



Sentencia C-699/15

Referencia: expediente D-10610

Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 53, 54 (parcial) y 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990 *“Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca”*.

Demandante: Diego López Medina

Magistrado Ponente
ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de noviembre de dos mil quince (2015)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, previo cumplimiento de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el Artículo 241 de la Constitución Política, el día 18 de diciembre de 2014, el ciudadano Diego López Medina presentó demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 53 y apartes de los Artículos 54 y 55 de la Ley 13 de 1990 *“Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca”*, por considerar que vulneran los Artículos 6º, 15, 29 y 65 de la Constitución Política.

II. NORMAS DEMANDADAS

De conformidad con el Diario Oficial No. 39.143 del 15 de enero de 1990, a continuación se transcribe el texto de las disposiciones, se subrayan y resaltan en negrilla los apartes demandados:

“LEY 13 de 1990

*Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca
[...]*

TITULO VI

DE LAS INFRACCIONES, PROHIBICIONES Y SANCIONES

CAPITULO 1

De las Infracciones

Artículo 53. Se tipifica como infracción toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en la presente Ley y en todas las disposiciones legales y reglamentarias sobre la materia.

CAPITULO 2

De las Prohibiciones

Artículo 54. Está prohibido:

- 1. Realizar actividades pesqueras sin permiso, patente, autorización ni concesión **o contraviniendo las disposiciones que las regulan.***
- 2. Obstaculizar, impedir o perturbar injustificadamente el ejercicio de la pesca legalmente autorizada.*
- 3. Extraer recursos declarados en veda o de áreas reservadas.*
- 4. Desecar, taponar, desviar el curso o bajar el nivel de los ríos, lagunas, esteros, ciénagas, caños o cualquier otro cuerpo de agua, sin permiso de la autoridad competente.*
- 5. Pescar con métodos ilícitos tales como el empleo de materiales tóxicos, explosivos y otros cuya naturaleza entrañe peligro para la vida humana o los recursos pesqueros, así como llevar a bordo tales materiales.*
- 6. Abandonar en las playas y riberas o arrojar al agua desperdicios, sustancias contaminantes u otros objetos que constituyan peligro para la navegación, la circulación o la vida.*
- 7. Llevar a bordo o emplear aparejos o sistemas de pesca diferentes a los permitidos.*
- 8. Utilizar las embarcaciones pesqueras para **finés no autorizados,** excepto en circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito.*

9. Vender o transbordar a embarcaciones no autorizadas parte o la totalidad de la pesca. La venta del producto de la pesca se hará en puerto colombiano.

10. Transferir, bajo cualquier circunstancia, los derechos derivados del permiso, autorización, concesión o patente otorgados por el INPA.

11. Suministrar al INPA información incorrecta o incompleta o negarle acceso a los documentos que éste exija.

12. Las demás conductas que señale el reglamento que al efecto expida el Gobierno Nacional en desarrollo de la presente Ley.

CAPITULO 3 De las sanciones

Artículo 55. Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la presente Ley y demás normas legales **y reglamentarias sobre la materia**, se harán acreedores, según la gravedad de la infracción, **a una o más de las siguientes sanciones** que aplicará el INPA sin perjuicio de las sanciones penales y demás a que hubiere lugar:

1. Conminación por escrito.
2. Multa.
3. Suspensión temporal del permiso, autorización, concesión o patente, según sea el caso.
4. Revocatoria del permiso, autorización, concesión o patente.
5. Decomiso de embarcaciones, equipos o productos.
6. Cierre temporal o clausura definitiva del establecimiento.

Las multas que se impongan por infracciones a las disposiciones sobre pesca continental, tendrán un valor comprendido entre el equivalente al salario mínimo legal de un día y el equivalente al salario mínimo legal de mil (1000) días, en concordancia con lo previsto en el Artículo 6, de la presente Ley.

Las multas que se impongan por infracciones a las disposiciones sobre pesca marina, tendrán un valor comprendido entre el equivalente al salario mínimo legal de un día y el equivalente al salario mínimo legal de mil (1000) días, en concordancia con lo previsto en el Artículo 6 de la presente Ley.

Las multas podrán ser sucesivas.

El capitán de la nave, el armador y los titulares del permiso de pesca, serán responsables solidarios de las sanciones económicas que se impusieren.

El INPA comunicará a la Dirección General Marítima y Portuaria, DIMAR, las infracciones en que incurran los capitanes de las embarcaciones pesqueras para que éste les imponga las demás sanciones que sean de su competencia.”

III. DEMANDA

1. En términos generales, el actor plantea que el régimen sancionatorio contenido en la Ley 13 de 1990 “*Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca*”, es manifiestamente inconstitucional, por exceder los límites constitucionales de potestad sancionatoria a cargo del Estado.

“Algunos de los límites básicos que impone la Constitución al ejercicio estatal de la sanción son los siguientes: que las conductas que pretende sancionar el Estado estén determinadas o descritas de forma clara y precisa (principio de tipicidad de la conducta reprochada que la Constitución establece en sus artículos 6° y 29); que las correspondientes sanciones estén también previstas y sean públicas en una ley para que los ciudadanos puedan ejercer adecuadamente su responsabilidad (principio de legalidad-reserva de ley) y que, además, la misma ley establezca razonablemente la correlación entre conductas reprochadas y sanciones aplicables (principio de tipicidad de la sanción establecido también por la Constitución en los artículos 6° y 29)...”¹

De manera específica, la demanda está fundamentada en los argumentos que se explican a continuación:

1.1. El Artículo 53 desconoce el principio de legalidad (arts. 6° y 29 C.P.) y la reserva de ley en materia sancionatoria, al establecer de forma genérica que toda acción u omisión que infrinja las normas que regulan la actividad pesquera en Colombia, -sin importar su ubicación en el ordenamiento jurídico-, puede dar inicio a una investigación sancionatoria por parte de la administración. Lo anterior es planteado por el actor en los siguientes términos:

¹ Folio 5.

“Esta norma desconoce cualquier exigencia de tipicidad (descripción clara de las conductas que puede sancionar el Estado). Frente a esta norma los ciudadanos no pueden adecuar su comportamiento. De aceptarse esta interpretación, se trata de una norma legal que le delegó de manera completa a la administración la confección del listado de prohibiciones y mandatos que constituyen la sustancia del régimen administrativo sancionatorio.”²

1.2. En relación con los apartes acusados de los numerales 1, 8 y 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, el demandante estima, de una parte, que su redacción permite que las infracciones al régimen de pesca estén establecidas en actos administrativos, lo que infringe los Artículos 6º y 29 de la Constitución, que consagran la garantía de reserva de ley, puesto que amplía excesivamente el tipo de normas jurídicas que pueden generar la responsabilidad sancionable de los particulares. Y, de otra, considera que los preceptos demandados vulneran el principio de tipicidad exigido en el derecho administrativo sancionatorio derivado del Artículo 29 Superior, toda vez que están conformados por expresiones demasiado vagas, ambiguas e indeterminadas, que permiten sancionar cuando se realicen actividades pesqueras *“o contraviniendo las disposiciones que la regulan”* y se utilicen embarcaciones pesqueras para *“fines no autorizados”*. De esta manera se deja abierta la configuración de una conducta a un tipo en blanco que prescribe *“las demás conductas que señale el reglamento que para el efecto expida el Gobierno Nacional”*. Todo lo cual, comporta prohibiciones que no son claras, específicas y precisas para conocimiento de sus destinatarios.

Del mismo modo, advierte que esta falta de transparencia favorece la arbitrariedad regulatoria, la implantación de políticas públicas implícitas, por medio del régimen sancionatorio y no a través de su manifestación clara y específica como lo exige el principio de legalidad.

