto por el operador judicial, como también por el ciudadano o intérprete”*²⁷.

24. En relación con el artículo 6° de la Ley 2111 de 2021, afirmó que no es una medida caprichosa porque reconoce las particularidades del territorio y la precaria presencia del Estado en los lugares en que se presentan los delitos ambientales, en tanto estas conductas punibles ocurren en áreas del país particularmente alejadas de los centros urbanos y de las cabeceras municipales.²⁸ Resaltó que en esta ocasión es necesario servirse del precedente fijado en la Sentencia C-239 de 2012 que declaró la exequibilidad de la norma que permite contar el término de 36 horas desde el momento en que se verifique la ilicitud de las sustancias estupefacientes transportadas, luego de que la nave atraque al puerto más cercano.

25. *Universidad de Cartagena*. Solicitó declarar la inexequibilidad de las disposiciones demandadas. Indicó que la expresión *“con incumplimiento de la normatividad existente”*, contenida en el artículo 333, es muy general pues puede referirse al Decreto-Ley 2811 de 1974, a la Ley 99 de 1993, a la Ley 165 de 1994 y a otras normas. Enfatizó que ese fragmento hace referencia a todas las normas vigentes del sistema jurídico, provenientes de cualquier autoridad pública, de cualquier nivel o naturaleza, *“lo cual impide precisar con suficiente grado de certeza las conductas penales que constituyen los delitos cometidos en las normas demandadas.”*²⁹ En el mismo sentido, estimaron que el artículo 6 es contrario a la Carta porque se permite prolongar la captura indefinidamente en el tiempo sin que la jurisdicción haya definido la situación jurídica del capturado.³⁰

26. *Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional, Universidad Libre*. Solicitó declarar la exequibilidad condicionada de los artículos 336 y 336A siempre que se entienda que las acciones previstas no cobijan las actividades de las comunidades campesinas e indígenas relacionadas con su conservación y subsistencia. Este centro de estudios consideró que eran desproporcionados porque, no obstante pretendieran proteger el medio ambiente, no realizaron la distinción exigida por los derechos del campesinado. Adujeron que al sancionar cualquier conducta que se cometa dentro de las áreas protegidas, se desconoce la labor de algunas comunidades en la conservación del medio ambiente.³¹

²⁶ Ibidem. P. 33 – 35.

²⁷ Ibidem. P. 35.

²⁸ El Representante puso de presente que la deforestación se presenta mayoritariamente en la Amazonía: “De acuerdo con el Instituto, en el 2020 entre el 40 y el 68% del total de hectáreas deforestadas en el país se ubicaron en esas zonas. En 2018 la amazonía (SIC) fue objeto del 70,1% del total de la deforestación ocurrida en el país y en el 2017, albergó el 65,5% del total de hectáreas deforestadas.” Consideró que la norma es necesaria para asegurar la aplicación de los tipos creados en materia ambiental, en tanto hechos de fuerza mayor o situaciones imprevisibles *“pueden hacer imposible la comparecencia del capturado ante un juez de garantías en condiciones distintas a las actualmente previstas en el artículo 302”*. Ibidem. P. 39.

²⁹ Intervención de la Universidad de Cartagena. P. 10.

³⁰ Ibidem. P. 11.

³¹ Indicó que la norma *“equipara sus actividades [las de los campesinos y ciertas comunidades indígenas] culturales y agropecuarias que propenden por la conservación del ambiente con aquellas que, por el contrario, tienen una finalidad destructora.”* Intervención de la Universidad Libre. P. 15.

27. Por otro lado, el interviniente estimó que la indeterminación de las normas no es violatoria de la Constitución porque su apertura puede ser superada por medio de criterios hermenéuticos mínimos o del Diccionario de la Real Academia de la Lengua, asunto propio de la jurisdicción ordinaria en su especialidad penal³². Sin embargo, el vocablo “*o los que estén asociados con éstos*” del artículo 333 puede aludir a “*demás recursos que se encuentran en el Código Nacional de Recursos Naturales*”, pero “*ello es inseguro, debido a que no se hace una referencia estricta*”.³³

28. Lo mismo consideró en relación con el fragmento “*permanezca, así sea de manera temporal*” del artículo 336 porque conlleva una multiplicidad y variedad de conductas que pueden acarrear desde pasar por un breve instante “*hasta la posibilidad de realizar actividades por un tiempo duradero sin la intención de invadir o dañar el ecosistema*”. Por esta razón, manifestó que no existía “*una posibilidad mínima de que hermenéuticamente se interprete (SIC) de manera razonable el verbo rector*”.³⁴

29. Frente al artículo 6, adujo que es inconstitucional porque el tiempo transcurrido entre la captura y la llegada de las autoridades al puerto o a la cabecera municipal más cercana no se tiene en cuenta dentro del plazo de 36 horas, lo que desconoce el carácter perentorio de la regla del artículo 28 de la Constitución y la garantía de *habeas corpus* porque la privación de la libertad podría entenderse como justa, no obstante ser potencialmente indefinida. Solicitaron se declare su inexequibilidad.

30. *Departamento de Derecho Penal y Criminología de la Universidad Externado de Colombia*³⁵. En cuanto a los artículos 336 y 336A, estimó que muchos de los efectos de las normas acusadas que los accionantes rechazan podrían superarse insistiendo en la vigencia del principio de lesividad en materia penal.³⁶ Por ejemplo, sugirió que la permanencia en las zonas protegidas con entidad suficiente para poner en efectivo peligro el medio ambiente es la que incluye la realización de las acciones previstas en el tipo “*una extensión -geográfica y temporal- suficiente para poner en peligro los recursos naturales renovables*”.³⁷

31. Por otro lado, indicó que el uso de expresiones que carecen de un referente normativo que las defina no es violatorio del principio de estricta legalidad “*a condición que el alcance de la prohibición o mandato pueda establecerse a través del empleo de la acepción más común del concepto de que se trate*”³⁸, y ejemplificó, en relación con la expresión “*el daño masivo y [la] destrucción generalizada grave y sistémica de los ecosistemas*” contenida en el artículo 333, que debe entenderse como “*la efectiva lesión del medio ambiente o los recursos naturales renovables (daño), que se extiende en un escenario geográfico más o menos amplio (generalizada), da lugar a una afectación de entidad o sustancial de los mencionados recursos (grave) y fue cometida como parte de un plan o política (sistemática)*”.³⁹

³² Ibidem. P. 19.

³³ Ibidem. P. 21.

³⁴ Ibidem.

³⁵ No formuló una solicitud de fondo en relación con la exequibilidad de las normas en juicio.

³⁶ Al respecto, indicó que una lectura apegada a la literalidad de las normas podría conducir a penalizar usos de las zonas protegidas por los tipos que no revestirían una lesión o puesta en peligro para el bien jurídico, como los derivados de asentamientos campesinos. Intervención de la Universidad Externado de Colombia. P. 9.

³⁷ Ibidem P. 11.

³⁸ Ibidem. P. 13

³⁹ Ibidem.

32. Sin embargo, argumentó que el desconocimiento del principio de legalidad en el artículo 333 se origina en que, por un lado, el ecocidio no está previsto como verbo rector del tipo penal y, por otro, *“que está equiparando para efectos punitivos dos conductas cuya gravedad y trascendencia es claramente distinta.”* Frente a esto último, enfatizó en que, si se asume que el ecocidio es una forma de daño a los recursos naturales a las que refiere el verbo rector del tipo, *“no se entiende a la luz del principio de proporcionalidad, por qué se prevé la misma pena para el ecocidio que para el daño en los recursos naturales en su modalidad básica”*.⁴⁰ Solicitó a la Corte indicar cuál es la interpretación constitucionalmente admisible de esta norma.

33. En cambio, expresó que la categoría *“ecosistemas de especial importancia ecológica”* tiene una definición contenida en el Decreto 2372 de 2010 que delimita el concepto de “áreas protegidas” públicas y privadas.⁴¹

34. En cuanto al artículo 6, la Universidad sugirió la aplicación de los criterios contenidos en la Sentencia C-239 de 2012⁴² que, a partir de la consideración de que nadie está obligado a lo imposible, declaró la exequibilidad condicionada de la norma que permite contabilizar el término de 36 horas a partir de la llegada a puerto de la nave. A su juicio, para que una interpretación condicionada de la norma en cuestión sea admisible, debe partir de que se entienda que la Fiscalía debe acreditar suficientemente las dificultades a que alude la disposición y el cumplimiento de las acciones necesarias para poder llegar al puerto o a la cabecera municipal más cercana.

35. *Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia*. Solicitó la declaración de exequibilidad condicionada de los artículos 336 y 336A⁴³. Argumentó que se han diseñado otros mecanismos menos gravosos que podrían servir como herramientas para gestionar los conflictos ambientales. Aunque las normas pueden ser útiles para contrarrestar la presencia de grupos armados ilegales que acaparan la tierra de las zonas protegidas para realizar prácticas indebidas de ganadería, urbanizaciones, tráfico de especies, etc., *“también se deben considerar precisamente las particulares condiciones de la población involucrada”*.⁴⁴

⁴⁰ En palabras de la Universidad: “En efecto, nótese que, si bien el legislador emplea en el *nomen iuris* del tipo penal la expresión “ecocidio”, esta no se encuentra recogida en el inciso primero, que describe las conductas prohibidas y las vincula a la eventual imposición de una pena. Podría interpretarse que el parágrafo 1º, al describir el ecocidio, está refiriendo a una especial forma de daño y destrucción de los recursos naturales, pero, de ser así, no se entiende, a la luz del principio de proporcionalidad, por qué se prevé la misma pena para el ecocidio que para el daño en los recursos naturales en su modalidad básica, es más, cabría preguntarse si en realidad existe una modalidad básica de daño o destrucción de los recursos naturales por fuera de los supuestos de ecocidio.” (Cursivas pertenecen al original)

⁴¹ El escrito de intervención retomó que los resguardos indígenas son definidos en el artículo 21 del Decreto 2164 de 1995 y la propiedad colectiva en el artículo 55 de la Ley 70 de 1993.

⁴² Señaló que los referidos criterios son los siguientes: “i) se inicien los procedimientos de manera inmediata, con la consideración de la seguridad de los capturados; ii) la estricta protección de los derechos fundamentales de las personas capturadas en flagrancia; iii) la diligente y pronta comunicación y coordinación con las autoridades competentes, en particular la Fiscalía, para que provea lo necesario para recibir con prontitud en puerto la nave, los capturados y objetos incautados.”

⁴³ El condicionamiento propuesto se formuló así: “la conducta descrita en el artículo 336 no será considerada como delito en los casos en que la ocupación de dichas áreas haya sido realizada por miembros de comunidades campesinas, trabajadores rurales sin tierra y demás sujetos de reforma agraria frente a quienes no se han agotado todas [las] medidas de control menos gravosas contempladas en el ordenamiento jurídico para hacer compatibles sus derechos constitucionales con los fines de conservación de los bienes jurídicos tutelados. Tampoco podrá entenderse como punible, para los efectos de la conducta descrita en el artículo 336A, aquellos casos en los que se evidencie que tales sujetos antes citados han sido instrumentalizados en razón a sus particulares condiciones de vulnerabilidad, marginalidad y abandono estatal.”

⁴⁴ Escrito de intervención de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia. P. 8.

36. En esta línea, recordó que el artículo 337, que tipifica el delito de apropiación ilegal de baldíos, permite eximir de responsabilidad penal a quien se apropie de esos bienes según la normatividad que regula la materia⁴⁵. En su sentir, con esta eximente el legislador dejaba claro que el propósito de la ley no es criminalizar a los sujetos de reforma agraria, entre estos, las comunidades campesinas, sino que *“se enfoca en aquella criminalidad asociada a la problemática de acceso a tierras y a los demás elementos del ambiente en el país”*⁴⁶.

37. Por otro lado, manifestó que deben ser declaradas inexecutable las expresiones *“de cualquier otro modo”* y *“recursos asociados con éstos”*, del artículo 333, porque respectivamente adolecen de un grado de indeterminación inadmisibles constitucionalmente y es imposible determinar la conducta prohibida⁴⁷. También estimó que el fragmento *“permanecer, así sea de manera temporal”*, del artículo 336, debe ser declarado contrario a la Constitución, pues puede abarcar muchas conductas y no logra entenderse por qué pueden ser consideradas como invasión⁴⁸ ni se puede determinar la cantidad de tiempo concreta a que alude la norma. En cambio, los vocablos *“daño a los recursos naturales y ecocidio”* son muy claros y no puede decirse que por no tener precedentes en la legislación nacional su contenido presente vaguedad o indeterminación.⁴⁹

38. En relación con el artículo 6, estimó que si bien la jurisprudencia⁵⁰ ha permitido que en algunos casos excepcionales pueden presentarse circunstancias que impiden poner al capturado a disposición de la autoridad dentro del término legal⁵¹, explicó que esos eventos deben valorarse en cada caso concreto y no definirse en una norma. Por tanto, solicitó declarar la inexecutable de la expresión *“a partir del momento de la llegada al puerto o municipio más cercano, según el caso”*.

39. *Intervención de Alisson Angarita Pinto y Jhenifer Mojica Flórez*. Buscaron mostrar los efectos derivados de castigar algunas de las conductas previstas en los tipos penales acusados. Recordaron que durante el debate parlamentario algunos congresistas solicitaron la adición de una norma que excluyera al campesinado del tipo penal de invasión de tierras de especial importancia ambiental, pues son medidas poco efectivas para contrarrestar las acciones de los grupos ilegales que propician la deforestación y atacan al eslabón más débil de la deforestación.⁵²

40. Hicieron hincapié en que la aplicación de los tipos penales ha estado precedida de la “Operación Artemisa”⁵³ que implica una desproporcionada afectación de los derechos del campesinado porque sus beneficios son inferiores a sus costos y existen medios más adecuados para garantizar la conservación ambiental que no implican la vulneración de sus derechos, como la política de “Parques con Campesinos” y la implementación de políticas agrarias.

⁴⁵ En el escrito se mencionan la Ley 160 de 1994 y el Decreto-Ley 902 de 2017. Ibidem.

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ Ibidem. P. 11.

⁴⁸ Entre ellas indicó: “transitar”, “visitar”, “mantenerse en un lugar”, “estar en un lugar”, “ocupar”.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ Al respecto, recordó las sentencias C-251 de 2002 y C-042 de 2018.

⁵¹ Ibidem. P. 17.

⁵² En este sentido, recordaron el concepto negativo del Consejo Superior de Política Criminal en relación con el proyecto que culminó con la aprobación de la ley.

⁵³ Esta medida consiste en llevar al territorio en que se deforesta a la fuerza pública. Al respecto, indicaron que según la Fundación Ideas Para La Paz en su informe *Fuerzas Militares y medio ambiente*, un despliegue del ejército en el marco de esa estrategia militar cuesta alrededor de 800 millones de pesos. Refieren que en uno de esos operativos 17 personas fueron capturadas.

41. *Intervención de Sammy Andrea Sánchez Garavito y José Elías Inseca Pascue.* Contextualizaron el fenómeno de la deforestación en la Amazonía. Tras poner de presente unas cifras⁵⁴, estimaron que la “Operación Artemisa” ha afectado a las comunidades que habitan las zonas de especial protección ecológica, pero no a los grupos poderosos que se benefician de esa actividad. Esto contrasta, para ellos, con la muy baja eficacia de esa herramienta militar porque *“ha concentrado recursos humanos y económicos durante 3 años en menos del 50% del área deforestada en tres meses durante el 2022, lo cual, a todas luces, se constituye como una acción totalmente ineficiente.”*⁵⁵

V. CONCEPTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

42. El Ministerio Público solicitó declarar la exequibilidad de los artículos 336 y 336A, al estimar que no desconocen los derechos de las comunidades campesinas de acceder a la tierra porque, de un lado, la adjudicación de territorios no se fundamenta en la invasión de predios, sino en las Leyes 160 de 1994 y en el Decreto-Ley 902 de 2017 y, de otro, las normas superan un juicio de proporcionalidad.⁵⁶

43. Se resaltó en el concepto que, las normas son *i)* adecuadas para proteger el medio ambiente como bien de especial protección constitucional, *ii)* necesarias, pues es un escenario en que está permitida la protección multinivel donde *“se articulan medidas punitivas con medidas de otro tipo”*⁵⁷, y *iii)* estrictamente proporcionadas porque, aunque se establecen sanciones severas para quien realice las conductas tipificadas, no cualquier persona que ingrese en una zona de especial protección incurre en esos delitos.⁵⁸

44. Por otro lado, consideró que el artículo 333 no exhibe una indeterminación que sea contraria a la Constitución. En concreto, las expresiones *“daño en los recursos naturales y ecocidio”* se concretan con las definiciones contenidas en los párrafos de la disposición y con la alusión al *“cumplimiento de la normatividad existente.”*⁵⁹ Indicó que, para delimitar las conductas reprochadas, el Congreso acudió válidamente a tipos penales en blanco *“porque el operador puede remitirse a la ‘normatividad existente’ con el fin de establecer las normas que serán castigadas.”*⁶⁰

⁵⁴ Los intervinientes pusieron de presente que según el IDEAM, en 2018 “se deforestaron 219.973 hectáreas en la Amazonía, con un 65,5% de la deforestación a nivel nacional, siendo el 81% de la pérdida de bosque natural en la jurisdicción de los departamentos de Caquetá (el mayor departamento con deforestación con 27,6%), Guaviare, Meta, Antioquia, Putumayo, Chocó y Santander. A su vez, el arco de la deforestación de la Amazonía fue del 58,4% a nivel nacional principalmente en los municipios de La Macarena, Uribe, Vistahermosa y Puerto Rico (Meta); San José del Guaviare, Calamar y El Retorno (Guaviare); San Vicente del Caguán, Cartagena del Chairá y Solano (Caquetá); Puerto Guzmán y Puerto Leguizamó (Putumayo). Para el 2019, la deforestación fue de 158.894 hectáreas 98.256%, es decir el 62% con respecto al nivel nacional, concentrándose principalmente en el sur del Meta, y los departamentos Caquetá y Guaviare.”