1.3. Respecto a los apartes demandados del primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, el actor aduce la misma violación de la reserva legal de las infracciones:

“Es claro que los tipos sancionatorios no pueden ser creados por reglamento, como ya lo hemos argumentado suficientemente en los cargos contra los artículos 53 y 54. El artículo 55, pues, viola los artículos 6 y 29 de la Constitución que exigen que las conductas sancionables y las sanciones que se pueden imponer a los

² Folio 6.

ciudadanos sean establecidas en una ley (reserva de ley). Así mismo tampoco creemos que el legislador pueda conectar como lo hace en esta norma sanciones de un estatuto con conductas prohibidas en otras leyes, a menos que esta conexión entre tipo (infracción) y sanción sea hecha de manera expresa, reflexiva y clara y no solamente mediante la críptica conexidad que pretende generar el artículo 55 con cualquier disposición (sea legal o reglamentaria) que pretenda regular el sector pesquero.”³ (Subrayas fuera del texto)

Adicionalmente, el ciudadano López Medina considera que el Artículo 55 también desconoce la tipicidad que se exige para las sanciones, toda vez que el legislador enumeró un listado de estas y dejó a la discrecionalidad de la administración aplicar una o varias sanciones y dentro de cada una, un mínimo y un máximo, con el único criterio que fuera “*según la gravedad*”. En su criterio, este esquema de aplicación del tipo de sanción y de dosimetría es demasiado vago e indeterminado, hasta el punto que la autoridad administrativa competente, puede imponer una o más sanciones (incluso todas) frente a una misma infracción.

1.4. Finalmente, sobre el penúltimo inciso del Artículo 55 que dispone: “*El capitán de la nave, el armador y los titulares del permiso de pesca, serán responsables solidarios de las sanciones económicas que se impusieren*”, el demandante sostiene que el legislador utiliza de manera inadecuada e inconstitucional la herramienta de la responsabilidad objetiva, mediante el establecimiento de una responsabilidad legal altamente problemática. Al respecto, indica lo siguiente:

“En principio la Constitución colombiana impone la garantía para los ciudadanos la aplicación de los principios de culpabilidad y de imputación. De aquí se ha extraído el principio según el cual la construcción prohíbe prima facie sanciones basadas en responsabilidad objetiva, es decir por el mero hecho del acaecimiento material o naturalístico de la conducta jurídicamente reprochada y prohibida”.

En su criterio, esta norma establece una solidaridad demasiado amplia y temible, que pone en peligro principios de responsabilidad personal que son muy caros al constitucionalismo liberal y a las ideas básicas de justicia. Indica, que como lo ha establecido este Tribunal (cita varias sentencias de la Corte Constitucional), la responsabilidad objetiva está

³ Folio 11.

prohibida en principio, por la Constitución, razón por la cual, siempre hay que probar la culpa del infractor. Solamente, se permite este tipo de responsabilidad con ciertos requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional, los cuales no se cumplen en este caso, como quiera que: a) la disposición acusada compromete el ejercicio de derechos de los sujetos que se les sanciona con responsabilidad objetiva, tales como el derecho al trabajo, al afectar sus actividades de pesca; derecho al buen nombre de los armadores y los titulares del permiso de pesca, al aparecer como infractores del Estatuto General de Pesca, aunque no participan en la infracción; c) propiedad privada y control de los medios de producción, por la imposición sucesiva de sanciones y d) el derecho a la producción de alimentos y a la seguridad alimentaria, como parte de una política industrial del Estado, específicamente, la producción derivada de actividades pesqueras.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervenciones oficiales

1.1. Ministerio de Agricultura

Por oficio⁴ radicado en la Secretaría General de la Corte Constitucional el 14 de abril de 2015, Sebastián Fausto Méndez Tolosa, en condición de apoderado especial del Ministerio de Agricultura, se pronunció en torno a los cargos formulados en la demanda. El interviniente solicita a la Corte declarar exequibles las disposiciones demandadas de la Ley 13 de 1990 fundamentándose en que la actividad pesquera está regulada por normas de orden público en las cuales prevalecen intereses superiores como la seguridad alimentaria y, en consecuencia, la regulación de esta actividad procede de directrices y recomendaciones dadas por la organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura FAO. En palabras del interviniente:

“Sin embargo, la actividad pesquera es por su naturaleza y mandato legal es de interés público, y en tal sentido el régimen jurídico es ley marco material, por medio del cual se dictan normas generales en las cuales se diseñan objetivos y criterios a los que debe atenerse el gobierno para regular tal actividad, a través de los reglamentos, que desarrollan aquellos principios generales, definen faltas, diseñan prohibiciones y sanciones, conforme al marco jurídico legal, desarrollos y reglados éstos, que son los que cuestiona el impugnante.

⁴ Folios 52-55.

Y en ese orden de ideas el gobierno ejerce su intervención económica legal con el objetivo de responder de manera expedita y pronta a las necesidades de interés general y público inmerso en aquella actividad para proteger la seguridad alimentaria así como para evitar la sobre explotación de los recursos hidrobiológicos tanto marinos como fluviales, correspondiéndole por consiguiente, ejercer conforme a la ley o solo la facultad reglamentaria, precisando las faltas, prohibiciones e infracciones correspondientes, sino también la inspección vigilancia y control sobre las personas que se involucran en el aprovechamiento, captación y explotación de los recursos pesqueros, que es precisamente el alcance y dimensión para lo cual se faculta al ejecutivo, a través de las normas impugnadas.

De ello se deriva entonces la labor de policía administrativa sobre la actividad pesquera que ejerce el ministerio de Agricultura, que para el caso en examen, tiene su razón de ser en las normas regulatorias consagradas en las leyes y en los tratados que dan soporte al estatuto de pesca.”⁵

1.2. Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca AUNAP

Andrey Camilo Vinasco Duarte, apoderado judicial de la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca AUNAP, a través de oficio⁶ recibido en la Secretaría General el 14 de abril de 2015, solicita a la Corte Constitucional se declare la constitucionalidad de las normas demandadas de la Ley 13 de 1990.

La intervención de esta entidad de carácter técnico y especializado⁷ se centra en que la autoridad pesquera ha sido habilitada legalmente para expedir reglamentos que fijen las condiciones y requisitos para la actividad pesquera y acuícola del país, así como para sancionar el incumplimiento de tales actos administrativos:

“Ahora bien, si se revisan los preceptos reglamentarios aplicables a la ley 13 de 1990, podrá verificarse que estos acuden a fijar requisitos, procedimientos y fines, sin que de manera alguna fijen conductas constitutivas de sanción. es claro que frente al Principio de Legalidad la AUNAP ha sido habilitada legalmente, para expedir reglamentos que fijen las condiciones y requisitos para la

⁵ Folio 105.

⁶ Folios 77-78.

⁷ Decreto 4181 de 2011.

*actividad pesquera acuícola del país, así como para poder sancionar el incumplimiento no solo de estos actos administrativos, que se reitera, está plenamente facultado para expedir , sino de los que en cualquier norma, bien sea el legislador o el presidente como Suprema autoridad administrativa, expida para el efecto.”*⁸

De manera puntual, sobre los cargos formulados contra el Artículo 53 de la Ley 13 de 1990 manifiesta:

*“...el artículo 53 de la Ley 13 de 1990, tampoco desconoce el debido proceso, porque la norma parte del supuesto según el cual, para que pueda aplicarse, debe verificar previamente la existencia de la transgresión de una norma que no contenga una sanción específica, evento éste, en que la sanción imponible sería las descritas en el artículo 55 ibídem, razón por la que en lugar de infringir el mencionado principio lo estaría reafirmando.”*⁹

En cuanto a los numerales 1 y 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 reitera lo dicho frente a la constitucionalidad del Artículo 53 de la pluricitada norma, mientras que en relación con el numeral 8º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 expresa lo siguiente:

*“En cuanto al numeral 8º, se predica de su amplitud en el término, el cual, según el actor, los fines no se encuentran específicamente definidos como prohibidos, situación que su parecer genera confusión al pensarse que se puede tratar de actividades relacionadas con actividades no permitidas para las embarcaciones tienen que entenderse en el contexto en que está escrito(Estatuto General de Pesca) y en el marco regulatorio dentro del cual se le otorgó el permiso para ejercer actividades de pesca. La autoridad no puede comprender como la regulación del tema de pesca pueda ser ajena a un estatuto precisamente de pesca que regula una actividad que implica necesariamente la investigación, la extracción, el procesamiento y la comercialización del producto pesquero.”*¹⁰

Finalmente, en relación con los cargos de inconstitucionalidad presentados contra los apartes del primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca indica que las facultades otorgadas a la administración revisten una naturaleza discrecional:

⁸ Folio 99.

⁹ Folio 104.

¹⁰ Folio 105.

“Y es que resulta inconcebible el accionar de la administración sin el ejercicio de cierto grado de discrecionalidad. Cualquiera que sea el margen de detalle con que el legislador regule dicha actividad, se reitera que no es dable prever de antemano todas las contingencias posibles, haciendo imprescindible cierto margen de libre apreciación en los órganos administrativos. Esto no quiere decir que el acto discrecional pueda oponerse radicalmente al acto reglado, como si se tratase de sus categorías distintas, pues dicha discrecionalidad surge de los textos constitucionales o legales en forma expresa y de manera ilimitada.

Por lo anterior, el ejercicio de dosificar la sanción a imponer no resulta de la arbitrariedad o del capricho del funcionario de turno que examina el expediente, sino que obedece a un análisis juicioso de orden jurídico, con todo lo que implica, que se realice cuando estamos frente a una acción que genera una violación a la ley, la cual se encuentra debidamente probada, para tal efecto, dicho ejercicio se efectúa con el rigor del artículo 50 de la Ley 1437 de 2011... ”¹¹

1.3. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, por intermedio del apoderado judicial William Hernando Sabogal Torres y mediante oficio¹² radicado el 16 de abril de 2015, desestimó los cargos presentados por el actor contra el Artículo 53, los numerales 1, 8 y 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, limitándose a afirmar lo siguiente:

“...para desvirtuar tal cargo, es preciso acudir a la sustentación contenida en este mismo escrito, en la respuesta al cargo “3.1.1”, en el entendido que, es claro que, el derecho fundamental al “debido proceso” se predica de todos los procesos judiciales y administrativos en curso, iniciados y/o adelantados en contra de los particulares, con violación a los principios contenidos en la norma, cuando expresa que, “nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa,...”, no se entiende entonces, como la propia ley acusada puede violar de antemano, tal principio y, si ello fuere así, que no lo es, el sujeto pasivo de la acción administrativa o judicial que lo sufre, puede y debe acudir

¹¹ Folio 106.

¹² Folios 118-126.

ante los órganos jurisdiccionales en procura de la satisfacción de sus derechos, en ejercicio del debido proceso , al que el actor alude.

Debe entenderse además que, la característica fundamental de la ley, es la ser general y abstracta.”¹³ (Subrayas del texto)

De otra parte, en relación con el Artículo 55 de la misma ley el interviniente sostiene:

“...como quiera que, el actor reitera la acusación de violar las mismas normas constitucionales, para desvirtuar tal cargo, frente a la acusación de que el artículo 55 de la ley 13 de 1990 es violatorio de los artículos 6º y 29º de la Constitución Política, para nada varía en la sustentación que hace el actor en los cargos de la demanda “3.1.1” y “3.1.2”, y su interpretación equivocada respecto de las mencionadas normas constitucionales invocadas y su aplicación en el caso sub-litis; en el sentido, cabe reiterar la sustentación de la defensa contenida en ese mismo escrito, en la respuesta a los citados cargos.

Ahora bien, con relación al cargo de violación al “Art. 15 de la Constitución Política, no se entiende como pretende el actor que el Estado no pueda regular la actividad pesquera mediante la expedición de la Ley acusada, LEY 13 DE 1990 “por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca”, bajo la premisa o pretexto, de que ‘Todas las personas tiene derecho a su intimidad personal y familiar y a su bien nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar, de igual modo tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas que, en la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetaran la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución; teniendo en cuenta que la correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables...’, a lo cual alude la mencionada norma constitucional.”¹⁴

Con base en lo anterior solicita a la Corte declare la exequibilidad de las normas demandadas.

1.4. Superintendencia de Puertos y Transporte

¹³ Folio 123.

¹⁴ Folio 125.

La Superintendencia de Puertos y Transporte, por intermedio del apoderado judicial Luis Francisco León Fajardo, mediante oficio¹⁵ recibido en la Secretaría General el 16 de abril de 2015, intervino dentro del trámite constitucional, solicitando a la Corte se declare la exequibilidad de las disposiciones demandadas, habida cuenta de que éstas no transgreden las normas constitucionales invocadas por el actor.

Para sustentar esta postura jurídica, en relación con el Artículo 53 de la Ley 13 de 1990 expresa lo siguiente:

“Encuentra uno que los argumentos aducidos por el demandante sobre la vulneración del debido proceso (artículo 29) y el (artículo 6) de la C.P. en su componente de principio de legalidad, se predica de cada conducta contenida en no prescribir los elementos básicos de las conductas típicas de la mayor flexibilidad que se admite en la tipificación en materia sancionatoria administrativa. Artículo 53 (acción y omisión) son claramente determinados o son determinables, en la medida que la norma impugnada realiza las remisiones normativas correspondientes a los artículos 54, y 55, de la Constitución, la Ley y los reglamentos sus funciones, obligaciones y responsabilidades, es posible establecer y conocer lo que está prohibido y establecido como sanción como lo provee el artículo 55 incorporado en el capítulo 3 de la citada ley.”¹⁶

Sobre los numerales 8 y 12 del Artículo 54 demandado el interviniente dice:

“La disposición acusada respetó el principio de legalidad, en lo referido a la reserva legal, por estar contenida en una norma expedida por el legislador en ejercicio de sus competencias. (Ley 1438 de 2011)

No se vulnera el principio de tipicidad, en tanto en el precepto acusado se indican claramente todos los aspectos que debe contener una norma sancionatoria, como se verá a continuación:

Los sujetos que pueden ser objeto de las sanciones en ella consagrados, se encuentran expresamente enunciados en el artículo 55 de la citada ley, que determina que impondrá multas en las cuantías señaladas en la presente ley, si a ello hubiere lugar, a las personas naturales y jurídicas que se encuentren dentro de su ámbito de vigilancia.

¹⁵ Folios 140-148.

¹⁶ Folio 145.

Las sanciones que han de imponerse a quienes incurran en las conductas sancionables, están determinadas claramente por la Ley 13 de 1990 , específicamente en su artículo 55.en consecuencia los argumentos aducidos por el demandante sobre la vulneración del debido proceso administrativo en su componente del principio de legalidad , utilizando la técnica de tipos en blanco y no realizar las remisiones normativas precisas, no demuestran la transgresión a las normas de carácter constitucional invocadas.”¹⁷

1.5. Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

Catry Hooker Hudson María, actuando en calidad de apoderada judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante oficio¹⁸ radicado en la Secretaría General el 16 de abril de 2015, solicita a la Corte se declare la exequibilidad del Artículo 53, así como de los apartes demandados de los Artículos 54 y 55 de la Ley 13 de 1990.

La interviniente, en nombre de la entidad territorial, sostiene que las normas demandadas no infringen la Constitución, toda vez que las disposiciones reglamentarias pueden establecer las conductas que constituyen infracciones y sanciones pesqueras, para lo cual al Gobierno Nacional le asiste la potestad reglamentaria de que trata el numeral 11 del Artículo 189 de la Carta Política.

En cuanto a los Artículos 53 y el numeral 12 de la Ley 13 de 1990 señala que se trata de un tipo sancionatorio en blanco complementado con otras disposiciones de la misma ley:

“En consecuencia, el artículo 53 de la Ley 13 de 1990 y el numeral 12 del artículo 54 contemplan una descripción genérica o que a su vez puede interpretarse como un tipo en blanco, el mismo es desarrollado en artículos subsiguientes de la citada ley como lo es el artículo 54 en sus diferentes numerales para el caso del artículo 53; de igual forma, en el decreto reglamentario 2256 de 1991, se desarrolla tanto al artículo 53 como el numeral 12 del artículo 54 indicando aspectos tales como las conductas sancionables, actividad que es permitida por la constitución ya que la

¹⁷ Folio 147.