⁵⁵ Esta idea la fundamentan en que, por un lado, como respuesta a un derecho de petición, el Ministerio de Defensa reportó que 22.627 Ha de bosque habían sido intervenidas; y, por otro, “o, el IDEAM reporta para el primer trimestre enero-marzo de 2022 una deforestación de 50.400 hectáreas para los siete departamentos de la Amazonía colombiano, con una concentración del 98,5% en los departamentos de Meta, Caquetá, Guaviare y Putumayo.”

⁵⁶ Concepto de la Procuradora General de la Nación. P. 8

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ Al respecto, indicó que la exigencia típica de que se incurra en un “uso indebido de los recursos naturales”, como la obligación de verificar la efectiva lesión al bien jurídico y el establecimiento de algunas eximentes, como el ejercicio legítimo de un derecho o de actividad lícita, *“modulan el alcance de las disposiciones demandadas, generando que las sanciones recaigan sólo sobre conductas graves a fin de asegurar la ultima ratio del derecho penal.”*

⁵⁹ Ibidem. P. 4.

⁶⁰ Ibidem.

45. Sobre el debate suscitado por el artículo 6 acusado, la Procuradora General de la Nación solicitó declarar su exequibilidad. Estimó que la regla establecida en el artículo 28 busca impedir una restricción arbitraria de la libertad personal, pero *“puede llegar a tener excepciones en virtud del criterio que indica que ‘nadie está obligado a lo imposible’.”*⁶¹ Recordó que la Sentencia C-239 de 2012 declaró la exequibilidad condicionada de una norma similar a la juzgada en esta ocasión. Por esto, consideró que la interpretación del artículo 28 debe tener presente las circunstancias en que es materialmente imposible poner al capturado a disposición de la autoridad judicial dentro de dicho plazo, *“por razones asociadas al contexto natural de la geografía colombiana y otros aspectos definidos expresamente por el legislador.”*⁶²

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

46. La Corte Constitucional es competente para resolver la demanda de la referencia, en los términos del artículo 241-4 C.P., pues se trata de una acción pública de inconstitucionalidad contra disposiciones contenidas en una Ley de la República.

Primera cuestión previa: aptitud de la demanda

47. De manera inicial y teniendo en cuenta la intervención que presentó en este asunto el Ministerio de Justicia y del Derecho, en la que señaló que en su criterio *no se cumplió* por los demandantes la carga argumentativa que haría aptos los cargos, la Sala Plena advierte que la solicitud de ineptitud de la demanda es genérica, pues no se plantearon argumentos concretos que los sustenten.

48. En efecto, señaló que ninguno de los cargos cumple el requisito de certeza. El primero *“porque de la redacción normativa de las disposiciones acusadas, (...) no se desprende el alegado efecto discriminatorio que solo se sustenta con hipótesis subjetivas sobre la forma en que se aplicaría”*. El segundo, en tanto *“este se deriva de suposiciones subjetivas sobre el alcance y efectos que eventualmente tendría la normativa acusada y los conceptos que en la misma se incluyen, en materia iusfundamental, cuando se aplique en los casos concretos por parte de los operadores jurídicos competentes”*. El cuarto, ya que *“no se desplegó una argumentación que permita demostrar que el alcance constitucionalmente válido de la normativa acusada, (...) realmente vulnera el de debido proceso (...) más allá de las respetables especulaciones casuísticas que plantean los accionantes, a partir de una interpretación subjetiva del alcance real del texto normativo”*.

49. La Sala advierte que el Ministerio de Justicia y del Derecho señala de manera general que los tres cargos admitidos se basan en *apreciaciones subjetivas* de los demandantes o en *problemas de aplicación* de las disposiciones cuestionadas. Sin embargo, el interviniente no presenta un análisis concreto que permita esclarecer las razones del incumplimiento del requisito de certeza, es decir, no explica cuáles son dichas apreciaciones subjetivas y por qué estima que tienen esa connotación. Al respecto, es preciso recordar que no es suficiente un señalamiento general sobre la ineptitud de la demanda, sino que es necesario ahondar en razones específicas que

⁶¹ Ibidem. P. 10.

⁶² Ibidem. P. 11.

justifiquen la solicitud a la Corte de declararse inhibida para emitir un pronunciamiento por el incumplimiento de los requisitos de la carga argumentativa.

50. Por el contrario, la Sala observa que, tal como se planteó en el auto que admitió parcialmente la demanda, los accionantes en términos generales presentaron una carga argumentativa mínima que permite a la Corte avanzar en el estudio de fondo de los cargos. En efecto, explicaron los motivos por los cuales, a su juicio, las normas demandadas contienen medidas desproporcionadas en desconocimiento del derecho penal como *ultima ratio* (art. 336 y 336A); incluyen expresiones o conceptos con cierto grado de indeterminación que podría ser contraria al principio de legalidad (art. 333 y 336); e introducen una excepción que rompe la exigencia del límite temporal para que el juez de control de garantías se pronuncie sobre la legalidad de la aprehensión de la persona capturada en flagrancia (art. 6, Ley 2111 de 2021).

Segunda cuestión previa: análisis de la cosa juzgada constitucional

51. El segundo cargo planteado por los demandantes se sustenta en que los tipos penales previstos en los artículos 333 -daños en los recursos naturales y ecocidio- y 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica-, contravienen el principio de estricta legalidad o tipicidad establecido en el artículo 29 de la Constitución.

52. Durante el trámite del presente asunto esta corporación analizó, entre otros, el artículo 333 del Código Penal sustituido por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021, y profirió la Sentencia *C-367 del 29 de octubre de 2022* dentro del expediente D-14729. Por lo tanto, la Sala debe determinar previamente si la decisión en mención hace tránsito a cosa juzgada constitucional respecto del cargo que ahora se invoca. Para resolver esta cuestión, reiterará los criterios jurisprudenciales para constatar la configuración de la cosa juzgada constitucional en los juicios de control abstracto⁶³, y así establecer si efectivamente ha operado tal fenómeno en este asunto.

La cosa juzgada constitucional. Reiteración de jurisprudencia

53. El artículo 243 de la Carta establece que los fallos que dicte la Corte Constitucional en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Así, este fenómeno se caracteriza por ser una “*institución jurídico procesal que le otorga a las decisiones tomadas en las sentencias de constitucionalidad el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas*”⁶⁴. Así mismo, tiene fundamento en la protección de la seguridad jurídica, la salvaguarda de la buena fe, la garantía de la autonomía judicial y la condición de la Constitución como “norma de normas”⁶⁵.

54. La Corte ha precisado que para configurar la cosa juzgada constitucional deben concurrir tres circunstancias: *i)* la norma demandada debe guardar *identidad con el contenido normativo* consignado en la disposición jurídica que fue objeto de examen en la decisión previa; *ii)* los cargos de inconstitucionalidad que formula la nueva demanda deben ser *materialmente semejantes* a los propuestos y estudiados con antelación por la corporación; y *iii)* el *parámetro normativo de validez constitucional debe ser el mismo*, esto es, que no exista un cambio de contexto o

⁶³ Con fundamento en los lineamientos fijados en las Sentencias C-187 y 416 de 2019, reiterados en la Sentencia C-128 de 2020.

⁶⁴ Cfr. Sentencia C-028 de 2018.

⁶⁵ Cfr. Sentencias C-187 de 2019 y C-007 de 2016.

nuevas razones significativas que de manera excepcional hagan procedente la revisión, lo que la jurisprudencia ha referido como un nuevo contexto de valoración⁶⁶.

55. Esta figura se predica tanto de los fallos de exequibilidad como de inexecuibilidad, así como de aquellas decisiones condicionadas, integradoras, sustitutivas y diferidas, en los términos que han sido determinados por la Corte⁶⁷, por lo que sus efectos dependen del sentido de la decisión que haya adoptado en la sentencia previa. Así, la declaratoria de inexecuibilidad de una norma implica que carece de objeto emitir respecto de ella un nuevo pronunciamiento, por lo tanto, las demandas que la cuestionen con posterioridad deben rechazarse o, si han sido admitidas, la Corte deberá estarse a lo resuelto. En cambio, cuando la norma censurada fue declarada exequible, corresponde a la Corte determinar el alcance de la decisión antecedente, con la finalidad de “(...) *definir si hay lugar a un pronunciamiento de fondo o si por el contrario la problemática ya ha sido resuelta, caso en el cual, la demanda deberá rechazarse de plano o, en su defecto la Corte emitirá un fallo en el cual decida estarse a lo resuelto en el fallo anterior*”⁶⁸.

56. Bajo ese entendido, el alcance de la cosa juzgada constitucional presenta distintos matices o tipologías, que han sido definidas paulatinamente por la jurisprudencia constitucional⁶⁹: i) *absoluta*, se presenta cuando la decisión previa de la Corte agotó cualquier debate sobre la constitucionalidad de la norma acusada, pues “*se entiende que la norma es exequible o inexecuible en su totalidad y frente a todo el texto constitucional*”⁷⁰; ii) *relativa*, se configura cuando la decisión anterior realizó el estudio de constitucionalidad respecto de algunos cargos, por lo que es posible controvertir la misma disposición con fundamento en reproches diferentes⁷¹; iii) *formal*, sucede cuando existe una decisión previa del juez constitucional sobre la misma disposición que es llevada nuevamente a su estudio, y en contraste, *material* cuando la disposición atacada no es necesariamente igual a la analizada en decisiones previas, pero refleja contenidos normativos idénticos; y iv) *aparente*, se da en los casos en que la parte resolutive de la sentencia declara la constitucionalidad de una norma o de un conjunto de ellas que, no obstante, no han sido realmente objeto de escrutinio en su parte motiva, por lo que la norma puede ser materialmente estudiada en la nueva demanda.

Análisis sobre la configuración de la cosa juzgada constitucional en el presente asunto

57. Procede la Sala Plena a establecer si en este caso se presentan las circunstancias para establecer el fenómeno de la cosa juzgada, respecto de la sentencia C-367 de 2022:

(i) Identidad del contenido normativo

⁶⁶ Cfr. Sentencias C-063 de 2018, C-007 de 2016 y C-228 de 2015, entre otras.

⁶⁷ Sentencia C-072 de 2020. Cfr. Sentencias C-128 de 2018, C-064 de 2018, C-555 de 2016, C-538 de 2012 y C-406 de 2009, entre otras.

⁶⁸ Cfr. Sentencias C-063 de 2018 y C-228 de 2015, entre otras.

⁶⁹ Sentencia C-072 de 2020. Cfr. Sentencia C-064 de 2018, C-028 de 2018, C-096 de 2017, C-007 de 2016, C-516 de 2016, C-148 de 2015, C-279 de 2014, C-912 de 2013, C-332 de 2013, C-600 de 2010, C-149 de 2009, C-469 de 2008, C-783 de 2005, C-584 de 2002, C-310 de 2002 y C-478 de 1998.

⁷⁰ Cfr. Sentencias C-279 de 2014, C-332 de 2013, C-783 de 2005 y C-478 de 1998, entre otras.

⁷¹ Cfr. C-148 de 2015, C-912 de 2013, C-600 de 2010, C-469 de 2008, C-310 de 2002 y C-478 de 1998. Esta categoría de cosa juzgada puede ser *explícita* cuando los efectos de la sentencia previa se limitaron específicamente en la parte resolutive, e *implícita* si tal circunstancia no tuvo ocurrencia de manera clara e inequívoca en el resuelve de la providencia, pero sí en la parte motiva.

58. La Corte constata que en el presente asunto no existe identidad de contenido normativo, pues en la Sentencia C-367 de 2022 se controló la misma disposición que ahora se demanda, pero no el mismo contenido normativo.

59. Así, aunque ambas demandas conciernen al artículo 333 del Código Penal, en aquella que dio lugar a la Sentencia C-367 de 2022 el enunciado comprometido en el análisis era “*el que con incumplimiento de la normatividad existente*”. Por el contrario, el cargo que se analiza en esta oportunidad cuestiona la indeterminación los verbos “*destruya, inutilice, haga desaparecer o cause*” y los enunciados “*o de cualquier modo*”, “*los recursos naturales a que se refiere este título o los que estén asociados con estos*”, “*alteración de las condiciones ambientales*”, “*componentes ambientales*” e “*integridad del sistema*”.

(ii) *Cargos de inconstitucionalidad materialmente semejantes*

60. A continuación, se presentan los argumentos de cada una de las demandas:

Sentencia C-367 de 2022	Demanda actual
El actor demandó el artículo 1 (parcial) de la Ley 2111 de 2021, que sustituyó e incluyó, entre otros, el artículo 333 del Código Penal, 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. Argumentó que la fórmula “<i>con incumplimiento de la normativa existente</i>”, presente en dichos artículos 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. 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.	Los actores demandaron el artículo 1 (parcial) de la Ley 2111 de 2021, que sustituyó e incluyó, entre otros, el artículo 333 del Código Penal al estimar que contraviene el principio de estricta legalidad o tipicidad establecido en el artículo 29 de la Carta. Explicaron que los verbos rectores “destruir”, “inutilizar”, “hacer desaparecer” y “causar” son vagos y que la expresión o “de cualquier modo” impide cualquier tipo de determinación; de manera que la configuración gramatical de la norma conlleva a que el injusto típico se ubique en resultado y no en la conducta humana, con lo que se “propone una forma de responsabilidad objetiva.” Señalaron que las expresiones “los recursos naturales a que se refiere este título o los que estén asociados con estos” remiten a objetos indeterminados en el ordenamiento. En su opinión, lo mismo ocurre con las expresiones “alteración de las condiciones ambientales”, “componentes ambientales” o “integridad del sistema”, -parágrafo 2º de esa norma-, en tanto “no se corresponden con definiciones que puedan ser encontradas taxativamente en la normatividad vigente, por lo cual el juez debería (SIC) acudir a definiciones extralegales para definir (SIC) en cada caso (...) la tipicidad de la conducta.” Concluyeron que la apertura semántica <i>i)</i> vulnera el debido proceso porque dificulta a los ciudadanos establecer si su conducta es lícita, <i>ii)</i> amplía injustificadamente la discrecionalidad de los operadores jurídicos y <i>iii)</i> conlleva a que el poder punitivo pueda ser implementado con un criterio de autor y no de acto.

61. La Sala observa que las demandas plantearon cargos que muestran cierta similitud en algunos aspectos. Por ejemplo, en ambas se advirtió que el artículo 333 sustituido es contrario a los principios de legalidad y tipicidad establecidos en el artículo 29 de la Constitución, porque contiene verbos rectores o expresiones indeterminadas que remiten o se refieren a normas ambientales, y que impiden a la ciudadanía y a los operadores judiciales identificar la conducta ilícita.

62. Sin embargo, pese a la similitud evidenciada, para esta corporación es claro que los cargos de inconstitucionalidad comparados *no son materialmente semejantes*. El reparo en el proceso que dio lugar a la Sentencia C-367 de 2022 se centró en advertir que las remisiones normativas que efectuaban varios tipos penales que tienen como objeto jurídico de protección el medio ambiente, no satisfacían los requerimientos jurisprudenciales de un *tipo penal en blanco*, mientras que en el presente asunto el cargo indica que algunas expresiones y enunciados incluidos en la configuración del artículo 333 *son indeterminadas*.

63. Bajo ese entendido, como se verá en el siguiente punto, es materialmente diferente el análisis del principio de legalidad cuando se refiere a la fórmula de reenvío de un tipo penal en blanco, al estudio sobre la presunta vulneración de dicho principio cuando se alega la supuesta vaguedad o indeterminación de los verbos rectores.

(iii) *Parámetro normativo de validez constitucional*

64. Aunque en ambas demandas el parámetro de constitucionalidad es el artículo 29 de la Constitución y la presunta vulneración del principio de legalidad, es diferente el estudio de esta garantía a partir de los tipos penales en blanco y de los tipos penales indeterminados.

65. Al respecto, vale la pena recordar que los tipos penales en blanco “*son aquellos en los que al definir el supuesto de hecho (es decir, la conducta que se quiere prohibir) el Legislador menciona un referente normativo específico, por lo que se habla de una remisión o reenvío normativo*”⁷². Estos tipos penales son válidos, siempre que la norma objeto de remisión respete el principio de definición taxativa. Por su parte, los tipos penales abiertos “*son aquellos que utilizan expresiones con un contenido semántico amplio, de relativa vaguedad, y lo hacen pues así lo exige la naturaleza de la conducta penalizada*”⁷³. Para que sean válidos, la indeterminación debe ser moderada, estar justificada, y deben existir referencias en el ámbito jurídico que permitan precisar su contenido y alcance.

66. En la Sentencia C-367 de 2022, 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. Concluyó que las conductas y las sanciones consagradas en los artículos acusados estaban determinadas con precisión y claridad, y que la controversia se centraba en algunos elementos para complementar los delitos. Para determinar esos elementos complementarios se usó la fórmula “con incumplimiento de la normatividad existente”. Después de analizar los requisitos de las remisiones normativas propias e impropias, señaló que la eventual indeterminación de las normas ambientales por su extensión y

⁷² Sentencia C-191 de 2017.

⁷³ Ibidem.

complejidad es superable, y por ello, los tipos penales no suponen una violación a la legalidad y la tipicidad en materia penal.

67. Si bien la Sala Plena, de manera amplia y abarcando la totalidad de las disposiciones demandadas, fijó los parámetros para dotar de certeza los tipos penales demandados, concentró su análisis en las remisiones normativas, estudio que no agota el análisis de sobre la indeterminación de las expresiones y enunciados demandados en esta oportunidad.

68. En ese orden de ideas, toda vez que no se comprobó la configuración de la cosa juzgada constitucional en lo que respecta al artículo 333 del Código Penal sustituido por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021, la Sala Plena se pronunciará de fondo sobre el cargo formulado contra esta disposición.

Problema jurídico y metodología de la decisión

69. Aclaradas las cuestiones previas, el análisis de fondo del presente asunto se dirige a estudiar los cargos formulados contra los artículos 1 (parcial) y 6 de la Ley 2111 de 2021. Por lo tanto, la Sala deberá resolver los siguientes tres problemas jurídicos:

(i) Los artículos 333 -daños en los recursos naturales y ecocidio- y 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- del Código Penal, sustituidos por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021, contravienen el principio de estricta legalidad o tipicidad previsto en el artículo 29 de la Constitución ante la inclusión de verbos rectores y expresiones que impiden determinar la configuración de la conducta ilícita?

(ii) ¿Los artículos 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- y 336A -financiación de invasión a áreas de especial importancia ecológica- sustituidos por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021, vulneran el principio de proporcionalidad en materia penal consagrado en el artículo 29 de la Constitución, al desconocer el carácter subsidiario del derecho penal y al otorgar de manera indirecta un tratamiento discriminatorio sobre la población campesina?

(iii) ¿El artículo 6° de la Ley 2111 de 2021, que modificó el artículo 302 del Código de Procedimiento Penal, vulnera la regla contenida en el artículo 28 de la Constitución al establecer una excepción frente al cómputo de las 36 horas con las que cuentan las autoridades para poner a un capturado a disposición de los jueces de control de garantías?

70. Con el fin de resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala abordará los siguientes aspectos según los núcleos temáticos que conforman la demanda: *i)* el principio de estricta legalidad y los tipos penales abiertos; *ii)* el principio de proporcionalidad en materia penal; *iii)* la prohibición de discriminación y el campesinado como sujeto de especial protección constitucional; y *iv)* la libertad personal, sus limitaciones y garantías, cómputo de las 36 horas según la regla prevista en el artículo 28 de la Constitución. Con base en lo anterior, resolverá los problemas jurídicos planteados.

Vulneración del principio de estricta legalidad o tipicidad previsto en el artículo 29 de la Constitución por la inclusión de verbos rectores y expresiones que impiden determinar la configuración de la conducta ilícita

Planteamiento del cargo

71. Los demandantes aseguraron que los verbos rectores “destruir”, “inutilizar”, “hacer desaparecer” y “causar” contenidos en el artículo 333 son vagos, y que la expresión o “de cualquier modo” impide cualquier tipo de determinación; de manera que la configuración gramatical de la norma conlleva a que el injusto típico se ubique en resultado y no en la conducta humana, con lo que se “*propone una forma de responsabilidad objetiva*.”⁷⁴. A su juicio, incluso acudiendo a algunos criterios auxiliares, no es fácil identificar el contenido de la disposición porque las expresiones “los recursos naturales a que se refiere este título o los que estén asociados con estos” remiten a objetos indeterminados en el ordenamiento.⁷⁵ En su opinión, lo mismo ocurre con las expresiones “alteración de las condiciones ambientales”, “componentes ambientales” o “integridad del sistema”, -parágrafo 2º de esa norma-, en tanto “no se corresponden con definiciones que puedan ser encontradas taxativamente en la normatividad vigente, por lo cual el juez debería (SIC) acudir a definiciones extralegales para definir (SIC) en cada caso (...) la tipicidad de la conducta”⁷⁶.

72. Por otra parte, señalaron que el artículo 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- contraviene el principio de estricta legalidad o tipicidad. En su parecer, la expresión “así sea de manera temporal” no permite distinguir las conductas lícitas de las que no lo son, ya que impiden diferenciar si el ánimo de permanencia, así sea temporal, configura el injusto típico, o si incluye conductas de tránsito u otras relacionadas. También consideraron que la expresión “ecosistema de especial importancia ecológica” es apenas enunciada por el artículo 10 del Decreto 2041 de 2014 y por la Sentencia T-666 de 2002, por lo que su grado de indeterminación no es constitucionalmente aceptable. Lo anterior, dificulta a los ciudadanos establecer si su conducta es lícita, amplía injustificadamente la discrecionalidad de los operadores jurídicos y conlleva a que el poder punitivo pueda ser implementado con un criterio de autor y no de acto.

El principio de estricta legalidad y los tipos penales en blanco y abiertos. Reiteración de jurisprudencia

73. La Corte Constitucional ha señalado que existe un amplio espacio de configuración legislativa en orden a determinar qué bienes jurídicos son susceptibles de protección penal, las conductas que deben ser objeto de sanción, y las modalidades y la cuantía de la pena⁷⁷. No obstante, desde sus primeros pronunciamientos ha reconocido que esa facultad está sujeta a límites, de manera que el legislador no tiene una discrecionalidad absoluta pues debe respetar los derechos y dignidad de las personas, y actuar dentro de los límites constitucionales⁷⁸.

⁷⁴ Escrito de corrección de la demanda. P. 9.

⁷⁵ Ibidem.

⁷⁶ Ibidem.

⁷⁷ Sentencia C-422 de 2011. Reiterada en la Sentencia C-121 de 2012.

⁷⁸ Al respecto, ha sostenido que “al Legislador le está vedado, por voluntad expresa del constituyente, establecer las penas de muerte (CP art. 11), destierro, prisión perpetua o confiscación (CP art. 34), así como someter a cualquier persona a torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (CP art. 12)”. Por otra parte, “el legislador debe propender a la realización de los fines sociales del Estado, entre ellos, los de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y de asegurar la vigencia de un orden justo (CP art. 2). La dosimetría de las penas es un asunto librado a la definición legal, pero corresponde a la Corte velar para que en el uso de la discrecionalidad legislativa se respeten los principios de razonabilidad y proporcionalidad”. Sentencia C-070 de 1996. Reiterada en la Sentencia C-121 de 2012.

74. Una de las limitaciones del legislador en materia de tipificación de las penas y establecimiento de las sanciones es el deber de observar la estricta legalidad. La jurisprudencia constitucional es consistente en señalar que el principio de legalidad busca contrarrestar la arbitrariedad del Estado y salvaguardar la seguridad jurídica de los ciudadanos. En ese sentido, ha sostenido que esa prerrogativa *“hace parte de las garantías del debido proceso, pues permite conocer previamente las conductas prohibidas y las penas aplicables (...) Este principio además protege la libertad individual, controla la arbitrariedad judicial y administrativa y asegura la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo y sancionatorio del Estado”*⁷⁹.

75. Bajo esa línea argumentativa, el principio de estricta legalidad ha sido entendido, desde un punto de vista positivo, como el deber del legislador de actuar con el mayor nivel posible de precisión y claridad, y desde una perspectiva negativa, en el sentido de que son inadmisibles los supuestos de hecho y las penas redactadas en forma incierta o excesivamente indeterminada. Por lo tanto, *“todos los componentes de un tipo penal (sujetos, verbos rectores, ingredientes subjetivos y objetivos, sanción, agravantes, etc) deben estar determinados o ser razonablemente determinables por el intérprete”*⁸⁰.

76. En todo caso, es importante precisar que lo anterior *“no puede cumplirse de forma absoluta, pues el lenguaje natural, en el que se expresa el legislador, presenta un nivel irreductible de apertura semántica”*⁸¹. Por lo tanto, el nivel de determinación de un tipo penal *“será variable en función de las posibilidades lingüísticas de definición de una conducta específica y, en algunos casos, existirá una necesidad imperiosa de establecer castigos frente a fenómenos dinámicos y complejos, que requieren la atención a contextos más amplios para su comprensión y, por lo tanto, no pueden ser ‘capturados’ de forma definitiva por una expresión determinada”*⁸². Por lo expuesto, la jurisprudencia ha considerado que el lenguaje jurídico puede presentar indefiniciones que no son en sí mismas inconstitucionales; a la par que la indeterminación no puede examinarse en abstracto y que una disposición no será inconstitucional si es posible superar la indeterminación de un concepto a partir de los elementos de juicio que ofrece el propio ordenamiento⁸³.

77. En el marco de la obligación de definición taxativa y los límites de precisión del lenguaje natural, la Corte ha acudido a dos conceptos que hacen referencia a tipos que, por presentar un nivel mayor al ordinario de indeterminación, generan diversas discusiones constitucionales: los tipos en blanco y los tipos abiertos.

78. Los primeros, *“son aquellos en los que al definir el supuesto de hecho (es decir, la conducta que se quiere prohibir) el Legislador menciona un referente normativo específico, por lo que se habla de una remisión o reenvío normativo. Este se denomina propio, si se dirige a una norma de la misma jerarquía o impropio, si lo hace a una de inferior jerarquía”*⁸⁴. Los tipos penales en blanco son válidos, siempre que: i) una vez efectuada la remisión, se cumplan los requisitos de certeza, claridad y precisión, porque solo así el juez penal y los ciudadanos pueden conocer

⁷⁹ Sentencia C-653 de 2001. Reiterada en la Sentencia C-394 de 2019.

⁸⁰ Sentencia C-091 de 2017.

⁸¹ Ibidem.

⁸² Ibidem.

⁸³ Sentencia C-435 de 2013.

⁸⁴ Sentencia C-091 de 2017.

inequívocamente cuál es la conducta penalizada; y *ii*) la norma objeto de remisión exista al momento de la integración definitiva del tipo, sea determinada, de público conocimiento, y respete los derechos fundamentales⁸⁵.

79. Por su parte, los tipos penales abiertos “*son aquellos que utilizan expresiones con un contenido semántico amplio, de relativa vaguedad, y lo hacen pues así lo exige la naturaleza de la conducta penalizada*”⁸⁶. La Corte ha dicho que estos tipos son aún más problemáticos, pues no cuentan con el mismo referente normativo del que se dota a los tipos en blancos. De ahí que, para que sean válidos desde el punto de vista constitucional, la indeterminación debe ser moderada y estar justificada. Además, deben existir referencias en el ámbito jurídico que permitan precisar su contenido y alcance⁸⁷.

80. En definitiva, la jurisprudencia ha reconocido un amplio margen de configuración legislativa en materia penal, que en todo caso está sujeto a límites constitucionales como el deber de respetar el principio de estricta legalidad. Dentro de las garantías del principio de legalidad estricta se encuentra la prohibición de delitos y penas indeterminadas. La indeterminación de una norma no la hace en sí misma contraria a la Constitución, siempre que esta sea determinable a partir de los elementos de juicio que ofrece el propio ordenamiento.

Análisis del cargo

(i) Artículo 333 del Código Penal⁸⁸

81. La Corte ha señalado que para que pueda predicarse el cumplimiento del principio de estricta legalidad o taxatividad⁸⁹ deben reunirse al menos tres elementos: *i*) que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley; *ii*) que exista correlación entre la conducta y la sanción; y *iii*) que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque dicha conducta está determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas.

82. De la lectura del artículo 333 del Código Penal, la Sala observa que el primer y segundo elemento están acreditados. Por un lado, en su cuerpo normativo se determinan los límites máximos y mínimos de la pena privativa de la libertad y de la multa o sanción en salarios mínimos, al señalar que “*se 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*”. Por el otro, contiene una correlación entre las sanciones y las conductas inicialmente descritas, cuando establece que incurrirá en dicha pena quien “*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*”.

⁸⁵ Sentencias C-559 de 1999, C-739 de 2000, C-917 de 2001, C-605 de 2006 y C-121 de 2012 . Reiteradas en la Sentencia C-091 de 2017.

⁸⁶ Sentencia C-091 de 2017

⁸⁷ Ibidem.

⁸⁸ La Sala no se pronunciará sobre el reproche de la Universidad Externado por vulneración al principio de proporcionalidad en relación con el art. 333 del Código Penal, teniendo en cuenta que las intervenciones ciudadanas no constituyen por sí solas nuevos cargos que deba examinar la Corte.

⁸⁹ Como se reiteró en la Sentencia C-367 de 2022, el principio de legalidad en sentido estricto ha sido denominado principio de taxatividad, tipicidad o estricta legalidad, que protege a las personas del ejercicio arbitrario e incontrolable del poder de los jueces y se erige como una garantía del derecho de defensa y de la libertad individual, además de salvaguardar la seguridad jurídica.

83. En cuanto al tercer elemento, esto es, si la conducta sancionable está descrita de manera específica y precisa, es necesario verificar si esta es determinada o determinable. Al respecto, los accionantes cuestionaron la vaguedad e indeterminación de los verbos rectores “destruir”, “inutilizar”, “hacer desaparecer” y “causar”, así como de las expresiones “de cualquier modo”, “los recursos naturales a que se refiere este título o los que estén asociados con estos”, “alteración de las condiciones ambientales”, “componentes ambientales” o “integridad del sistema”, contenidos en la norma demandada.

84. La Corte encuentra que la configuración usada por el legislador en el artículo 333 acusado sí permite que la ciudadanía y los operadores jurídicos puedan determinar cuándo se incurre en la comisión del delito.

85. Debe recordarse que los tipos penales abiertos, esto es, que utilizan expresiones con un contenido semántico amplio y de relativa vaguedad porque así lo exige la naturaleza de la conducta penalizada, son válidos siempre y cuando la indeterminación sea moderada, esté justificada y cuenten con referencias en el ámbito jurídico que permitan precisar su contenido y alcance.

86. El razonamiento efectuado por los demandantes en cuanto a los verbos rectores “destruir”, “inutilizar”, “hacer desaparecer” y “causar”, desconoce que estos resultan de fácil comprensión si se acude a las definiciones básicas de cada uno de ellos. Así, al revisar las definiciones del diccionario de la lengua española, se encuentra que i) destruir implica “reducir a pedazos o a cenizas algo material, u ocasionarle un grave daño”; ii) inutilizar significa “hacer inútil, vano o nulo algo”; iii) desaparecer se refiere a “dejar de estar a la vista o en un lugar” o “dejar de existir”; y iv) causar es “ser causa, razón y motivo de que suceda algo” o “Ser ocasión o darla para que algo suceda”. De ese modo, a partir de dichas definiciones, son perfectamente determinables las formas en que se podría generar un grave impacto ambiental a los recursos naturales.