¹⁸ Folios 153-156.

reglamentación es una función inherente al ejecutivo, y así lo preceptúa el numeral 11 del artículo 189 de la Carta Política.”¹⁹

Y, en lo concerniente a la expresión demandada del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990 sostiene: “...se reitera el argumento de que es facultativa la potestad reglamentaria de las leyes, que en este evento se indica taxativamente de antemano dicha facultad, no obstante se tipifican las clase de sanciones que pueden recaer sobre aquel que incurre en una conducta sancionable y por lo tanto no queda en la ambigüedad dicho concepto.”²⁰

2. Intervenciones institucionales

2.1. Universidad Libre

Por escrito²¹ allegado a la Secretaría General de la Corte Constitucional el 12 de abril de 2015, Javier Enrique Santander Díaz y Edgar Valdeleón Pabón, en condición de estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, intervinieron dentro del trámite de constitucionalidad. Las razones consignadas en el escrito de intervención se limitan a reiterar lo aducido por el actor para justificar la inconstitucionalidad de las normas demandadas. En tal sentido, sostiene lo siguiente:

“1. Frente a los primeros dos cargos relacionados con los artículos 53 y 54 parcial, se encuentra una grave afectación al orden constitucional, pues vulnera el principio de legalidad que ampara el Estado Social de Derecho, y el principio de separación de poderes.

2. El artículo 55, las expresiones “y reglamentarias sobre la materia” y “a una o más de las siguientes sanciones”, se considera que deben ser declarados inexecutable por razones de reserva de ley apoyada por reiterada jurisprudencia constitucional.

3. Frente a la siguiente expresión del artículo 55 referente a la responsabilidad solidaria del capitán, armador, y del titular del permiso de pesca, se considera pertinente declarar la exequibilidad condicionada de dicha disposición en el entendido que el ente administrativo surta el trámite sancionatorio de manera subjetiva respetando el debido proceso de cada uno de ellos y cuando

¹⁹ Folio 155.

²⁰ Folios 157.

²¹ Folios 159-167.

encuentre mérito para extender dicha responsabilidad solidaria se lleve a cabo.”²²

2.2. Universidad Sergio Arboleda de Santa Marta

Por escrito²³ radicado en la Secretaría General de la Corte Constitucional, Juan Alberto Polo Figueroa, actuando en condición de Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda de Santa Marta, intervino dentro del trámite de constitucionalidad, solicitando se declare la inexequibilidad del Artículo 53 y los apartados demandados del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990.

Para sustentar la inexequibilidad del Artículo 53 de la Ley 13 de 1990 sostiene que: *“Las normas demandadas no describen de forma precisa y específica las conductas concretas que sean consideradas como infracciones en el sector pesquero, por ello, no se adecuan al principio de tipicidad. Aunque, la corte constitucional, ha establecido en varias oportunidades que en materia administrativa sancionadora este principio no se establece con el mismo rigor que en derecho penal ello no autoriza para crear normas abstractas en el derecho administrativo que dejen a los ciudadanos a la merced de la arbitrariedad en cuanto a las conductas que serán sancionadas.*”²⁴

En relación con los apartes demandados del numeral 1º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, el interviniente afirma lo siguiente: *“Los apartes acusados son inconstitucionales al vulnerar los artículos 6 y 29 de la Constitución toda vez que no respetan la reserva de ley contenida en el principio de legalidad al permitir que los actos administrativos que emite la autoridad pesquera que, aunque, sea un ente de la administración especializado no puede por ello regular mediante reglamentos materias propias del Legislativo porque de hacerlo así violaría la Constitución.*”²⁵

Por último, para sustentar la inexequibilidad del numeral 8º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 manifiesta: *“De igual manera, el numeral 8 del artículo 54 ‘utilizar embarcaciones pesqueras para fines no autorizados’ incurre en los mismos errores de imprecisión e indeterminación dando pie para que la autoridad pesquera tenga un margen de actuación mucho mayor al permitido, dado que, no establece de forma precisa y clara las conductas que serán sancionadas y esta no es una remisión extremadamente técnica que tenga que tener un tipo en blanco que*

²² Folio 167.

²³ Folios 169-178.

²⁴ Folio 172.

²⁵ Folio 176.

permita a la autoridad pesquera regular dichas infracciones por medio de reglamento.”²⁶

3. Intervenciones extemporáneas

Vencido el término de fijación en lista²⁷ el 17 de abril de 2015, allegaron intervenciones extemporáneas: la Asociación Nacional de Empresarios ANDI (20 de abril de 2015), la Asociación Colombiana de Piscicultura y Pesca PIPESCA (20 de abril de 2015), el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural INCODER (20 de abril de 2015), la Dirección General Marítima DIMAR (23 de abril de 2015), la Universidad Externado de Colombia (28 de abril de 2015), el Instituto Colombiano Agropecuario ICA (4 de mayo de 2015) y la Universidad Popular del Cesar (6 de julio de 2015).

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En cumplimiento de lo dispuesto en los Artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, el señor Procurador General de la Nación rindió el Concepto²⁸ de Constitucionalidad Número 5917 del 15 de mayo de 2015, a través del cual solicita a la Corte Constitucional declarar exequibles el Artículo 53 y los apartes demandados de los Artículos 54 y 55 de la Ley 13 de 1990.

En lo que al Artículo 53 se refiere, el concepto del señor Procurador se sustenta en que la disposición demandada, cuando hace una remisión a normas legales y reglamentarias en materia de pesca, respeta los principios constitucionales de legalidad y reserva de ley:

“En este contexto, considera el jefe del ministerio público que el proceso sancionatorio que debe adelantar un órgano de control al que le corresponde ejercer la vigilancia superior de las conductas de un grupo de personas naturales o jurídicas que infrínjanlas disposiciones del Estatuto General de Pesca deberán estar señaladas en una ley pero, de igual forma, considera que estas también pueden ser desarrolladas por la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. En ese sentido, serán válidas constitucionalmente cuando así lo dispone la ley que crea y defina la conducta infractora y que, en los eventos en que requiera ser complementada, la remite a otra disposición que bien puede ser otra ley o un reglamento. Pero esto siempre y cuando ésta última

²⁶ Folio 176.

²⁷ Secretaría General de la Corte Constitucional, Auto del 21 de abril de 2015.

²⁸ Folios 238-250.

tengan un vínculo directo o indirecto con el sector pesquero, en este caso.”²⁹

En segundo lugar, sobre el cargo formulado contra las expresiones del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 relativas a i) la realización de actividades pesqueras “o contraviniendo las disposiciones que la regulan” prevista en el numeral 1º, ii) la utilización de embarcaciones pesqueras para “fines no autorizados” contenida en el numeral 8º y, iii) la que de manera abierta prescribe “las demás conductas que señale el reglamento que para el efecto expida el Gobierno Nacional.” (Numeral 12), el jefe del ministerio público estima que también cumplen de forma adecuada con los principios de legalidad y tipicidad a través de normas complementarias y, para lo cual, refiere las sentencias C-599 de 1999 y C-404 de 2001, en las que la Corte Constitucional se pronunció en torno a los tipos sancionatorios en blanco:

“Así, para el jefe del ministerio público las normas parcialmente demandadas son disposiciones claras y están suficientemente determinadas con las que, por ende, no se genera incertidumbre acerca de su configuración y, mucho menos, duda para el destinatario de la norma, como lo aduce el accionante.