87. Ahora, en cuanto a las expresiones “de cualquier otro modo”, “los recursos naturales a que se refiere este título o los que estén asociados con estos”, “alteración de las condiciones ambientales”, “componentes ambientales” o “integridad del sistema”, la Sala observa que el cargo desconoce la determinación que permite una lectura sistemática de la norma, por las siguientes razones:

88. Primero, el artículo 333 establece las distintas formas en que se genera un impacto grave a los recursos naturales sin que por ello deba incluir obligatoriamente un listado específico de las conductas que podrían generarlo. Esto, en la medida que, como lo ha reconocido esta corporación, “no toda la realidad sujeta a regulación penal es susceptible de ser descrita en moldes legales, cerrados y completos”⁹⁰.

89. Segundo, es necesario reiterar que cierto grado de indeterminación no genera indefectiblemente la inconstitucionalidad del tipo penal. Por eso, expresiones como “de cualquier otro modo” deben ir atadas a una interpretación integral de la disposición, pues lo que se busca castigar es toda acción que cause un grave daño a los recursos naturales. A su vez, la lectura de las expresiones “los que estén asociados con estos”, “alteración de las condiciones ambientales”, “componentes

⁹⁰ Sentencia C-121 de 2012.

ambientales” o “integridad del sistema”, debe adelantarse a partir de la amplia normatividad que existe en materia ambiental.

90. En la Sentencia C-367 de 2022, esta corporación señaló que, si bien la normatividad existente en materia ambiental puede ser abundante y compleja de entender, lo cierto es que tiene un orden y una lógica que se deriva de la estructura jerárquica de nuestro ordenamiento jurídico. Si bien en aquella decisión la Sala Plena se pronunció sobre los tipos penales en blanco, sus consideraciones resultan pertinentes para el asunto que ahora se analiza, en tanto con estas puso de presente la intención del Legislador al expedir la Ley 2111 de 2021. En concreto, la Corte indicó que el Legislador *“era consciente de la imposibilidad de consagrar tipos penales extremadamente detallados en materia ambiental”* por un lado, porque *“las actividades que regula el derecho ambiental son amplias, dinámicas y deben estar sujetas a la constante actualización”* y por el otro, ante el *“carácter necesariamente difuso y de enfoque regional que debe tener el derecho ambiental en el país”*⁹¹.

91. En efecto, la Corte explicó que lo anterior se solventó a partir de la estructura que tiene el Sistema Nacional Ambiental –SINA- que, si bien está encabezado por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, se rige por el principio de rigor subsidiario, que da prelación a las autoridades locales y regionales para la protección de los diferentes ecosistemas y recursos naturales. Indicó que *“este componente regional es vital para la protección de la biodiversidad del país. Una razón es precisamente la diversidad de los territorios”*.

92. Como lo puso de presente la referida providencia, *“la protección de un ecosistema de desierto no es ni puede ser la misma que se requiere para la conservación de un páramo, de un bosque andino tropical o de la selva amazónica”*. De allí la necesidad de acudir a expresiones como las cuestionadas por los demandantes, pues cada ecosistema tiene unas condiciones o componentes ambientales diferentes que deberán ser abordadas a partir del conjunto de normas que integran el derecho ambiental.

93. Por ejemplo, respecto del artículo 333 del Código Penal, es imprescindible considerar; i) el Decreto 2811 de 1974, por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente que, entre otras cosas, define cuáles son los recursos naturales renovables y sus usos, identifica los factores que deterioran en ambiente, y establece que para la adecuada protección del ambiente y de los recursos naturales el Gobierno Nacional establecerá políticas y normas sobre zonificación; ii) el Decreto 2372 de 2010, que regula, entre otros aspectos, el derecho a usar los recursos naturales; o iii) la Ley 1333 de 2009 que establece el procedimiento sancionatorio ambiental

94. Tercero, el artículo 333 del Código Penal contiene una remisión normativa a partir de la expresión “con incumplimiento de la normatividad vigente” que les permite a los operadores judiciales adecuar su margen de actuación. Como lo señaló recientemente esta corporación en la Sentencia C-367 de 2022, dicha remisión *“ata a los operadores jurídicos de manera que reduce su margen de actuación arbitraria”, “[s]u actividad puede decirse está hiper-regulada, y esa condición apunta a garantizar no solo el principio de legalidad y de taxatividad,*

⁹¹ Las distintas normas en materia ambiental, entre otras, son: Ley 23 de 1973, Decreto ley 2811 de 1974, Ley 99 de 1993, Decreto 1753 de 1994, Decreto 2150 de 1995 y sus normas reglamentarias, Ley 388 de 1997, Ley 491 de 1999, Decreto 1122 de 1999 y Decreto 1124 de 1999.

sino también otras garantías para la ciudadanía” y los habilita para que, dentro del marco del Código Penal, “adopten decisiones ajustadas a las condiciones o circunstancias de cada caso concreto, que no pueden ser anticipadas plenamente por la ley, pero deben ser tenidas en cuenta para que la finalidad de la ley penal se cumpla”.

95. Por ese motivo, no les asiste razón a los accionantes cuando señalan que la configuración gramatical de la norma conlleva a que el injusto típico se ubique en resultado y no en la conducta humana, con lo que se “*propone una forma de responsabilidad objetiva*”, pues el operador judicial está atado a la evaluación estricta de cada caso y a la normatividad vigente.

96. En consecuencia, la Corte declarará la exequibilidad del artículo 333 del Código Penal por el cargo estudiado.

(ii) *Artículo 336 del Código Penal*

97. Los accionantes reprocharon dos expresiones del artículo 336 del Código Penal: “*así sea de manera temporal*”, porque no permite distinguir las conductas lícitas de las que no lo son; y “*ecosistema de especial importancia ecológica*” por su alto grado de indeterminación.

98. En cuanto a la primera expresión la Corte advierte que el razonamiento efectuado por los demandantes desconoce la lectura sistemática de la norma, dado que la misma establece, de un lado, que todo tipo de invasión está prohibida, así sea temporal, pero no se refiere a conductas de tránsito o que se relacionen con éste como pretenden insinuarlo los demandantes.

99. En efecto, el análisis del uso de la palabra temporal resulta de fácil comprensión, pues se trata de una definición que dista de lo permanente, pero que claramente también se diferencia de algo momentáneo, como podría ser el paso de tránsito por las zonas de que trata la norma. Si se toma en cuenta la definición del diccionario de la lengua española, lo temporal es algo que dura por algún tiempo; pudiendo en este caso el Juez u operador jurídico determinar si la conducta ejecutada tiene una temporalidad suficiente que le pueda generar una afectación al bien jurídico tutelado.

100. Se trata en este punto de una expresión que si bien es cierto ofrece algún tipo de indeterminación, una mirada sistemática de la norma, unida a la verificación de la definición de dicha expresión, le permitirá al operador jurídico decantar la comprensión, sin que el legislador pudiera imponer límites de temporalidad por ejemplo de días, o meses, pues dejaría por fuera otro tipo de temporalidades, que en todo caso no se insertan en los parámetros de lo momentáneo como insinúa la demanda.

101. No puede entonces esta expresión mirarse por fuera del contexto normativo, mismo que permitirá comprender que se trata de una línea de tiempo que según la norma se ata a la palabra “permanezca” así sea de modo temporal, por lo que en ese sentido la permanencia aun temporal, deja por fuera de este parámetro todo aquello que se refuta momentáneo y sin permanencia.

Por esta razón la Corte advierte que dicha expresión no desconoce el principio de legalidad en tanto es determinable según las definiciones objetivas de la expresión,

la cual unida a una lectura sistemática de todo el texto normativo, arroja una comprensión clara que permite a los asociados entender el parámetro prohibido que se inserta.

102. Respecto de la expresión “*ecosistema de especial importancia ecológica*”, la Sala estima que en efecto tiene un contenido semántico amplio y por lo mismo adquiere cierto grado de indeterminación, pues no es posible identificar en la misma disposición qué se entiende por esa clase de ecosistema. Sin embargo, al igual que los verbos rectores contenidos en el artículo 336, a partir de elementos que ofrece el ordenamiento jurídico es posible para los operadores judiciales y para la ciudadanía comprender con precisión y claridad el tipo penal que allí se regula.

103. El artículo 79 de la Constitución establece el deber de conservar las áreas de especial importancia ecológica. La Corte ha explicado que estas áreas han tenido un desarrollo legislativo y reglamentario bastante amplio en el ordenamiento jurídico colombiano. Así mismo, ha precisado que “*la determinación de cuáles son dichas áreas no es exclusivamente una tarea del legislativo o del ejecutivo, en la medida en que la importancia de las mismas radique en la preservación de recursos o servicios ambientales necesarios para garantizar derechos constitucionales, o proteger bienes jurídicos de raigambre constitucional. En tales casos, los ecosistemas pueden ser objeto de una protección constitucional directa, entre otras, por vía del control de constitucionalidad*”⁹².

104. Esta corporación también señaló que la creación de las áreas de especial importancia ecológica persigue distintas finalidades, a saber: “*(i) asegurar la continuidad de los procesos ecológicos y evolutivos naturales para mantener la diversidad biológica; (ii) garantizar la oferta de bienes y servicios ambientales esenciales para el bienestar humano; y (iii) garantizar la permanencia del medio natural, o de alguno de sus componentes, como fundamento para el mantenimiento de la diversidad cultural del país y de la valoración social de la naturaleza*”⁹³. Además, destacó que estas áreas están sometidas a un régimen de protección más intenso que el resto del medio ambiente, protección que tiene “*enormes consecuencias normativas, en la medida en que (i) se convierte en principio interpretativo de obligatoria observancia cuando se está frente a la aplicación e interpretación de normas que afecten dichas áreas de especial importancia ecológica y (ii) otorga a los individuos el derecho a disfrutar –pasivamente– de tales áreas, así como a que su integridad no se menoscabe*”⁹⁴.

105. Pues bien, tales objetivos están plasmados, por ejemplo, en el artículo 10 del Decreto 2041 de 2014⁹⁵, disposición que hace alusión expresa a “*los ecosistemas de especial importancia ecológica*”. Según esta norma, cuando los proyectos a que se refieren en los artículos 8° y 9° de ese decreto, pretendan intervenir *humedales* incluidos en la lista de humedales de importancia internacional (RAMSAR), *páramos* o *manglares*, la autoridad ambiental competente deberá solicitar concepto previo al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, sobre la conservación y el uso sostenible de dichos ecosistemas. De igual manera, las autoridades ambientales deberán tener en cuenta las determinaciones que sobre la materia se hayan adoptado a través de los diferentes actos administrativos en relación con la conservación y el uso sostenible de dichos ecosistemas.

⁹² Sentencia C-035 de 2016

⁹³ Ibidem.

⁹⁴ Sentencia T-666 de 2002.

⁹⁵ Por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales.

106. A su vez, el artículo 29 del Decreto 2372 de 2010⁹⁶ define las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos *“como áreas de especial importancia ecológica [que] gozan de protección especial, por lo que las autoridades ambientales deberán adelantar las acciones tendientes a su conservación y manejo, las que podrán incluir su designación como áreas protegidas bajo alguna de las categorías de manejo previstas en el presente decreto”*.

107. De esta manera, la indeterminación de la expresión cuestionada por los demandantes está justificada en la necesidad de otorgar un amplio margen para la identificación de aquellas zonas con características particulares y que requieren de especial cuidado para garantizar la preservación de recursos o servicios ambientales necesarios para su conservación. Por lo tanto, la Sala declarará la exequibilidad de la disposición analizada, pues como se explicó, es una norma que contiene expresiones determinables a través de diferentes herramientas que brinda el ordenamiento jurídico, sean estas legales e incluso jurisprudenciales.

Vulneración del principio de proporcionalidad en materia penal consagrado en el artículo 29 de la Constitución, ante el desconocimiento del carácter subsidiario del derecho penal y por la discriminación indirecta sobre la población campesina

Planteamiento del cargo

108. Los demandantes indicaron que los artículos 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- y 336A -financiación de invasión a áreas de especial importancia ecológica-, vulneran el principio de proporcionalidad en materia penal, porque el legislador desconoció el carácter subsidiario y fragmentario del derecho penal al dar un tratamiento punitivo a las referidas conductas pese a que existen otros menos gravosos o lesivos, si se tiene en cuenta que se trata de situaciones que están en cabeza de autoridades administrativas de los sectores ambiental y agrario. De otro lado, indicaron que dichas disposiciones ocasionan una discriminación indirecta sobre la población campesina, pues se trata de una población impactada de manera diferente. Al respecto, señalaron que la situación de estas comunidades en los Parques Nacionales Naturales y en otras áreas protegidas obedece a *“procesos de empobrecimiento, expulsión y violencia, que han cambiado el uso del suelo para procurarse un sustento mediante actividades agropecuarias”*⁹⁷.

Los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad en materia penal. Límites a la libertad de configuración del legislador

109. Atendiendo el contenido de los artículos 114 y 150 de la Constitución, le compete al Congreso de la República desarrollar los mandatos superiores a través de la expedición de disposiciones legales, que en el caso del derecho penal, puede constituirse en contenidos prohibitivos -tipos penales- los cuales deben tener como fundamento la política criminal del estado -políticas públicas-⁹⁸; para esos efectos,

⁹⁶ Por el cual se reglamenta el Decreto-ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto-ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones

⁹⁷ Demanda de inconstitucionalidad. P. 9.

⁹⁸ Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha enseñado que: “[d]ada la multiplicidad de intereses, bienes jurídicos y derechos que requieren protección, la variedad y complejidad de algunas conductas criminales, así como

el Congreso en la que se ha denominado facultad de configuración, puede determinar “*los bienes jurídicos que merecen tutela penal, la naturaleza y el monto de las sanciones y el procedimiento a través del cual se imponen y ejecutan*”⁹⁹.

110. Cuenta por tanto el legislativo con una atribución en materia penal, que le entrega una competencia exclusiva y amplia que encuentra pleno respaldo constitucional en los principios democrático y de soberanía popular (arts. 1º y 3º superior)¹⁰⁰; “*con base en esta potestad, el legislador penal puede crear, modificar y suprimir figuras delictivas; introducir clasificaciones entre las mismas; establecer modalidades punitivas; graduar las penas que resulten aplicables; y fijar la clase y magnitud de éstas con arreglo a criterios de atenuación o agravación de las conductas penalizadas; todo ello de acuerdo con la apreciación, análisis y ponderación que efectúe sobre los fenómenos de la vida social y del mayor o menor daño que ciertos comportamientos ocasionen al conglomerado social*”¹⁰¹.

111. Ahora bien, aun cuando se encuentra decantada y debidamente soportada esa libertad de configuración, dada la inexistencia de poderes absolutos, tal libertad no es ilimitada. El derecho penal en sí mismo, y el contenido constitucional se comportan como verdaderas barreras o límites en un Estado Social y Democrático de derecho en el que los valores superiores, los principios fundamentales y los derechos constitucionales¹⁰², son parámetro de regulación para todas las actuaciones de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial. En específico, reconociéndose esa amplia libertad de configuración, los diques de contención para un ejercicio razonable del *jus puniendi* parten de advertir la existencia de un *mandato de interdicción del exceso punitivo* o, dicho de otro modo, en la contención de todo derroche inútil de la coacción estatal.

112. Específicamente en materia penal, la jurisprudencia constitucional ha establecido que *los límites constitucionales al ejercicio de la potestad punitiva del Estado* son: (i) explícitos y (ii) implícitos. En torno a los primeros, se han identificado la prohibición de la pena de muerte (art. 11); el no sometimiento a desaparición forzada, torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (art. 12); la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación (art. 34); entre otras. Respecto de los límites implícitos, se ha dicho que, el “*legislador penal debe propender por la realización de los fines esenciales del Estado como son los de garantizar la efectividad de los principios, derechos y*

los imperativos de cooperación para combatir la impunidad y la limitación de los recursos con que cuentan los Estados para responder a la criminalidad organizada, es apropiado definir la política criminal en un sentido amplio. Es ésta el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Dicho conjunto de respuestas puede ser de la más variada índole. Puede ser social, como cuando se promueve que los vecinos de un mismo barrio se hagan responsables de alertar a las autoridades acerca de la presencia de sucesos extraños que puedan estar asociados a la comisión de un delito. También puede ser jurídica, como cuando se reforman las normas penales. Además, puede ser económica, como cuando se crean incentivos para estimular un determinado comportamiento o desincentivos para incrementarles los costos a quienes realicen conductas reprochables. Igualmente puede ser cultural, como cuando se adoptan campañas publicitarias por los medios masivos de comunicación para generar conciencia sobre las bondades o consecuencias nocivas de un determinado comportamiento que causa un grave perjuicio social. Adicionalmente pueden ser administrativas, como cuando se aumentan las medidas de seguridad carcelaria. Inclusive pueden ser tecnológicas, como cuando se decide emplear de manera sistemática un nuevo descubrimiento científico para obtener la prueba de un hecho constitutivo de una conducta típica”. Corte Constitucional, Sentencia C-646-01. Reiterada en C-420 de 2002.

⁹⁹ Ver sentencia C 108 de 2017 y sentencias C-1404 de 2000; C-226 de 2002 y C-1080 de 2002; C-468 de 2009, y C-853 de 2009.

¹⁰⁰ Sentencia C-226 de 2002.

¹⁰¹ Sentencia C-013 de 1997, reiterada en sentencias C-226 de 2002 y C-853 de 2009.

¹⁰² Sentencia C-420 de 2002. Cft. Sentencias C-148 de 2005, C-475 de 2005 y C-1033 de 2006.

deberes constitucionales, y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”¹⁰³.

113. Junto con los anteriores límites, la jurisprudencia de esta Corte¹⁰⁴ ha enfatizado en la necesidad de que el legislador penal atienda límites constitucionales basados en el principio de estricta legalidad en las configuraciones penales¹⁰⁵; pero, además, el deber de respetar los derechos constitucionales y los tratados internacionales de derechos humanos que hagan parte del bloque de constitucionalidad¹⁰⁶; y el deber de respeto por los **principios de razonabilidad y proporcionalidad**¹⁰⁷.

114. Sobre estos últimos parámetros, se ha enseñado por la jurisprudencia que, al momento del diseño de tipos penales, no es posible definir por el Juez Constitucional de modo objetivo cuáles comportamientos merecen ser prohibidos y cuáles han de ser los montos punitivos ante su ejecución:

*“no existen criterios objetivos que le permitan al juez constitucional determinar qué comportamiento delictual merece un tratamiento punitivo, o incluso penitenciario, más severo que otro, decisión que, en un Estado Social y Democrático de Derecho, pertenece al legislador quien, atendiendo a consideraciones ético-políticas y de oportunidad, determinará las penas a imponer y la manera de ejecutarlas*¹⁰⁸. *En efecto, el legislador puede establecer, merced a un amplio margen de configuración, sobre cuáles delitos permite qué tipo de beneficios penales y sobre cuáles no. Dentro de esos criterios, los más importantes son: (i) el análisis de la gravedad del delito y (ii) la naturaleza propia del diseño de las políticas criminales, cuyo sentido incluye razones políticas de las cuales no puede apropiarse el juez constitucional.*”¹⁰⁹

115. Sin embargo, también es necesario dejar claramente asentado que ese ejercicio *“no puede desbordar la Constitución y está subordinado a ella porque la Carta es norma de normas (CP art. 4). Pero, en función del pluralismo y la participación democrática, el Legislador puede tomar diversas opciones dentro del marco de la Carta. Esto es lo que la doctrina constitucional comparada ha denominado la libertad de formación democrática de la voluntad o la libertad de configuración política del Legislador.”*¹¹⁰ Reconociéndose pues, esa facultad, no puede quedar duda alguna que no todo aquello que la omnimoda voluntad del legislador desee sea tipificado como delito, puede consagrarse como tal, esto es, ni cualquier evento porque sí, puede ser delito, ni cualquier pena o monto de ella, es admisible constitucionalmente, solo porque es deseo del legislador que así sea.

¹⁰³ Ver sentencia C-108 de 2017 y Sentencias C-070 de 1996 y Sentencia C-468 de 2009.

¹⁰⁴ Sentencia C-108 de 2017.

¹⁰⁵ En la sentencia C-939 de 2002, se sostuvo: “En punto a este deber, la Corte ha señalado (i) que la creación de tipos penales es una competencia exclusiva del legislador (reserva de ley en sentido material) y que (ii) es obligatorio respetar el principio de tipicidad: *“nullum crimen, nulla poena, sine lege previa, scripta et certa”*. De manera que el legislador está obligado no sólo a fijar los tipos penales, sino que éstos tienen que respetar el principio de irretroactividad de las leyes penales (salvo favorabilidad), y definir la conducta punible de manera clara, precisa e inequívoca”.

¹⁰⁶ En la sentencia C-939 de 2002, se señaló: “En relación con los derechos constitucionales, la Corte ha señalado que los tipos penales, se erigen en mecanismos extremos de protección de los mismos, y que, en ciertas ocasiones el tipo penal integra el núcleo esencial del derecho constitucional. Por lo mismo, al definir los tipos penales, el legislador está sometido al contenido material de los derechos constitucionales, así como los tratados y convenios internacionales relativos a derechos humanos ratificados por Colombia y, en general, el bloque de constitucionalidad”.

¹⁰⁷ Corte Constitucional, sentencia C-070 y C-118 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-205 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁰⁸ Ver al respecto, L.A. Hart, *Punishment and Responsibility*, Oxford, 1968 y Lopera M, G, *Principio de proporcionalidad y ley penal*, Madrid, 2006, p. 144.

¹⁰⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-073 de 2010, M.P. Humberto Sierra Porto.

¹¹⁰ Corte Constitucional, sentencia C-226 de 2002.

116. Dado lo anterior, el control constitucional de normas penales, es entonces *un control de límites*, que procura analizar la producción legislativa penal de modo que, si bien es cierto el legislador puede permanecer en la órbita de discrecionalidad que la Carta le reconoce, no puede incurrir en “*desbordamientos punitivos*”, en procura de un equilibrio que no desproteja bienes jurídicos por su extraordinario valor, pero que tampoco se exceda en la punición que limite el ejercicio de libertades¹¹¹. Aparte debe dejarse claro, porque es evidente de vieja data en la jurisprudencia constitucional, que el referente material de la existencia de un bien jurídico es un *sine qua non* de la posibilidad de la tipificación penal, por lo que toda manifestación de nudo derecho penal simbólico, está proscrita por carecer de legitimidad democrática.

117. Específicamente, sobre la denominada tipificación de delitos, esta Corporación ha entendido que la “*ley penal constituye una severa restricción al ejercicio de los derechos fundamentales y a su vez un mecanismo de protección de los mismos así como de otros bienes constitucionales, como por ejemplo, el medio ambiente, el orden económico, la moralidad pública, etcétera. Así pues, únicamente pueden ser tipificadas conductas que afecten un bien jurídico con relevancia constitucional. (...) De tal suerte que el legislador debe abstenerse de realizar una punición arbitraria, imprecisa, retroactiva o carente de todo bien jurídico a proteger*”¹¹².

118. Por esto y desde los albores de su funcionamiento, la Corte explicó que el proceso de configuración legislativa, atribuible al Congreso, tiene como fundamento la búsqueda de una regulación penal democrática en la que el debate de construcción legislativa lleva inserta la obligación de pensar en el ejercicio del *ius puniendi* de modo equilibrado, y para ello, partir de contenidos dogmáticos como el ejercicio de un derecho penal mínimo. Así, en la Sentencia C-599 de 1999 enseñó esta corporación que:

“La finalidad de esta representación popular en la elaboración de las leyes penales deriva no sólo del respeto de la separación de poderes, y de los controles que ésta supone para la protección de la libertad individual, sino que también debe permitir un proceso público de debate y aprendizaje en la concepción y ejecución de las políticas criminales, es decir una elaboración más democrática de la ley penal. Esta discusión pública debe permitir que la respuesta penal no sea un recurso contingente que el poder político utiliza a discreción, sin debate, para hacer frente a las dificultades del momento. La respuesta penal debe ser proporcional a la conducta objeto de la sanción, debe ser idónea, operar únicamente cuando no hay otras alternativas, y no debe ser criminógena, es decir, causar más problemas de los que resuelve. Esto sólo es posible si la definición de las políticas criminales se hace a través de una amplia discusión democrática, y no mediante una inflación de normas penales promulgadas apresuradamente.”

119. Ahora bien, por medio de la Sentencia C-205 de 2003 la Corte recordó que el deber de observar la estricta legalidad comprende la obligación que tiene el legislador de respetar el principio de legalidad de las penas y de los delitos en sus diversas manifestaciones: “1) La prohibición de la analogía (*nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*); 2) la prohibición del derecho consuetudinario para fundamentar y agravar la pena (*nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*); 3) la prohibición de la retroactividad (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*); 4) la prohibición de crear penas y delitos indeterminados (*nullum crimen, nulla*

¹¹¹ Corte constitucional, C-226 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹¹² Sentencia C 205 de 2003.

poena sine lege certa)¹¹³; 5) el principio de lesividad del acto (*nulla lex poenalis sine iniuria*)¹¹⁴; 6) el principio de la necesidad como exigencia para tipificar un comportamiento como delito (*nullum crimen sine necessitate*)¹¹⁵ y 7) el derecho penal de acto y no de autor”.

120. De otro lado, y bajo esa misma ruta argumentativa, la Corte Constitucional ha destacado que, “[m]ediante la pena y en virtud de la definición legal, el Estado le impone a una persona determinada la carga de soportar una privación o disminución de bienes jurídicos que, de otra manera permanecerían intangibles frente a la acción estatal. Ello ocurre, desde luego, con las limitaciones que señalen la Constitución, la dignidad de la persona humana y el respeto a los derechos humanos”¹¹⁶.

121. Dado lo anterior, un análisis del derecho penal como *última ratio* debe permitir que, como lo viene sosteniendo esta Corporación, solo se active en procura de lograr una convivencia pacífica ateniendo la gravedad de los comportamientos tipificados “previa evaluación de su gravedad, la cual es cambiante conforme a las circunstancias sociales, políticas, económicas y culturales imperantes en la sociedad en un momento determinado”¹¹⁷. Para comprender este aspecto, resulta oportuno recordar el desarrollo previo que ha realizado la Corte Constitucional al enseñar que:

“(…) la pena, para tener legitimidad en un Estado democrático, además de ser definida por la ley, ha de ser necesariamente justa, lo que indica que, en ningún caso puede el Estado imponer penas desproporcionadas, innecesarias o inútiles, asunto éste que encuentra en Colombia apoyo constitucional en el artículo 2 de la Carta que entre otros fines asigna al Estado el de asegurar la “convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”.

Como quiera que el delito vulnera un bien jurídico protegido por la ley, la proporcionalidad de la pena exige que haya una adecuación entre la conducta delictiva y el daño social causado con ella, habidas las circunstancias que la agraven o la atenúen, lo que supone de suyo que la proporcionalidad traza los límites de la pena y la medida concreta de la misma, asunto que corresponde establecer al legislador e individualizar al juez dentro de los límites mínimos y máximos señalados por aquel, analizadas las circunstancias concretas de modo, de tiempo y de lugar, así como las particulares en que se sitúe el agente del delito, todo lo cual constituye el amplio campo donde se desarrolla la dosimetría penal.

122. La anterior comprensión permite concluir que la necesidad de la pena se impone como un criterio que procura su existencia solo cuando esta sirve para la preservación de la convivencia armónica y pacífica de los asociados, por lo que por poder intrínseco de disuasión e intimidación no puede servir en sí mismo como fundamento para la construcción de tipos penales, pues la pena, después de ser un criterio visto bajo la luz del derecho penal mínimo, ha de servir para que el Estado reafirme la decisión de conservar y proteger bienes jurídicos de cara valía.

123. Específicamente, sobre la proporcionalidad como principio en materia penal, la Corte ha insistido en que este emana del principio del Estado Social de Derecho

¹¹³ Roxin, C., *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. Madrid, Edit. Civitas, 1997, p. 140. En el mismo sentido, puede citarse la siguiente obra: Mir Puig, S., *Derecho Penal. Parte General*. Barcelona, quinta edición, 2002, p. 75.

¹¹⁴ Ferrajoli, L., *ob.cit.*, p. 467.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 468.

¹¹⁶ Sentencia C-647 de 2001.

¹¹⁷ *Ibidem*.

y del respeto por la dignidad humana y por lo tanto es de rango constitucional y concreta el principio de ponderación de bienes en el sentido de una prohibición de exceso¹¹⁸.

En efecto, de antaño la Corte entendió el principio de proporcionalidad como un límite a la actividad punitiva del Estado. Dijo entonces en la Sentencia C-070 de 1996 que:

“Sin necesidad de elevar el principio de antijuridicidad (Código Penal, art. 4) al rango de principio supralegal, bien puede afirmarse que éste tiene su corolario constitucional en el principio de proporcionalidad o 'prohibición de exceso', deducido jurisprudencialmente de los artículos 1º (Estado social de derecho, principio de dignidad humana), 2º (principio de efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución), 5º (reconocimiento de los derechos inalienables de la persona), 6º (responsabilidad por extralimitación de las funciones públicas), 11 (prohibición de la pena de muerte), 12 (prohibición de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes), 13 (principio de igualdad) y 214 de la Constitución (proporcionalidad de las medidas excepcionales)”.

124. Avanzando en la construcción de la línea jurisprudencial, la Corte ha entendido que el principio de proporcionalidad *“apunta a una relación medio-fín, esto es, si para la consecución de un propósito constitucionalmente válido el medio seleccionado por el legislador en materia penal, resulta ser acorde con la gravedad del hecho punible y la lesión a los bienes jurídicos tutelados”*¹¹⁹. Precisamente, en la Sentencia C-317 de 2002, al referirse al principio de proporcionalidad en materia de tipificación de conductas penales, se consideró lo siguiente:

*“La Corte también ha sido constante en afirmar que mientras en el cumplimiento de la función legislativa no resulten contrariados los preceptos fundamentales “bien puede el legislador crear o suprimir figuras delictivas, introducir clasificaciones entre ellas, establecer modalidades punitivas, graduar las penas aplicables, fijar la clase y magnitud de éstas con arreglo a criterios de agravación o atenuación de los comportamientos penalizados, todo de acuerdo con la apreciación, análisis y ponderación que efectúe acerca de los fenómenos de la vida social y del mayor o menor daño que ciertos comportamientos puedan estar causando o llegar a causar en el conglomerado”*¹²⁰. Por lo anterior, solamente *“en los casos de manifiesta e innegable desproporción o de palmaria irrazonabilidad,”*¹²¹ *correspondería al juez Constitucional declarar la inexecutable de la disposición normativa que sea objeto de análisis”.*

125. En desarrollo de la metodología para determinar la proporcionalidad de los tipos penales, esta corporación ha comprendido que el principio de proporcionalidad implica *“un juicio sobre la idoneidad del tipo penal, en el sentido de que este último realmente apunte a la protección de un bien jurídico constitucionalmente garantizado”*. Para ello se ha dicho que *“todos los poderes públicos se encuentran constitucionalmente obligados a respetar el principio de idoneidad, [como] subprincipio de aquel de proporcionalidad*¹²², *en la creación o aplicación de la normatividad que permita la restricción de los derechos fundamentales y especialmente si se trata de asuntos criminales, incluso en mayor medida que en otras materias, ya que los tipos penales deben ser considerados*

¹¹⁸ C-205 de 2003

¹¹⁹ Ibidem

¹²⁰ Sentencia C-013 de 1997.

¹²¹ Ibidem.

¹²² González-Cuellar Serrano, N., *Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal*. Madrid, Edit. Colex, 1990, p. 159.

desde la perspectiva de su funcionalidad, esto es, desde el punto de vista de los fines que persiguen”.

126. Finalmente, se estima oportuno recordar, en palabras de esta misma corporación que, *[l]a utilidad de la pena, de manera ineluctable, supone la necesidad social de la misma; o sea que, en caso contrario, la pena es inútil y, en consecuencia, imponerla deviene en notoria injusticia, o en el regreso a la ley del talión, que suponía la concepción de la pena como un castigo para devolver un mal con otro, es decir, la utilización del poder del Estado, con la fuerza que le es propia, como un instrumento de violencia y vindicta institucional con respecto al individuo, criterio punitivo éste cuya obsolescencia se reconoce de manera unánime en las sociedades democráticas”.*

La prohibición de discriminación. Población campesina como sujeto de especial protección constitucional

127. La jurisprudencia constitucional ha reconocido que los campesinos pertenecer a un grupo que históricamente ha sufrido diferentes tipos de discriminación y limitaciones, lo que se concreta entre otras razones en las posibilidades reducidas para acceder a bienes y servicios; lo que ha tenido en excusas geográficas y de difícil acceso del Estado, abandonos que llegan a generar profundas afectaciones de derechos fundamentales.

128. De allí que esta corporación ha señalado que, *“[t]eniendo en cuenta la estrecha relación que se entreteje entre el nivel de vulnerabilidad y la relación de los campesinos con la tierra, nuestro ordenamiento jurídico también reconoce en el “campo” un bien jurídico de especial protección constitucional, y establece en cabeza de los campesinos un Corpus iuris orientado a garantizar su subsistencia y promover la realización de su proyecto de vida. Este Corpus iuris está compuesto por los derechos a la alimentación, al mínimo vital, al trabajo, y por las libertades para escoger profesión u oficio, el libre desarrollo de la personalidad, y la participación, los cuales pueden interpretarse como una de las manifestaciones más claras del postulado de la dignidad humana”*¹²³.