Y, así, en estos términos cumplen con los principios de legalidad y tipicidad.”³⁰

Finalmente, en relación con la expresión “reglamentarias sobre la materia” prevista en el Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, la vista fiscal señala que en el ámbito del derecho administrativo sancionatorio algunos principios como el de legalidad operan con menor rigor que en el campo del derecho penal, por lo que el uso de conceptos indeterminados y de tipos en blanco resulta ser más flexible:

“Por lo tanto, se deduce que las sanciones descritas en la disposición acusada tienen fundamento legal expresa y claramente definidas por la Ley 13 de 1990 (reserva legal) que, se reitera, conforme con la jurisprudencia constitucional admite la remisión a otra ley o a una disposición contenida en un reglamento, siempre y cuando sea sobre la misma materia, lo que constituye una garantía para el debido proceso y para el derecho de defensa. Y esto, además, cuando es fácil advertir que otorgar a las autoridades administrativas del INPA la facultad de imponer una sanción o

²⁹ Folio 244.

³⁰ Folio 247.

*castigo por el cumplimiento de las normas jurídicas pesqueras que exigen un determinado comportamiento a los particulares o a los servidores públicos, permite asegurar los fines del Estado, y, al mismo tiempo, preservar el mantenimiento del orden jurídico...*³¹

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las disposiciones demandadas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del Artículo 241 de la Constitución Política.

2. Cuestión previa (aptitud de la demanda)

Previo a la formulación del problema jurídico objeto de la presente acción de inconstitucionalidad, corresponde a esta Corporación pronunciarse en torno a la aptitud de la demanda. Esto debido a que, cuando los ciudadanos ejercen la acción pública de inconstitucionalidad, les asiste el deber de señalar con precisión: (i) el objeto demandado, (ii) el concepto de la violación, y (iii) la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto.

Estos elementos normativos previstos en el Artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, han sido sistematizados³² por la jurisprudencia de esta Corporación, bajo condiciones de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia.

Al tenor de estas condiciones, la demanda debe: (i) ser suficientemente comprensible (claridad), (ii) recaer sobre el contenido real de la disposición acusada y no sobre un contenido inferido por quien demanda (certeza), (iii) demostrar cómo la disposición demandada vulnera la Carta Política (especificidad), (iv) valiéndose de argumentos de índole constitucional (pertinencia) y, por último, la demanda debe suscitar una mínima duda sobre la constitucionalidad de la norma acusada (suficiencia).

En el caso sometido a estudio de la Sala Plena, se observa que el demandante plantea que las disposiciones atacadas lesionan el principio

³¹ Folio 248.

³² Ver, entre otras, las sentencias C-1052 de 2001 y C-1256 de 2001.

de responsabilidad jurídica (art. 6 C.P.) y el debido proceso (art. 29 C.P.), toda vez que desconocen la legalidad en materia sancionatoria.

Para sustentar los cargos formulados, el actor se vale de argumentos que cumplen las condiciones decantadas por la jurisprudencia constitucional, explicando de forma clara, cierta, específica, pertinente y suficiente las razones por las cuales estima que el Artículo 53 y los apartes contenidos en los Artículos 54 y el primer inciso del 55 de la Ley 13 de 1990, desconocen la Constitución.

Lo anterior se evidencia por las siguientes razones:

En primer término, se cumple con la condición de claridad puesto que la argumentación expuesta por el actor es cabalmente comprensible para el lector y se encuentra ordenada por los cargos que le imputa a cada una de las disposiciones demandadas.

En segundo lugar, la demanda es cierta, en tanto se dirige a cuestionar la constitucionalidad del contenido real de las disposiciones demandadas y no de contenidos subjetivamente inferidos por el actor.

En tercer lugar, el demandante satisface el requisito de la especificidad, toda vez que indica como parámetro de juzgamiento de las normas demandadas el contenido prescriptivo de los Artículos 6, 15, 29 y 65 de la Constitución Política.

En cuarto lugar, frente a la condición de pertinencia, se observa que en el cuerpo de la demanda se presentan argumentos de dimensión constitucional, orientados a demostrar cómo las normas atacadas terminan por permitir el establecimiento de un régimen sancionatorio por parte del ejecutivo y de responsabilidad objetiva, proscrito por el ordenamiento jurídico. Lo anterior, se sintetiza en un argumento presentado a folio 5 de la demanda:

“Los artículos 53, 54 y 55, en su afán por establecer una policía sectorial potente y creíble, le terminaron concediendo facultades de manera tan amplia e indisciplinada al Estado regulatorio que ciertamente violan las imitaciones constitucionales más básicas al poder estatal de sancionar.”

Todo lo cual, genera una duda de constitucionalidad que amerita el estudio de correspondiente.

En este punto del análisis, conviene precisar que los cargos formulados contra el Artículo 53, 54 (parcial) y el primer inciso del 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990, se fundamentan en que contrarían lo dispuesto en los Artículos 6 y 29 de la Constitución y, cuando ataca la constitucionalidad parcial del Artículo 55, además de invocar la infracción de estos (Artículos 6 y 29 de la Constitución), simultáneamente sostiene que el penúltimo inciso de dicha disposición, quebranta los Artículos 15 y 65 Superiores.

Al respecto, la Sala encuentra que la demanda presentada contra los Artículos 53, 54 (parcial) y las expresiones del primer y penúltimo inciso del Artículo 55 (parcial) satisfacen las condiciones sistematizadas por la jurisprudencia constitucional, como ya se dijo, al generar duda en cuanto a la constitucionalidad, en relación con los parámetros establecidos en los Artículos 6 y 29 de la Constitución.

No obstante, esta inferencia no es predicable del parámetro anunciado por el actor cuando señala que el penúltimo inciso del Artículo 55 (parcial) demandado, quebranta los Artículos 15 y 65 de la Constitución, pues esos cargos no satisfacen las condiciones anteriormente dichas, conforme se pasa a explicar:

Lo que el actor cuestiona es la solidaridad entre los posibles responsables sancionados por la autoridad pesquera, precisando que ello, además, de la legalidad y el debido proceso quebranta el derecho al buen nombre y a la producción de alimentos.

En cuanto al buen nombre, no se observa en la argumentación expuesta cómo se afecta el Artículo 15 Constitucional, pues el actor sustenta esta parte de la demanda con un argumento de constitucionalidad concreta: *“La vulneración del derecho fundamental al buen nombre se presenta cuando se emiten actos administrativos donde se declara la responsabilidad y se imponen multas contra el armador, el titular del permiso de pesca y el capitán del buque por infracciones cometidas, por sujetos distintos, contra el régimen legal de pesca.”*³³

Lo transcrito incumple el requisito de especificidad, dado que no demuestra cómo la disposición contraría el contenido dispositivo del Artículo 15 de la Constitución, sino que su reclamo está orientado a demostrar cómo se afecta el sujeto sancionado con la medida que se le impone cuando quebranta el régimen de pesca. En ese sentido, toda sanción legítima o no afectaría el derecho al buen nombre. De allí que lo

³³ Folio 16.

argumentado por el actor se contrae nuevamente a cuestionar si la legalidad de ese régimen de pesca contradice lo estipulado en los Artículos 6 y 29 Constitucionales.

Lo mismo ocurre con el cargo formulado contra este penúltimo inciso del Artículo 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990, por presuntamente contrariar el Artículo 65 de la Constitución relativo a la producción de alimentos. Precisamente, porque en esa parte de la demanda también se repite la argumentación relativa al establecimiento de un régimen sancionatorio objetivo y no a cómo se afecta el Artículo 65 de la Constitución (falta de especificidad). A continuación se transcribe la parte pertinente de la demanda:

“La responsabilidad objetiva contenida en el artículo 55 está afectando a los actores del mercado pesquero al someterlos, injustamente, contra los derechos de defensa, debido proceso, y presunción de inocencia, a sanciones de índole económico que tienen repercusión en su imagen corporativa y social. Estas sanciones serían legítimas si fueran dirigidas efectivamente a los infractores del régimen legal de pesca, que casi siempre es la tripulación de las naves que actual a espaldas del capitán y del observador. Sin embargo, la aplicación de la norma no ha sido esta y, al contrario, actualmente está afectando a los actores relevantes del mercado de producción de alimentos provenientes de la pesca. Esta afectación de los principales actores de las actividades de pesca impide la promoción de este mercado y desincentiva su producción, en contradicción directa con el artículo 65 de la Constitución.”