129. Aun cuando los campesinos no han sido reconocidos en términos generales por la jurisprudencia como sujetos de especial protección constitucional, sí se han encontrado particularidades que pueden otorgarles tal calificativo, estos criterios son:

(i) El nivel de marginalización y vulnerabilidad socioeconómica que los ha afectado tradicionalmente, tanto que el constituyente del 91 consagró en el artículo 64 una serie de obligaciones que recaen en el Estado para *“mejorar el ingreso y la calidad de vida de los campesinos”*. Precisamente, la jurisprudencia constitucional ha dado cuenta de la invisibilización de la que han sido objeto los campesinos y trabajadores agrarios, por lo que se trata de una población que ha sido *“tradicionalmente condenada a la miseria y la marginación”*. De allí que se haya reconocido por la Corte que en este grupo discriminado pueden concurrir a su vez sujetos de especial protección constitucional cuando se trata de campesinos (hombres y mujeres) *en situación de marginalidad y pobreza*¹²⁴.

¹²³ C-091 de 2017

¹²⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-180 de 2005 (M.P. Humberto Sierra Porto). En la misma dirección, la Corte afirmó de manera reciente que: “el orden constitucional establecido destaca al campesino como sujeto de especial protección constitucional como personas vulnerables por sus condiciones sociales y económicas”. Corte Constitucional. Sentencia C-644 de 2012 (M.P. Adriana Guillén)

(ii) Algunos grupos de la población campesina ya han sido considerados por la jurisprudencia, en sí mismos, como población vulnerable, esto es, desplazados, adultos mayores, madres cabeza de familia, menores de edad, adultos mayores,¹²⁵ y aquellas comunidades campesinas que dependen de los recursos naturales para su subsistencia y para su identidad cultural, teniendo en cuenta que se trata, en su mayoría, de personas con bajos ingresos.¹²⁶

130. La vulnerabilidad de la población campesina, sin duda, tiene una relación estrecha con la tierra, dado que es su escenario natural de desarrollo, pero que se ha visto afectada a lo largo de los años por un sin número de aspectos, que específicamente en nuestro país, se mueven desde los contenidos de violencia histórica que ha generado su desplazamiento, pasando por la modificación e intervención económica y de producción, hasta la persecución por ser poseedores de tierras que históricamente no han sido siquiera vistas ni regladas por el Estado, y que ha llevado a la tierra a ser siempre su lugar de adherencia pero no su lugar rentable y seguro. La Corte ha explicado que:

*11. En la medida en la que la subsistencia y la realización del proyecto de vida de las comunidades campesinas dependan de la explotación de la tierra y de sus frutos, se establece una relación fundamental entre la población campesina, su nivel de vulnerabilidad, y la tierra (o el “campo”). Por lo tanto, la jurisprudencia constitucional ha revestido con una especial importancia la protección de las economías tradicionales de subsistencia, bajo el entendido de que quienes las ejercen son usualmente comunidades que “han dedicado su vida a una actividad de producción específica y con ella aseguran sus ingresos y medios de subsistencia, porque venden los frutos en el ejercicio de su práctica, y adicionalmente, tienen acceso permanente al alimento para su vida y la de sus familias”.*¹²⁷

En estas situaciones de dependencia frente a la tierra, una modificación drástica en los usos del suelo o de las prácticas productivas agrícolas puede aumentar el nivel de vulnerabilidad de estas comunidades -ya bastante elevado debido a la situación de invisibilización y marginalización en la que se encuentra el campo-, exponiéndolas a ser heridas, lesionadas o dañada ante los cambios en las situaciones externas.”

131. Nótese entonces que el primer y más importante hilo que une a la población campesina con la tierra está tejido por la dependencia de proveer su subsistencia a partir de los frutos de la tierra, que algunas veces pueden ser parte de la cadena de producción de alimentos para la sociedad, pero que en muchas otras es fuente en sí misma par la subsistencia de miles de familias campesinas, cuyos proyectos de vida se soportan exclusivamente en labrar la tierra y recibir de ella sus frutos para subsistir.

132. Con sigilo y un rigor determinante debe entonces asumir el Estado, y cada uno de sus poderes, en este caso el legislativo, la regulación de todas las actividades, acciones y posibles omisiones, que impliquen la relación entre los campesinos y la tierra. Desde luego que la facultad de regulación legislativa por parte del Congreso no debe escapar a este rigor, menos lo deberá omitir el derecho penal, cuando se trate de regular con punición acciones que se ejecuten por parte de esta población y que hagan referencia a su relación con la tierra como fuente de producción para su propio sostenimiento.

¹²⁵ “Dentro de la categoría de campesinos se encuentran algunos sujetos que también gozan de especial protección constitucional como los desplazados, las personas de la tercera edad, y las mujeres cabeza de familia”. Corte Constitucional. Sentencia C-180 de 2005 (M.P. Humberto Sierra Porto).

¹²⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-348 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt), reiterada por la sentencia T-606 de 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.)

¹²⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-348 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt).

133. Por esta razón, por medio de la sentencia C-077 de 2017, la Corte Constitucional reconoció en el campo, con fundamento además en jurisprudencia precedente, *“más que un espacio geográfico, un bien jurídico de especial protección constitucional, cuya salvaguarda es necesaria para garantizar el conjunto de derechos y prerrogativas que dan lugar a esa **forma de vida** de los trabajadores rurales amparada constitucionalmente.”*¹²⁸ Lo anterior, bajo el entendido de que las personas campesinas entretejen una relación alrededor de la tierra que los orienta como personas y comunidades y, con ello, posibilita el desenvolvimiento de sus relaciones sociales, culturales y económicas.¹²⁹ [...] nuestro sistema jurídico establece a favor de los campesinos y trabajadores agrarios, en tanto sujetos de especial protección constitucional, una serie de derechos de los que gozan de manera preferente, buscando así superar la situación de vulnerabilidad y marginalización en la que se encuentran,¹³⁰ la cual responde, como lo entrevió el constituyente primario, a la explotación irracional e inequitativa de la tierra, entre otras razones.”¹³¹

Análisis del cargo

134. En el presente asunto y en criterio de los demandantes, los artículos 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- y 336A -financiación de invasión a áreas de especial importancia ecológica-, vulneran el principio de proporcionalidad en materia penal, porque el legislador desconoció el carácter *subsidiario y fragmentario* del derecho penal, al dar un tratamiento punitivo a las referidas conductas pese a que existen otros menos gravesos o lesivos, si se tiene en cuenta que se trata de situaciones que están en cabeza de autoridades administrativas de los sectores ambiental y agrario. De otro lado, indicaron que dichas disposiciones ocasionan una discriminación indirecta sobre la población campesina, pues se trata de una población impactada de manera diferente. Al respecto, señalaron que la situación de estas comunidades en los Parques Nacionales Naturales y en otras áreas protegidas obedece a *“procesos de empobrecimiento, expulsión y violencia, que han cambiado el uso del suelo para procurarse un sustento mediante actividades agropecuarias”*¹³².

135. Se trata entonces de un cargo que no pretende un análisis sobre la proporcionalidad de las penas, sino que *ataca la existencia misma del tipo penal*,

¹²⁸ “Debe concluirse que el campo no puede ser reconocido únicamente como un área geográfica ordenada por regímenes distintos de autoridades nacionales o locales, por derechos de propiedad privada, posesiones, ocupaciones, planes de ordenamiento territorial y por tierras baldías que administra el Estado. En cambio, debe ser entendido dentro de su especificidad como bien jurídico protegido para garantizar derechos subjetivos e individuales, derechos sociales y colectivos, así como la seguridad jurídica pero además, es herramienta básica de la pervivencia y el progreso personal, familiar y social”. Corte Constitucional. Sentencia C- 644 de 2012 (M.P. Adriana Guillén), reiterada por la sentencia C-623 de 2015 (M.P. Alberto Rojas Ríos).

¹²⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-623 del 2015 (M.P. Alberto Rojas Ríos).

¹³⁰ “La Constitución otorga al trabajador del campo y al desarrollo agropecuario, un tratamiento particularmente diferente al de otros sectores de la sociedad y de la producción, con lo cual se pretende establecer una igualdad no sólo jurídica, sino económica, social y cultural, partiendo del supuesto de que el Estado debe intervenir para mejorar las condiciones de vida de una comunidad tradicionalmente condenada a la miseria y la marginación social.” Corte Constitucional. Sentencia C-021 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell). Reiterada en las sentencias C-006 de 2002 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), C-1006 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis); C-255 de 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio), C-644 de 2012 (M.P. Adriana Guillén) y C-623 de 2015 (M.P. Alberto Rojas Ríos).

De manera más reciente, esta Corte sostuvo que “El campesino y su relación con la tierra debe privilegiarse y hacer parte de las prioridades de políticas económicas de intervención, en pos tanto de la igualdad material del Estado social de derecho (art. 1º C.P.), como de incorporarlos en los procesos productivos y los beneficios del mercado y el ejercicio de las libertades económicas y empresariales.” Corte Constitucional. Sentencia C-644 de 2012 (M.P. Adriana Guillén).

¹³¹ Ver nota al pie supra.

¹³² Demanda de inconstitucionalidad. P. 9.

pues, en su opinión se dirige a una población discriminada históricamente, esto es, a los campesinos, quienes por su ubicación geográfica serían quienes mayormente podrían ejercer sus actividades del campo en lugares que puedan ser calificados como de especial importancia ecológica.

136. Al respecto, lo que primero debe indicarse es que la exigencia de protección de *áreas de especial importancia ecológica* y en general del medio ambiente, fue establecida por la Constitución Política en su artículo 79 que dispone:

Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

137. Como puede verse, se trata de un deber superior del Estado, y precisamente en razón de este contenido constitucional y dada la importancia de protección del bien jurídico del medio ambiente, el legislador ha estimado que es necesario el diseño de una política de protección que haga uso del derecho penal para conseguir la salvaguarda del bien jurídico y por tanto se estime la necesidad de elevar a la categoría de delito ciertos comportamientos que se relacionen con la afectación del medio ambiente, todo ello en procura de garantizar el derecho de los asociados a un ambiente sano.

138. En razón de ello, la Corte advierte que, *prima facie*, en virtud de la libertad de configuración del legislador, es posible que éste decida crear tipos penales que tengan como propósito proteger el medio ambiente y por tanto castigar la invasión, permanencia --así sea temporal-- o uso indebido de recursos naturales en zonas especiales como las playas, las áreas de reserva forestal, los ecosistemas de importancia ecológica, los terrenos de bajamar, los resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva de las comunidades negras, parques regionales, parques nacionales naturales, áreas o ecosistemas de interés estratégico o áreas protegidas.

139. Mucho más será posible que el legislador en el marco de su libertad de configuración castigue a quienes **financien** los anteriores comportamientos en el contexto descrito, todo lo cual tiene un fin legítimo constitucional, que no es otro que la protección del bien jurídico del medio ambiente, pues en el marco de la *constitución ecológica*, es claro que el legislador puede y debe proteger tales bienes no solo en razón de aquellos y sus beneficios para el hombre, sino además por el bien jurídico en sí mismo.

140. En efecto, como lo ha explicado la Corte en distintas oportunidades, la protección del medio ambiente, que se funda en los artículos 8, 79, 80 y 95.8 de la Constitución del 1991 “*es un objetivo del Estado social de derecho que se inscribe en la llamada Constitución ecológica, además de un deber para todos los individuos, la sociedad y el Estado. Tal interés superior incluye la protección de la naturaleza y su biodiversidad, lo que conlleva un contenido de moral crítica, política y jurídica que debe reflejarse en la conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de la preservación del ambiente y los recursos naturales*”¹³³

¹³³ Ver entre otras sentencia SU-455 de 2020

141. Así las cosas, la Corte encuentra que los tipos penales contenidos en los artículos 336 y 336A no son en sí mismos inconstitucionales, pues idóneamente tienen por objeto proteger estructuras medio ambientales de la invasión, de la permanencia así sea de manera temporal y del uso indebido de los recursos naturales en áreas de reserva forestal, ecosistemas de importancia ecológica, playas, terrenos de bajamar, resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva de las comunidades negras, parques regionales, parques nacionales naturales, áreas o ecosistemas de interés estratégico y áreas protegidas.

142. Nótese cómo el legislador en los artículos en mención delimita una protección que se relaciona directamente con los siguientes mandatos constitucionales: (i) artículo 79 CP, dado el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para lograr estos fines; (ii) artículo 80 CP en tanto es deber del Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, así como cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas fronterizos y; (iii) se circunscribe en lo deberes compartidos entre el Estado y los particulares, como lo son la obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación prevista en el artículo 8° CP, así como obligaciones a cargo de las personas de manera exclusiva como la de proteger los recursos naturales del país y velar por la conservación del ambiente sano; y, (iv) por último, es precisamente el artículo 63 CP el que califica a los parques naturales como inalienables, imprescriptibles e inembargables. De lo que se infiere que estos no pueden ser invadidos y tampoco usarse indebidamente.

143. Para la Corte la protección penal frente a estos casos es necesaria. La libertad de configuración del legislador le permite no solo proteger sino castigar la afectación de estas zonas descritas en la norma ante la invasión, permanente o temporal o uso indebido de recursos naturales debiendo desde luego demostrarse en cada caso concreto la activación de todas las categorías dogmáticas que conforman el tipo penal.

144. Para el caso concreto, se trata de tipos penales idóneos y necesarios para la protección de bienes jurídicos cuya exigencia se refleja en mandatos imperativos descritos en la Carta Política. En criterio de esta corporación, los planteamientos realizados por los demandantes, que pueden materializarse en casos concretos, no generan por ello la inconstitucionalidad de los tipos penales, dado que las problemáticas planteadas se resuelven en sede del operador jurídico, pues será este quien deberá analizar y tomar en cuenta el presupuesto fáctico que se concreta cuando quienes realizan la invasión, permanencia así sea temporal o uso de los lugares descritos, sea población campesina y que precisamente la activación de los verbos rectores haya tenido lugar con ocasión de procurar su propia subsistencia - ejemplo: condiciones de marginalidad o pobreza extrema, o extrema necesidad-.

145. Como se dijo antes, la relación de los campesinos con el campo es inescindible, máxime cuando se advierte que su ubicación en un determinado territorio tiene como propósito procurar su propia subsistencia -artículo 64 constitucional- o cuando inclusive, antes del diseño del tipo penal y de la determinación de las zonas por ejemplo de especial importancia ecológica, se hayan ubicado en estos lugares ante las circunstancias de marginalidad que les obliga a buscar su sustento en la tierra, en el campo.

146. Los campesinos, quedó demostrado ya, son una población que históricamente se ha visto marginada, lo que ha llevado consigo la obligación de una búsqueda que les permita su subsistencia y el desarrollo de sus proyectos de vida individuales y familiares -educación, alimentación, mínimo vital-; y sin que conozcan otro tipo de actividades, son las labores propias del campo las que les permiten procurar el cumplimiento de estas acciones mínimas para su propia subsistencia. De allí que castigar a la población campesina en condiciones de marginalidad o en búsqueda de su subsistencia, desbordaría cualquier pensamiento de derecho penal mínimo. Pero nótese que precisamente no toda la población que se puede calificar o incluir en el grupo poblacional de campesinos vive en condiciones de marginalidad.

147. Así las cosas, como viene indicándose, los tipos penales que hora se atacan, idóneamente tienen por objeto proteger estructuras medio ambientales de la invasión, de la permanencia así sea de manera temporal y del uso indebido de los recursos naturales en áreas de reserva forestal, ecosistemas de importancia ecológica, playas, terrenos de bajamar, resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva de las comunidades negras, parques regionales, parques nacionales naturales, áreas o ecosistemas de interés estratégico y áreas protegidas¹³⁴.

148. En criterio de esta corporación, los mencionados tipos penales no necesariamente debían excluir a la población campesina de los contenidos punitivos de cara al bien jurídico que protegen dado que, la presunta omisión de tomar en cuenta el presupuesto fáctico que se concreta cuando se trate de campesinos quienes realicen la invasión, o la permanencia así sea temporal o uso de los lugares descritos, no deja sin protección a este grupo poblacional, pues es el operador jurídico, reitérese, quien en el marco de su ejercicio deberá analizar las particularidades de cada caso y determinar si el tipo penal se activó para procurar su propia subsistencia o en razón de la seguridad alimentaria¹³⁵ que ha venido protegiendo la Corte, entre otras en la sentencia C-300 de 2021 -ejemplo: condiciones de marginalidad o pobreza extrema, o extrema necesidad- .

149. Dicho de otro modo, la existencia de un extenso catálogo de posibilidades de exclusión de la responsabilidad penal (como causales de atipicidad, exclusión de

¹³⁴ Por ejemplo, en la Sentencia C-300 de 2021 la Corte declaró la exequibilidad de la norma que permite la continuación de las actividades agropecuarias de bajo impacto que se vienen desarrollando en las zonas de páramo (artículo 10 de la Ley 1930 de 2018). Para el efecto, identificó la tensión que existe entre, por un lado, “*el mandato constitucional de protección ambiental de los páramos como ecosistemas estratégicos y, [por otro lado], la garantía de los derechos al territorio, la seguridad alimentaria y la identidad cultural de las comunidades campesinas que habitan esas zonas*”. La Corte concluyó que el Estado tiene la obligación de proteger a estas comunidades y aclaró que tales actividades se encuentran limitadas “*a la explotación agropecuaria en función de su sostenibilidad ambiental y la preservación de la integridad y funcionalidad ecológica de los ecosistemas de páramos*”.

¹³⁵ En la mencionada sentencia la Corte enseñó que: “Además de las comunidades campesinas, los grupos étnicos que habitan los páramos también tienen una relación estrecha con el territorio, por ejemplo, en “*en el Cauca la comunidad indígena Yanacóna tiene un conocimiento profundo que le permite el uso y apropiación del territorio bajo la premisa cultural conservar usando, realizan un manejo vertical de los recursos de acuerdo con los pisos térmicos, que desde su cosmovisión se clasifican en: páramo, montaña, sabana y lo caliente. El páramo es la zona más alta de las cordilleras conocida como un lugar braco y silvestre donde viven animales ariscos, es el lugar donde se dan las plantas medicinales y mágicas y en algunas ocasiones se utiliza para ganadería.*”¹⁴⁶¹ La prohibición de actividades agropecuarias de cualquier tipo podría implicar la desaparición de prácticas culturales y económicas directamente relacionadas con la subsistencia, el territorio y la identidad de estas comunidades. (...) Así, la Corte encuentra probado que, en efecto las zonas de páramos están habitadas por comunidades que son sujetos de especial protección constitucional como: campesinos e indígenas que tienen niños y adolescentes. La baja tasa de migración de los habitantes de páramo, la destinación de las construcciones identificadas en las zonas, las ocupaciones de los habitantes, y las manifestaciones recibidas de ciudadanos habitantes de páramos confirman que la autorización para la realización de actividades agropecuarias guarda directa relación con su identidad campesina, y con su subsistencia, que depende en gran medida de las actividades que desarrollan en el campo. Así mismo, las condiciones materiales de las viviendas y su acceso a servicios públicos, así como el nivel de escolaridad de la mayoría de la población que habita los páramos, dan cuenta de una situación generalizada de vulnerabilidad socio económica.”

antijuridicidad o de culpabilidad) están a la mano del operador jurídico para valorar si personas en condición de vulnerabilidad (campesinos, NARP, desplazados, etc.), no obstante realizar objetivamente el tipo (por ejemplo, ocupación temporal de terrenos de especial interés ecológico) pueden no ser sometidos a una consecuencia jurídica de pena por comparecer alguna de dichas causales.

150. Por ello, el margen de configuración de la ley penal que se reconoce de manera amplia al legislador queda cubierto, pero las eventualidades de cada caso justificarán tratos diferenciales llegando incluso a prescindir del castigo de conductas *prima facie* típicas, sobre la base de aplicación, por ejemplo, de figuras dogmáticas generales de exclusión de responsabilidad que no necesariamente deben incluirse en todos los tipos penales -respetando la técnica legislativa-, pero que hacen parte de la labor de análisis dogmático que le compete al operador jurídico. Así las cosas, se declarará la exequibilidad del mencionado artículo.

Vulneración del artículo 28 de la Constitución por la inclusión de una excepción frente al cómputo de las 36 horas con las que cuentan las autoridades para poner a un capturado a disposición de los jueces de control de garantías

Planteamiento del cargo

151. Los accionantes indicaron que el artículo 6° de la Ley 2111 de 2021 introdujo una excepción frente al cómputo de las 36 horas con las que cuentan las autoridades para poner a un capturado a disposición de los jueces de control de garantías, en tanto estableció unas reglas específicas en las que autoriza a la autoridad encargada de la captura a posponer el inicio del conteo de las 36 horas en las que se debe impartir el control de legalidad a dicha captura. Estimaron que a partir de una interpretación gramatical del artículo 28 de la Constitución puede entenderse que el Constituyente no concibió circunstancias de tiempo, modo o lugar que pudiesen afectar la aplicación de esta garantía. A su juicio, el cómputo del término de 36 horas para el control de la captura debe iniciar al momento de la aprehensión material de la persona y no del arribo a ningún puerto o tierra firme.

La libertad personal, sus limitaciones y garantías: cómputo de las 36 horas según la regla prevista en el artículo 28 de la Constitución

152. Esta corporación ha señalado que el artículo 28 de la Constitución contiene una cláusula general del derecho a la libertad personal al reconocer de manera explícita que “*Toda persona es libre*”¹³⁶. Esta disposición establece, además, una serie de garantías estructuradas en forma de reglas que fijan las condiciones bajo las cuales resulta admisible la limitación de ese derecho fundamental y que están encaminadas a delimitar de manera estricta la actividad del Estado frente a esta libertad fundamental¹³⁷.

153. Según la norma, *nadie* puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado sino *i)* en virtud de mandamiento escrito de *autoridad judicial competente*, *ii)* con las formalidades legales y *iii)* por motivo previamente definido en la ley. De igual forma, *iv)* la persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez

¹³⁶ Ver Sentencias C-397 de 1997, C-774 de 2001, C-580 de 2002 y C-1024 de 2002. Reiteradas en la Sentencia C-163 de 2008.

¹³⁷ Sentencia C-163 de 2008.

competente dentro de las 36 horas siguientes, para que este adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley, y v) en ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles¹³⁸.

154. Una de las reglas previamente reseñadas establece que la persona detenida sea presentada sin demora ante un juez o una autoridad judicial para que realice un control efectivo a la restricción de su libertad. La Corte ha señalado que este último presupuesto *“tiene su fundamento en la cláusula general que consagra la libertad como regla, y su restricción como una excepción que debe estar debidamente justificada y sometida al principio de legalidad procesal el cual debe suministrar certeza no solamente sobre los motivos y requisitos para esa restricción, sino sobre su duración”*¹³⁹.

155. En diferentes oportunidades este Tribunal ha interpretado el artículo 28 de la Constitución.

156. En la **Sentencia C-251 de 2002**, declaró inexecutable la Ley 684 de 2021. Particularmente sobre el artículo 58 de esa ley, los accionantes consideraron que autorizaba retenciones físicas más allá de las 36 horas dispuestas por la Constitución. La Corte indicó que el deber de entrega física de la persona retenida a una autoridad judicial trae consigo la obligación de protección de la libertad, la integridad física y la vida del retenido. Ello implica que las autoridades que capturan a una persona no estarían obligadas a llevarla ante un juez si las condiciones de captura aconsejan posponer la entrega para efectos de garantizar la debida protección a su vida, integridad y seguridad personal. Al respecto, esta corporación aclaró que *“se trata de situaciones excepcionales, debidamente probadas, pues únicamente de esta manera se armonizan los derechos constitucionales en conflicto. La regla, pues, permanece y ha de intentarse, por todos los medios, su cumplimiento. Sólo si no existe otro medio, es decir, si resulta absolutamente necesario posponer la entrega, esta dilación se justifica”*.

157. La Corte también refirió que, por razones de la extensión del territorio y su desigual poblamiento, o por desplazamiento de las autoridades judiciales, estas podrían encontrarse a una distancia temporal mayor a las 36 horas. Sobre este punto, concluyó que la legalidad de la captura, en estos eventos, dependerá *“de que las autoridades captoras realicen todas las diligencias y actos que efectivamente se dirijan a garantizar que en el término más breve posible la persona sea entregada a una autoridad judicial”* y *“de la diligencia con que las autoridades captoras enfrenten las dificultades que explican el retraso. Únicamente bajo estas circunstancias, puede hablarse de una debida justificación, la cual no puede ser autorizada por vía general en la ley, sino apreciada caso por caso por la autoridad judicial”*.

158. Posteriormente, en la **Sentencia C-163 de 2008**, conoció una demanda en contra del inciso tercero del artículo 2° de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 1° de la Ley 1142 de 2007. Según el demandante, la garantía de un control efectivo a una restricción de la libertad individual dentro de las 36 horas no se satisface con la simple solicitud que formule el funcionario que ha realizado la captura al juez de control de garantías, sino que debe incluir el control de legalidad.

¹³⁸ Ibidem.

¹³⁹ Ibidem.

159. La Sala Plena declaró la exequibilidad condicionada de la norma “*en el entendido que dentro del término de treinta y seis (36) horas previsto en la norma se debe efectuar el control efectivo a la restricción de la libertad*”. Indicó que el límite temporal tiene fundamento en “*la cláusula general que consagra la libertad como regla, y su restricción como una excepción que debe estar debidamente justificada y sometida al principio de legalidad procesal el cual debe suministrar certeza no solamente sobre los motivos y requisitos para esa restricción, sino sobre su duración*”.

160. Más adelante, en la **Sentencia C-239 de 2012** la Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el aparte final del parágrafo 2° del artículo 56 de la ley 1453 de 2011, norma según la cual el término de las 36 horas para poner a disposición del juez de garantías a las personas ocupantes de la nave objeto de interdicción marítima, no cuenta desde el momento en que se adelanta tal procedimiento y se desvía la nave a puerto, sino desde el momento en que se determina, en puerto, que las sustancias encontradas en aquella son ilícitas.

161. En esa oportunidad explicó que se trata de la situación específica en que la Armada Nacional actúa en el espacio marítimo y encuentra motivos razonables y decisivos de sospecha relacionados con que una cierta nave trafica drogas ilícitas, por lo que procede a la interdicción marítima. Indicó que “*en condiciones tan diversas, no obstante el Estado disponga de todos los recursos y capacidad técnica y operativa con que actúa la Armada Nacional en el procedimiento de interdicción marítima, puede resultar posible que desde el momento en que opera el desvío y por consiguiente la captura en flagrancia inferida de los ocupantes de la nave, hasta el momento en que es verificado por las autoridades competentes el carácter ilícito de la sustancia se dispongan estos últimos ante el juez de control de garantías, hayan transcurrido más de las 36 horas de que trata el art. 28 inc. 2° de la Constitución*”.

162. Por lo tanto, estimó que pese “*la valía indiscutible de la garantía constitucional para proteger la libertad individual de los actos arbitrarios de autoridad (...) no puede obligarse al Estado a cumplir con las 36 horas (...) con independencia del lugar donde se adelante la interdicción marítima y la distancia que este punto tenga al puerto colombiano más cercano, de las vicisitudes y condiciones y contratiempos de carácter meteorológico, estratégico, logístico que la actuación pueda significar*”. Para esta corporación, de interpretar la norma en tal sentido operaría una aplicación de una regla constitucional como posición jurídica absoluta y definitiva, con una única interpretación posible y con prevalencia inalterable frente a todos los demás bienes jurídicos constitucionales llamados a ser protegidos con la medida¹⁴⁰.

163. Con fundamento en lo anterior, la Corte indicó que la norma demandada sería constitucional solo en el entendido de que una vez capturada en flagrancia la o las personas ocupantes del barco en cuestión, con el cumplimiento pleno de las formas y exigencias del procedimiento de interdicción marítima y el respeto y garantía cabal de los derechos fundamentales que se pudieren afectar durante toda la actuación, el término para entregarlas y definir su situación jurídica ante el juez de control de garantías, será el mínimo posible y bajo ninguna circunstancia podrá superar el término de las 36 horas contadas a partir del momento en que se llega al puerto colombiano más cercano. Por lo tanto, estimó necesario que la Armada Nacional procurara: i) el inmediato desvío de la nave objeto de interdicción

¹⁴⁰ Sentencia C-239 de 2012.

marítima, dentro de las condiciones que razonablemente lo permitan para la mayor seguridad de los capturados y de la operación naval; *ii*) la estricta protección de los derechos fundamentales de las personas capturadas en flagrancia; *iii*) el cumplimiento de la integridad de formas y garantías que reglan el procedimiento de interdicción marítima; *iv*) la diligente y pronta comunicación y coordinación con las autoridades competentes, en particular la Fiscalía para que provea lo necesario para recibir con prontitud en puerto la nave, las sustancias transportadas sobre las que se sospecha de modo razonable su ilicitud y naturalmente las personas a bordo capturadas.

164. En la **Sentencia C-042 de 2018**, la Corte se pronunció sobre el párrafo del artículo 56 de la Ley 1453 de 2011, que modificó el artículo 298 de la Ley 906 de 2004. Esta norma disponía que el término de 36 horas para legalizar la captura no era aplicable a los casos en que la aprehensión tuviera como propósito el cumplimiento de la sentencia, caso en el cual la autoridad judicial competente era el juez de conocimiento. Esta corporación declaró la exequibilidad condicionada de la disposición demandada¹⁴¹.

165. Aseguró que el ejercicio del control punitivo del Estado, especialmente cuando afecta la libertad de las personas, *“está sometido a estrictos controles entre los que se encuentran los judiciales, con lo que se busca la contención de actuaciones arbitrarias y desproporcionadas por parte de las autoridades”*. Así mismo, reiteró que una interpretación sistemática e integral del artículo 28 Superior, *“permite identificar su contenido esencial en un sentido amplio y garantista, que se materializa en el mandato que proscribe cualquier prolongación indefinida para el control judicial de la restricción de la libertad sin distinción en atención a su modalidad o su finalidad, sin control judicial, pues dicha comprensión estableció un parámetro temporal cierto y concreto para que se realice dicha diligencia”*.

166. Por último, en la **Sentencia C-137 de 2019**, la Sala Plena declaró inexecutable el artículo 21 de la Ley 1908 de 2018, en el cual se preveía que la instalación de la audiencia de control de garantías aparejaba la interrupción del término de 36 horas para la legalización de la captura.

167. Reiteró que *“se encuentra proscriba toda restricción indefinida de la libertad y que, por el contrario, el referido término tiene un carácter perentorio, sin perjuicio de las circunstancias insuperables que podrían llevar a que ella se extienda por motivos ajenos a la administración judicial”*. Encontró que la norma cuestionada, al referirse a la expresión abierta “plazo razonable”, y por tanto indeterminada, dejó a discreción del juez la valoración del tiempo por el cual podría extenderse la decisión sobre la legalidad de la captura. En ese sentido, *“la disposición acusada vulnera el texto constitucional y desconoce la reiterada jurisprudencia de esta Corporación sobre la necesidad de fijar restricciones claras cuando se trata de limitar el derecho fundamental a la libertad personal”*.

¹⁴¹ En el entendido de que el capturado deberá ponerse a disposición del juez de conocimiento o en su ausencia ante el juez de control de garantías, dentro de las 36 horas siguientes a la privación de la libertad. En caso de que el control judicial de la aprehensión se surta ante el juez de control de garantías, ese funcionario resolverá sobre la situación de la captura del condenado, adoptará las medidas provisionales de protección a las que haya lugar y ordenará la presentación de la persona junto con las diligencias adelantadas ante el juez de conocimiento que profirió la sentencia, al día hábil siguiente, con la finalidad de garantizar los derechos fundamentales al debido proceso, de defensa y de contradicción del detenido, así como el principio de juez natural.

168. En consecuencia, el objetivo del plazo de las 36 horas previsto para someter al control de legalidad de la captura efectuada en cualquiera de sus modalidades, es establecer un límite temporal que evite las privaciones de libertad arbitrarias. Por eso su interpretación es restrictiva de manera que resulta inadmisibile una privación de la libertad que no tenga un plazo definido para el correspondiente control de legalidad. Solo en eventos o en casos donde se presenten circunstancias insuperables sería posible variar el momento a partir del cual se cuenta el término que, en ningún caso, podrá superar el número previsto en el artículo 28 de la Constitución.

Análisis del cargo

169. El artículo 28 de la Constitución refiere que “*la persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley*”. Según indicaron los accionantes, a partir de una interpretación gramatical de dicha disposición puede entenderse que el Constituyente no concibió circunstancias de tiempo, modo o lugar que pudiesen afectar la aplicación de esta garantía, razón por la cual el cómputo del término de 36 horas para el control de la captura debe iniciar al momento de la aprehensión material de la persona y no del arribo a ningún puerto o tierra firme.