Lo anterior es reforzado por el actor proporcionado ejemplos de sanciones impuestas a diversas personas naturales y jurídicas, frente a lo cual, esta Corporación ha indicado de manera constante, que el estudio de constitucionalidad es abstracto y sólo, eventualmente, sobre una particular interpretación de la ley. En tal virtud, el control recae sobre la ley y no sobre la aplicación de la ley frente a casos concretos.

Así las cosas, conforme se determinó en el auto admisorio, el estudio que realizara la Sala Plena se contraerá a la demanda presentada por el ciudadano Diego López Medina contra el Artículo 53 y los Artículos 54 (parcial) y 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990 *“Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca”*, por los cargos relacionados con el quebrantamiento de los Artículos 6 y 29 de la Constitución Política, precisando que no se efectuará pronunciamiento alguno en relación con el penúltimo inciso del Artículo 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990, por los

cargos relativos al desconocimiento de los Artículos 15 y 65 de la Constitución Política.

En efecto, por Auto del 6 de febrero de 2015, se admitió la demanda formulada contra el Artículo 53, los Artículos 54 (parcial) y 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990, por la presunta vulneración del principio de legalidad y el derecho fundamental al debido proceso. Así mismo, se inadmitió la acción interpuesta contra el penúltimo inciso del Artículo 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990, por los cargos relacionados con el desconocimiento de los Artículos 15 y 65 de la Constitución Política.

En Auto³⁴ del 23 de febrero de 2015, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 6° del Decreto 2067 de 1991, se concedió al demandante el término de tres días para realizar la corrección de la demanda y se advirtió que en caso de no efectuarla, esta sería rechazada³⁵.

Por comunicación de la Secretaría General de la Corte Constitucional, se informó a este despacho que el Auto de fecha 23 de febrero de 2015, fue notificado por estado Número 028 del 25 de febrero del mismo año. Frente a lo cual el actor no presentó la corrección dentro del término de la ejecutoria (26 y 27 de febrero y 2 de marzo de 2015).

Al no haber sido corregida la demanda dentro del plazo fijado en el Decreto 2067 de 1991, por Auto del 17 de marzo de 2015, se dispuso rechazar la demanda de inconstitucionalidad presentada por el ciudadano Diego López Medina, en lo atinente al penúltimo inciso del Artículo 55 (parcial) de la Ley 13 de 1990, por los cargos relacionados con el desconocimiento de los Artículos 15 y 65 de la Constitución Política.

3. Cargos

De la demanda presentada se extraen los siguientes cargos.

3.1. Primer cargo: El demandante sostiene que el artículo 53 y las diversas expresiones del artículo 54 (parcial) y 55 (parcial), referidas al régimen sancionatorio contenido en la Ley 13 de 1990 “*Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca*”, son manifiestamente inconstitucionales, por exceder los límites constitucionales de potestad

³⁴ Folio 35.

³⁵ “Cuando la demanda no cumpla alguno de los requisitos previstos en el artículo segundo, se le concederán 3 días al demandante para que proceda a corregirla señalándole con precisión los requisitos incumplidos. Si no lo hiciere en dicho plazo se rechazará”.

sancionatoria a cargo del Estado, al delegar en la autoridad administrativa la configuración de las prohibiciones en dicha materia.

3.2. Segundo cargo: El actor sostiene que las expresiones demandadas del artículo 54 (parcial) referidas a las prohibiciones en la actividad pesquera, son contrarias a la Constitución, al utilizar conceptos jurídicos indeterminados.

3.3. Tercer cargo: El demandante afirma que el penúltimo inciso del artículo 55 de la Ley 13 de 1990, al prescribir la responsabilidad solidaria entre sujetos de la actividad pesquera, establece un régimen de responsabilidad objetiva constitucionalmente proscrito por el artículo 29 de la Carta Política.

4. Problemas jurídicos y método de resolución

De acuerdo con los cargos formulados en la demanda, concierne a la Sala Plena de la Corte Constitucional determinar si el régimen de infracciones, prohibiciones, sanciones³⁶ y habilitaciones otorgadas al Gobierno Nacional para que prescriba conductas prohibidas relacionadas con la actividad pesquera contenidas en el Artículo 53 y los apartes demandados de los Artículos 54 y 55 de la Ley 13 de 1990, “*Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca*”, quebrantan el principio de legalidad, el debido proceso y la reserva de ley, previstos en los Artículos 6, 29 y 150 de la Constitución Política.

En atención a que se trata de diversos preceptos relativos a una misma materia, por razones metodológicas, se deben abordar los siguientes problemas jurídicos, a saber:

4.1. ¿si el Artículo 53³⁷ de la Ley 13 de 1990, al prescribir que toda acción u omisión que transgreda las disposiciones reglamentarias de pesca constituye infracción, desconoce el principio de legalidad, el debido proceso y la reserva de ley (arts. 6, 29 y 150 C.P.)?

³⁶ **LEY 13 de 1990**

Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca

[...]

TITULO VI

DE LAS INFRACCIONES, PROHIBICIONES Y SANCIONES

CAPITULO 1

De las Infracciones

³⁷ “Artículo 53. Se tipifica como infracción toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en la presente Ley y en todas las disposiciones legales y reglamentarias sobre la materia.”

4.2. ¿si la expresión “o contraviniendo las disposiciones que las regulan” del numeral 1º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, al establecer prohibiciones indeterminadas, desconoce los principios de legalidad y debido proceso (arts. 6 y 29 C.P.)?

4.3. ¿si la expresión “finés no autorizados,” del numeral 8º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, al establecer prohibiciones indeterminadas, desconoce los principios de legalidad y debido proceso (arts. 6 y 29 C.P.)?

4.4. ¿si la facultad que el legislador le confiere al Gobierno Nacional en el numeral 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, para que en virtud de la potestad reglamentaria prescriba conductas prohibidas en la actividad pesquera, infringe la garantía de reserva de ley, prevista en los Artículos 29 y 150 de la Constitución Política?

4.5. ¿si la expresión “reglamentarias sobre la materia” del inciso primero del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, al habilitar la configuración reglamentaria de sanciones en materia de pesca, vulnera los principios de legalidad y de reserva de ley (Artículos 6 y 150 de la Constitución Política)?

4.6. ¿Si la expresión “a una o más de las siguientes sanciones”, del primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, al permitir la imposición de más de una sanción por la comisión de una misma conducta, quebranta el debido proceso (Artículo 29 de la Constitución Política)?

4.7. ¿Si el penúltimo inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, al establecer la solidaridad legal entre el capitán de la nave, el armador y los titulares del permiso de pesca, infringe el derecho al debido proceso (Artículo 29 C.P.)?

Para abordar los problemas jurídicos formulados, la Corte se pronunciará en torno a las siguientes ejes temáticos: (i) la actividad pesquera, (ii) el marco normativo en materia de pesca, (iii) la potestad de configuración del legislador para establecer modelos de procedimiento administrativo; (iv) los elementos estructurales de los tipos sancionatorios en materia administrativa, (v) los límites de la potestad reglamentaria en la configuración de tipos sancionatorios, (vi) la solidaridad entre sujetos responsables y, para finalizar, se efectuará (vii) el examen de constitucionalidad de las disposiciones demandadas en atención a estas materias.

5. La actividad pesquera

Ante una situación mundial en la que más de mil millones³⁸ de personas padecen desnutrición crónica, el crecimiento demográfico y la contaminación ambiental continúan en aumento, la alimentación debe ser afrontada como un asunto de salud pública en la que prevalezca una conciencia universal, sobrepuesta a las fronteras físicas, políticas, ideológicas y de toda índole. En ese complejo contexto se inscribe la pesca, como una de las actividades esenciales más antiguas de la humanidad, en el propósito de lograr la supervivencia humana.

Desde tiempos ancestrales, la pesca ha consistido en la extracción de especies acuíferas desde su hábitat natural para el adecuado consumo humano y, antes que perseguir fines económicos, constituye una actividad que tiene el vital propósito de asegurar la alimentación.

Sin embargo, es una realidad irreversible que el proceso de industrialización de las sociedades modernas masificó todos los sectores productivos, cuestión que con el paso de los siglos ha demandado un control por parte del Estado para la protección de bienes jurídicos como: la seguridad alimentaria, el medio ambiente, el cuidado de las especies en riesgo de extinción, la salud pública y la protección del agua en sí misma.

La pesca está ubicada en el delicado punto de equilibrio entre la producción alimentaria y la protección de los recursos naturales. Es una de las áreas de producción de alimentos más dinámica y sensible, en la que se presentan aspectos de orden técnico y biológico en constante variación, como por ejemplo: las técnicas de captura, el uso de tecnologías en los barcos que ubican los cardúmenes, la implementación de redes mecanizadas, la instalación en los barcos de medios para procesar y conservar alimentos, las especies en riesgo de extinción, la pesca de especies prohibidas para el consumo humano, las tallas mínimas de captura de las especies, los periodos de veda; todo esto influye en las regulaciones que deban adoptarse en esta específica materia.

Se trata de una actividad que debido al proceso de industrialización, dejó de ser primaria y en la que toda regulación debe partir de la distinción entre la pesca que se realiza en fuentes de agua dulce, denominada pesca continental³⁹ y la pesca en el mar, referenciada como pesca marítima.

³⁸ ONU. Objetivos de Desarrollo del Milenio, Informe 2014.

³⁹ Artículo 8 Ley 13 de 1990.

Ambas dependen de aspectos técnicos y biológicos en constante mutación que, en muchos casos no pueden ser definidos por el legislador.

Uno de los aspectos de mayor variación es el incremento en la producción o la sobrepesca. En diversas áreas del mundo se presentan escenarios de sobreexplotación del recurso pesquero que ponen en riesgo una determinada especie. En efecto, la FAO⁴⁰ estima que la cuarta parte de la población de especies que actualmente se pesca y comercializa, se encuentra sobreexplotada, por lo que con frecuencia se requiere la adopción de medidas urgentes en procura de la sostenibilidad ecológica, ambiental y alimentaria.

Por ejemplo, en 1995 se presentó un incidente internacional entre Canadá y España, por los derechos de pesca en los grandes bancos de la plataforma continental ubicada frente a las provincias canadienses de Terranova y Labrador (por fuera de la zona económica exclusiva). Este conflicto conocido como la “Guerra del Fletán” fue causado, principalmente por la sobreexplotación y, en particular, por un aspecto técnico relacionado con el tamaño de malla ilegal utilizada en la captura del Fletán requirió la intervención de las autoridades pesqueras canadienses para salvaguardar la sostenibilidad de esta especie marina.

Recientemente, (2014) la Corte Internacional de Justicia⁴¹ condenó a Japón por la pesca de ballenas en el Océano Antártico, prohibiéndole los permisos especiales concedidos para capturar y comerciar este mamífero en el marco del Acuerdo Jarpa II. Esto con fundamento en que durante las últimas dos décadas, más de diez mil cetáceos han sido capturados por balleneros japoneses, supuestamente, para fomentar la investigación, poniendo en riesgo la sostenibilidad de la especie.

Así mismo, la Comisión Internacional para la Conservación del Atún Atlántico⁴² ICCAT, ha alertado sobre el peligro de extinción del atún rojo en varias zonas marítimas. La causa principal es la sobrepesca que, según lo advertido por esta organización pesquera intergubernamental en los últimos años se ha cuadruplicado, poniendo en riesgo de extinción esta especie y, por lo cual, la Unión Europea⁴³ ha establecido una política pesquera común, fijando límites en esta actividad.

⁴⁰ FAO publications related to aquaculture for Colombia. November 2013.

⁴¹ Sentencia proferida por la Corte Internacional de Justicia el 31 de marzo de 2014. Caso Caza de Ballenas en el Antártico (Australia v. Japón; Nueva Zelanda –interviniente).

⁴² www.iccat.int/es/

⁴³ http://ec.europa.eu/fisheries/cfp/index_es.htm

Como es sabido, en el caso colombiano, se trata una de las naciones más biodiversas del mundo que cuenta con un territorio marítimo de 1300 kilómetros de costas en el océano Pacífico y 1600 kilómetros en el océano Atlántico. Además, en el territorio continental se encuentra una vasta cantidad de cuencas hidrográficas⁴⁴ que poseen diversidad de peces y de organismos hidrobiológicos; todo lo cual constituye una fuente directa de alimentación y, a la vez, un potencial para el desarrollo de la industria pesquera.

La FAO⁴⁵ proyectó un potencial de producción pesquera en Colombia de al menos 600.000 toneladas de pescado al año, lo que en cifras equivaldría a 2.500 millones de dólares anuales. No obstante, el país solo produce cerca de 70.000 toneladas anualmente. En contraste con ello, otros países latinoamericanos⁴⁶, como Perú y México ocupan un lugar significativo dentro de los mayores productores de pescado en el mundo.

Esto indica que se trata de un sector en crecimiento que aún no ha desarrollado su verdadero potencial y, por lo cual, permanentemente se requieren regulaciones fundamentadas en una perspectiva interdisciplinaria que atienda criterios de orden ecológico, ambiental, social, alimentario, económico, jurídico, industrial y, sobre todo, humano.

En 1995 la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación FAO aprobó el Código de Conducta para la Pesca Responsable que, entre otros aspectos, establece el principio de responsabilidad pesquera, el cual dispone: *“6.1 Los Estados y los usuarios de los recursos acuáticos vivos deberían conservar los ecosistemas acuáticos. El derecho a pescar lleva consigo la obligación de hacerlo de forma responsable a fin de asegurar la conservación y la gestión efectiva de los recursos acuáticos vivos.”*

Al tiempo que la humanidad se pone de acuerdo en los marcos normativos que protegen el medio ambiente a través de la pesca responsable, la Constitución Política de 1991, prevé un amplio catálogo en guarda del ecosistema, que ha sido denominado por esta Corte la Constitución Ecológica.

“La defensa del medio ambiente constituye un objetivo de principio dentro de la actual estructura de nuestro Estado Social de Derecho.”

⁴⁴ Aproximadamente 720 mil cuencas hidrográficas y alrededor de 10 ríos con caudales permanentes.

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ Oficina Regional de la FAO para América Latina y el Caribe.
<http://www.fao.org/americas/perspectivas/pesca-y-acuicultura/es/>

En cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras, el medio ambiente se encuentra al amparo de lo que la jurisprudencia ha denominado "Constitución ecológica", conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección.”⁴⁷

Las normas jurídicas y las decisiones judiciales no pueden estar alejadas de la realidad que pretenden regular y juzgar. En ese sentido, es esencial tener en cuenta el contexto en el que están inscritas las disposiciones sometidas al control de esta Corte que, en este caso están encaminadas a lograr el punto de equilibrio entre la producción y el cuidado del medio ambiente, a través de la pesca responsable. Pero, sobre todo las disposiciones de la Ley 13 de 1990, están destinadas a regular la actividad diaria de los pescadores, conforme lo establece el artículo 59 de ese cuerpo normativo:

“Artículo 59. Se considera pescador a toda persona que habitualmente se dedique a la extracción de recursos pesqueros, cuales quiera sean los métodos lícitos empleados para tal fin. El INPA establecerá la clasificación de los pescadores así como los requisitos, derechos y obligaciones que les corresponden.”

6. Interpretación de la actual legislación pesquera, a la luz de los principios fundamentales de la Constitución de 1991, en especial, los referentes a la explotación sostenible de los recursos naturales

La Ley 13 de 1990, *“Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca”*, que constituye el marco normativo principal de la actividad pesquera y acuícola del país, aunque es anterior a la vigencia de la Constitución de 1991, en su artículo 1º consagra el principio del manejo integral y la explotación racional “de los recursos pesqueros con el fin de asegurar su aprovechamiento sostenido”, afianzado aún más por los principios y valores consagrados en la actual Carta Política y desarrollados a lo largo de diversas cláusulas superiores.