170. Una simple lectura de la norma constitucional permite concluir que no se ha previsto ninguna excepción a efectos de iniciar el cómputo de las 36 horas. Sin embargo, como se indicó previamente, esta corporación ha interpretado diferentes normas del ordenamiento jurídico a la luz del artículo 28 de la Constitución y ha concluido que este proscribe cualquier *prolongación indefinida* para el control judicial de la restricción de la libertad, sin perjuicio de circunstancias que resulten insuperables y sean ajenas a la administración de justicia.

171. El sexto inciso del artículo 302 del Código de Procedimiento Penal, adicionado por el artículo 6 de la Ley 2111 de 2021 es una disposición que prevé precisamente esa clase de circunstancias ajenas a la administración de justicia.

172. En efecto, el mencionado artículo 302 establece que la Fiscalía General de la Nación, con fundamento en el informe recibido de la autoridad policiva o del particular que realizó la aprehensión, o con base en los elementos materiales probatorios y evidencia física aportados, “*presentará al aprehendido, inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, ante el juez de control de garantías para que este se pronuncie en audiencia preliminar sobre la legalidad de la aprehensión y las solicitudes de la Fiscalía, de la defensa y del Ministerio Público*”. Pero acto seguido, el sexto quinto de esa disposición desarrolla una situación específica dentro del procedimiento de captura en caso de flagrancia fijando las siguientes reglas: *i)* si la captura en flagrancia se produce en ríos o tierra; *ii)* donde el arribo a la cabecera municipal más cercana solo puede surtirse por vía fluvial o siempre que concurren dificultades objetivas de acceso al territorio como obstáculos geográficos, logísticos, ausencia de infraestructura de transporte o fenómenos meteorológicos que dificulten seriamente el traslado del aprehendido; *iii)* se realizarán todas las actividades para lograr la comparecencia del capturado ante el juez de control de garantías en el menor tiempo posible y sin que en ningún caso exceda las 36 horas siguientes, *contadas a partir del momento de la llegada al puerto o municipio más cercano, según el caso;*

y iv) la autoridad competente deberá acreditar los eventos descritos en el presente inciso.

173. La norma parte de que la captura se realice en un lugar donde solo sea posible llegar por vía fluvial a la cabecera municipal más cercana o en los casos donde se presenten una serie de obstáculos climáticos o logísticos. En estos eventos, pese a contar con los recursos y la capacidad técnica operativa para arribar a la cabecera municipal, es posible que cuando ello suceda hayan transcurrido más de 36 horas debido a las diferentes circunstancias mencionadas. Como lo ha indicado esta corporación, no puede obligarse al Estado a cumplir con ese término cuando las vicisitudes o condiciones excepcionales lo impidan, pues una carga en ese sentido conduciría a la conclusión irrazonable de liberar a quien fue capturado en una típica situación de flagrancia, dejando en absoluta desprotección los demás bienes jurídicos que busca proteger la medida.

174. Ahora bien, es claro que tal interpretación es posible solo cuando se acredite que, en efecto, las autoridades que realicen la captura adelantaron todas las diligencias y actos para concretar puesta a disposición del capturado ante la autoridad judicial competente.

175. Como lo ha reiterado esta corporación, es necesario fijar restricciones claras cuando se trata de limitar el derecho fundamental a la libertad personal¹⁴². Al respecto, ha sostenido que la supervisión judicial sobre las restricciones a la libertad tiene dos componentes insoslayables: i) debe efectuarse por el órgano imparcial y adecuado para la tutela de los derechos fundamentales comprometidos en el ejercicio de la actividad de persecución penal, función que dentro del sistema judicial colombiano está adscrita al juez de control de garantías, y ii) debe realizarse dentro de un límite temporal. Como se indicó, este segundo presupuesto *“tiene su fundamento en la cláusula general que consagra la libertad como regla, y su restricción como una excepción que debe estar debidamente justificada y sometida al principio de legalidad procesal el cual debe suministrar certeza no solamente sobre los motivos y requisitos para esa restricción, sino sobre su duración”*¹⁴³.

176. En este caso, la disposición demandada establece no solo el límite temporal al señalar que la comparecencia del capturado ante el juez de control de garantías deberá hacerse en el menor tiempo posible y no podrá exceder las 36 horas, sino además, una restricción estrictamente excepcional que debe estar debidamente justificada.

177. Ese es justamente el condicionamiento que la disposición demandada incluye para efectos de admitir el conteo del término a partir del momento de la llegada al puerto o municipio más cercano, pues allí se señala que *“se realizarán todas las actividades para lograr la comparecencia del capturado ante el juez de control de garantías en el menor tiempo posible sin que en ningún caso exceda las 36 horas siguientes”* y que *“la autoridad competente deberá acreditar los eventos descritos en el presente inciso”*. Bajo ese entendido, la disposición acusada no avala una prolongación indefinida para la comparecencia de la persona capturada.

178. Con todo, la Sala debe precisar los siguientes dos puntos sobre el artículo 6 de la Ley 2111 de 2021. Por un lado, el presente pronunciamiento cobija

¹⁴² Sentencias C-163 de 2008, C-239 de 2012, C-048 de 2018 y C-137 de 2019.

¹⁴³ Sentencia C-163 de 2008.

únicamente los delitos a los que se refiere la normatividad en la cual fue incluido, esto es, los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Para la Corte, la disposición analizada es un reconocimiento de la diversidad del territorio y de las dificultades de acceso a ciertas zonas o territorios con baja densidad poblacional que no tienen acceso a la jurisdicción, con la cual se busca proteger a las comunidades afectadas por quienes cometen esa clase de delitos en las referidas zonas o territorios.

179. Por el otro, se reitera que la supervisión judicial sobre las restricciones a la libertad tiene como componente insoslayable, el deber de *“efectuarse por el órgano imparcial y adecuado para la tutela de los derechos fundamentales comprometidos en el ejercicio de la actividad de persecución penal”*. Al respecto, la Corte ha resaltado la importancia del control judicial de la captura, pues se trata de una *“actuación centrada en el estudio de los aspectos fácticos que rodearon la detención del capturado y de las garantías que el Estado Social de Derecho consagra al derecho a la libertad, como son el respeto por la dignidad humana, la información sobre los motivos de la captura y la defensa de la integridad física y psicológica del aprehendido. En otras palabras, el control judicial de la captura tiene como único objetivo el de ejercer el examen de legalidad y de constitucionalidad de la privación de la libertad, no solo en atención a los fines sociales o procesales que sustentan la misma, sino también en la eficacia de los derechos fundamentales del capturado, especialmente en relación con su libertad y la dignidad humana”*¹⁴⁴.

180. Bajo ese entendido, la Sala destaca que deberá ser el juez de control de garantías el que determine -bajo su margen de apreciación y con fundamento en los supuestos fácticos que rodean cada caso-, las condiciones bajo las cuales se efectuó la captura y la efectiva configuración de las circunstancias extremas y especialísimas previstas en el artículo 6 de la Ley 2111. Ello implica observar, sin el ánimo de crear un listado taxativo sobre los elementos de verificación del juez, cuando menos, aspectos como: *i)* la debida acreditación de los elementos previstos en la disposición, esto es, el lugar donde se hizo la captura, los obstáculos geográficos, logísticos, de infraestructura o meteorológicos, y las actividades realizadas por las autoridades para lograr la comparecencia del capturado ante el juez; *ii)* esto último, requiere un análisis pormenorizado de los medios utilizados por las autoridades, de manera que la dilación en la comparecencia se encuentre debidamente justificada a partir de la efectiva acreditación de las circunstancias excepcionales; *iii)* lo anterior significa corroborar que, en efecto, no existe otro medio para garantizar la comparecencia, de manera que resulta absolutamente necesario posponer la entrega del capturado; y *iv)* a su vez, supone verificar de manera estricta toda variante y posibilidad con la que cuentan las autoridades según cada caso, analizando, incluso, los medios tecnológicos, virtuales o de cualquier otra índole -en caso de que ello sea posible-, de forma tal que la disposición no se convierta en excusa para justificar la demora en la comparecencia.

181. En consecuencia, la Sala estima que el artículo 6 de la Ley 2111 de 2021 se ajusta al artículo 28 de la Constitución, razón por la cual declarará la exequibilidad de dicha norma por el cargo analizado.

Síntesis de la decisión

¹⁴⁴ Sentencia C-042 de 2018. Cfr. Sentencia C-425 de 2008.

182. La Corte estudió una demanda contra los artículos 333, 336 y 336A del Código Penal, sustituidos por el artículo 1° (parcial) de la Ley 2111 de 2021, por el presunto desconocimiento de los principios de proporcionalidad y legalidad previstos en el artículo 29 de la Constitución. La demanda también se dirigió contra el artículo 6 de la mencionada ley por la presunta vulneración de la regla establecida en el artículo 28 de la Carta.

183. Inicialmente realizó un análisis de cosa juzgada sobre los cargos que se plantearon contra el artículo 333 por establecer, en criterio de los demandantes, contenidos abiertos o indeterminados. Una vez se hizo un estudio pormenorizado de la Sentencia C-367 de 2022 en la que se resolvieron los planteamientos expuestos en la demanda objeto de estudio, se concluyó que en este caso, no se configuran los presupuestos de la cosa juzgada. Primero, porque no existe identidad de contenido normativo, pues en la Sentencia C-367 de 2022 se controló la misma disposición que ahora se demanda, pero no el mismo contenido normativo. Lo anterior, en tanto la referida providencia se concentró en analizar la expresión “*el que con incumplimiento de la normatividad existente*”, mientras que en esta oportunidad se analizan otras expresiones y verbos rectores. Segundo, porque los cargos no son materialmente semejantes, en la medida que la Sentencia C-367 de 2022 se centró en verificar los requerimientos jurisprudenciales de un *tipo penal en blanco*, mientras que en el presente asunto el cargo indica que algunas expresiones y enunciados incluidos en la configuración del artículo 333 *son indeterminadas*. Y tercero, porque a la luz de la jurisprudencia constitucional, es diferente el estudio del principio de estricta legalidad a partir de los tipos penales en blanco y de los tipos penales indeterminados.

184. Aclarado ese punto, la Corte debió determinar si: *i)* ¿los artículos 333 -daños en los recursos naturales y ecocidio- y 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- del Código Penal, sustituidos por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021, contravienen el principio de estricta legalidad o tipicidad previsto en el artículo 29 de la Constitución ante la inclusión de verbos rectores y expresiones que impiden determinar la configuración de la conducta ilícita?; *ii)* ¿los artículos 336 -invasión de áreas de especial importancia ecológica- y 336A -financiación de invasión a áreas de especial importancia ecológica- sustituidos por el artículo 1 de la Ley 2111 de 2021, vulneran el principio de proporcionalidad en materia penal consagrado en el artículo 29 de la Constitución, al desconocer el carácter subsidiario del derecho penal y al otorgar de manera indirecta un tratamiento discriminatorio sobre la población campesina?; y *iii)* ¿el artículo 6° de la Ley 2111 de 2021, que modificó el artículo 302 del Código de Procedimiento Penal, vulnera la regla contenida en el artículo 28 de la Constitución al establecer una excepción frente al cómputo de las 36 horas con las que cuentan las autoridades para poner a un capturado a disposición de los jueces de control de garantías?

185. Con relación al primero de los problemas jurídicos la Corte encontró que el artículo 333 del Código Penal determina los límites máximos y mínimos de la pena privativa de la libertad y de la multa o sanción en salarios mínimos, y contiene una correlación entre las sanciones y las conductas inicialmente descritas, cuando establece que incurrirá en dicha pena quien “*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*”.

186. Sobre los verbos rectores “*destruir*”, “*inutilizar*”, “*hacer desaparecer*” y “*causar*”, la Sala concluyó que los demandantes desconocen que estos resultan de

fácil comprensión si se acude a las definiciones básicas de cada uno de ellos, a partir de las cuales son perfectamente determinables las formas en que se podría generar un grave impacto ambiental a los recursos naturales. En cuanto a las expresiones “*de cualquier otro modo*”, “*los recursos naturales a que se refiere este título o los que estén asociados con estos*”, “*alteración de las condiciones ambientales*”, “*componentes ambientales*” o “*integridad del sistema*”, observó que deben ir atadas a una interpretación integral de la disposición, pues lo que se busca castigar es toda acción que cause un grave daño a los recursos naturales, interpretación que adelantarse a partir de la amplia normatividad que existe en materia ambiental, la cual, si bien es abundante y compleja de entender, tiene un orden y una lógica que se deriva de la estructura jerárquica de nuestro ordenamiento jurídico. Además, la remisión normativa a partir de la expresión “con incumplimiento de la normatividad vigente” les permite a los operadores judiciales adecuar su margen de actuación.

187. Sobre el ataque por la presunta indeterminación de las expresiones “*así sea de manera temporal*” y “*ecosistema de especial importancia ecológica*” previstas en el artículo 336 del Código Penal, la Corte concluyó que acorde con la metodología de tipos penales abiertos y en blanco, ambas expresiones son determinables y por tanto no desconocen los parámetros de legalidad y estricta tipicidad propios del artículo 29 superior.

188. Con relación al segundo de los cargos planteados, la Corte concluyó que los tipos penales contenidos en los artículos 336 y 336A no son en sí mismos inconstitucionales, pues, idóneamente tienen por objeto proteger estructuras medio ambientales de la invasión, de la permanencia así sea de manera temporal y del uso indebido de los recursos naturales en áreas de reserva forestal, ecosistemas de importancia ecológica, playas, terrenos de bajamar, resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva de las comunidades negras, parques regionales, parques nacionales naturales, áreas o ecosistemas de interés estratégico y áreas protegidas.

189. Son tipos penales idóneos y necesarios para la protección de bienes jurídicos cuya exigencia se refleja en mandatos imperativos descritos en la Carta Política. En criterio de esta corporación, los mencionados tipos penales no necesariamente debían excluir a la población campesina de los contenidos punitivos de cara al bien jurídico que protegen. La Corte reconoce que la población campesina debe ser protegida debido a su relación con la tierra y a la búsqueda de su subsistencia, que se relaciona de modo directo con ella. Sin embargo, la presunta omisión de tomar en cuenta el presupuesto fáctico que se concreta cuando se trate de campesinos quienes realicen la invasión, o la permanencia así sea temporal o uso de los lugares descritos, no deja sin protección a este grupo poblacional, dado que es el operador jurídico quien en el marco de su ejercicio deberá analizar las particularidades de cada caso.

190. Dicho de otro modo, la existencia de un extenso catálogo de posibilidades de exclusión de la responsabilidad penal (como causales de atipicidad, exclusión de antijuridicidad o de culpabilidad) están a la mano de operador jurídico para valorar si personas en condición de vulnerabilidad (campesinos, NARP, desplazados, etc.), no obstante realizar objetivamente el tipo (por ejemplo, ocupación temporal de terrenos de especial interés ecológico) pueden no ser sometidos a una consecuencia jurídica de pena por comparecer alguna de dichas causales. En tal sentido, el margen de configuración de la ley penal que se reconoce de manera amplia al

legislador queda a cubierto, pero las eventualidades de cada caso justificarán tratos diferenciales llegando incluso a la impunidad de conductas *prima facie*, típicas.

191. Finalmente, con relación al cargo por violación del artículo 28 de la Constitución, la Corte concluyó que la norma parte de que la captura se realice en un lugar donde solo sea posible llegar por vía fluvial a la cabecera municipal más cercana o en los casos donde se presenten una serie de obstáculos climáticos o logísticos. En estos eventos, pese a contar con los recursos y la capacidad técnica operativa para arribar a la cabecera municipal, es posible que cuando ello suceda hayan transcurrido más de 36 horas debido a las diferentes circunstancias mencionadas. Como lo ha indicado esta corporación, no puede obligarse al Estado a cumplir con ese término cuando las vicisitudes o condiciones excepcionales lo impidan, pues una carga en ese sentido conduciría a la conclusión irrazonable de liberar a quien fue capturado en una típica situación de flagrancia, dejando en absoluta desprotección los demás bienes jurídicos que busca proteger la medida.

192. En todo caso, la Corte precisó, por un lado, que esta decisión cobija únicamente los delitos a los que se refiere la normatividad en la cual fue incluido, esto es, los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente; y por el otro, que será el juez de control de garantías el que determine -bajo su margen de apreciación y con fundamento en los supuestos fácticos que rodean cada caso-, las condiciones bajo las cuales se efectuó la captura y la efectiva configuración de las circunstancias extremas y especialísimas previstas en el artículo 6 de la Ley 2111 para la comparecencia ante el juez.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. 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 333, 336 y 336A del Código Penal, por los cargos analizados en esta sentencia.

Segundo. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 6° de la Ley 2111 de 2021, por medio del cual se modifica el artículo 302 de la Ley 906 de 2004, por el cargo analizado en esta sentencia.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Presidenta

NATALIA ÁNGEL CABO
Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ
Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA
Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General