6.1. El Estado Social de Derecho, protección del medio ambiente y de los recursos naturales

⁴⁷ Corte Constitucional Sentencia C-431 de 2000. Ver también Sentencia C-126 de 1998.

El artículo 1º Superior define a Colombia como un Estado Social de Derecho, fundado en la dignidad humana y el respeto por los derechos fundamentales.

Acoger un modelo de Estado de Bienestar (Welfare State o État Providence) comporta no sólo que el ser humano se erija en razón, fin último y límite al ejercicio de las competencias de las autoridades públicas, sino aceptar que sobre éstas recaiga el cumplimiento de un conjunto de deberes positivos de actuación, encaminados a la protección del ambiente natural, donde normalmente se desarrollan las actividades humanas, así como a la explotación racional de los recursos naturales.

Históricamente, el paso del Estado liberal clásico al Estado Social de Derecho, conllevó a que junto a los principios de legalidad, separación de poderes, igualdad formal ante la ley, reconocimiento de esferas de libertad del individuo y de participación política (derechos civiles y políticos), el Estado interviniera en la economía, con miras a proteger diversos bienes jurídicos (vgr. libre competencia, derechos de los consumidores, garantía del ahorro, transparencia en el ejercicio de la actividad financiera, aseguradora y bursátil, etcétera), así como para alcanzar una mayor igualdad material entre los ciudadanos, mediante el reconocimiento de derechos económicos, sociales y culturales.

De igual manera, el Estado entra a asumir el compromiso de respetar y garantizar el disfrute de un conjunto de derechos de tipo colectivo, en especial, a disfrutar de un medio ambiente sano, lo cual comporta, asegurar una explotación sostenible y racional de las riquezas naturales, como es el caso de los recursos pesqueros.

En este orden de ideas, el modelo de Estado Social de Derecho, mediante la consagración de principios y valores sobre la garantía de la dignidad humana y los derechos fundamentales, le imponen al Estado su desarrollo programático, para que de manera gradual materializarse en la realidad de cada ciudadano.

La cláusula del Estado Social de Derecho comporta un cambio de paradigma que instrumentaliza la democracia hacia un ámbito mucho más incluyente, denominado democracia social⁴⁸. En esa dirección lo que garantiza la democracia no sólo es el contenido de las normas, sino el procedimiento mediante el cual éstas son diseñadas, esto es, que la condición esencial de la democracia sustancial está dada porque todos los sectores sometidos a una regla de convivencia, efectivamente participen

⁴⁸ Robert Dahl. La Democracia, Editorial Ariel.

en su estructuración. En palabras de Heller: *“La función del Estado consiste, pues, en la organización y activación autónomas de la cooperación social-territorial, fundada en la necesidad histórica de un status vivendi común que armonice todas las oposiciones de intereses dentro de una zona geográfica, la cual, en tanto no exista un Estado mundial, aparece delimitada por otros grupos territoriales de dominación de naturaleza semejante.”*⁴⁹

6.2. La naturaleza jurídica del derecho a disfrutar de un ambiente sano

La determinación de la **naturaleza jurídica** del derecho a disfrutar de un medio ambiente sano ha sido objeto de preocupación y controversia, no sólo por parte de algunos filósofos del derecho⁵⁰, sino en escenarios internacionales multilaterales. Pérez Luño, por ejemplo, sostiene que “la inmediata incidencia del ambiente en la existencia humana, su trascendencia para el desarrollo, es lo que justifica su inclusión en el estatuto de derechos fundamentales”.⁵¹

La idea de entender el derecho a un ambiente sano, no sólo como un derecho colectivo sino humano, fue uno de los avances de la Declaración de Estocolmo de 1972. A partir de entonces empieza a ser reiteradamente empleada, entre otros, en la Carta Mundial de la Naturaleza en 1982 y en la Declaración de Río de Janeiro de 1992, en conexión esta última con el derecho al desarrollo.

La íntima relación existente entre la protección al medio ambiente y el desarrollo económico, ha llevado a que autores como De Lucas⁵² sostenga que se trata de un derecho de solidaridad. En este sentido, Peces-Barba⁵³ advierte que, “a diferencia de otros valores constitucionales como la libertad, la igualdad y la seguridad jurídica, la solidaridad fundamenta indirectamente derechos”, esto es, “lo hace por intermedio de deberes”.

Esta característica diferenciadora del principio de solidaridad permite afirmar la existencia de deberes, y derivados de éstos, unos derechos

⁴⁹ Heller Herman. La Teoría del Estado. Fondo de Cultura Económica de España, 2011.

⁵⁰ J. Ballesteros y J. Pérez “Sociedad y medio ambiente”, Madrid, 1997; J. Richmann, “El desafío de la crisis ecológica”, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, 1991, número 10; Maljean-Dubois, *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, Paris, 2010, entre otros.

⁵¹ Pérez Luño, Derechos Humanos. *Estado de Derecho y Constitución*, Madrid, 1990.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Peces-Barba, Gregorio, Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General, Madrid, 1999, p. 280.

correlativos, cuyo cumplimiento beneficiará a las generaciones futuras⁵⁴. En esta concepción, el valor de la solidaridad impulsa la aparición de nuevos derechos fundamentales, tanto por razón de los contenidos como por la especificación⁵⁵ de sus titulares. Dentro de esta concepción, el derecho al medio ambiente sano es un ejemplo del proceso de especificación de los derechos, y lo es no sólo por los valores que justifican su contenido, sino además por la originalidad de los sujetos titulares del mismo.⁵⁶

Del conjunto resultante del principio de solidaridad y de la función promocional que cumple el ordenamiento jurídico dentro del Estado Social de Derecho, en su conexión con la protección del medio ambiente, se deriva un conjunto de deberes positivos, que corresponden asumir directamente a los poderes público o pueden ser atribuidos por éstos a terceros⁵⁷.

Concretamente en materia de actividad pesquera, la cláusula del Estado Social de Derecho implica el cumplimiento de diversas obligaciones a cargo de las autoridades públicas, tales como: (i) garantizar la democratización en el acceso al recurso natural; (ii) preservar su sostenibilidad para las futuras generaciones; y (iii) estructurar un derecho administrativo sancionatorio, eficaz y respetuoso de las garantías procesales, encaminado a hacer frente a comportamientos nocivos que atenten contra la explotación racional y sostenible de los recursos naturales.

6.3. La protección del medio ambiente y de los recursos naturales en la Constitución de 1991

La protección del medio ambiente y los recursos naturales fue una de las mayores preocupaciones en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente:

*“Las crisis ambiental es, por igual, crisis de la civilización y replantea la manera de entender las relaciones entre los hombres. Las injusticias sociales se traducen en desajustes ambientales y éstos a su vez reproducen las condiciones de miseria.”*⁵⁸

⁵⁴ Teresa Picontó Novales, “El derecho al medio ambiente”, Constitución y derechos fundamentales, Madrid, 2004.

⁵⁵ Norberto Bobbio, *El tiempo de los derechos*, Madrid, 1991, p. 15.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Garzón Valdés, E, *Los deberes positivos generales y su fundamentación*, Madrid, 1986

⁵⁸ Informe de ponencia Gaceta Constitucional No. 46, págs. 4-6.

A esto se debe que uno de los cambios dogmáticos trascendentales introducidos con la nueva Constitución, esté relacionado con la protección del medio ambiente, el cual pasó a convertirse en uno de los fines esenciales del Estado. En palabras de los delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente:

*“La protección al medio ambiente es uno de los fines del Estado Moderno, por lo tanto toda estructura de éste debe estar iluminada por este fin, y debe tender a su realización.”*⁵⁹

Las numerosas cláusulas constitucionales referidas a la protección del medio ambiente y a la explotación racional de los recursos naturales, llevaron a la Corte a calificar en términos de “Constitución ecológica”, la actual Carta Política.

En lo que atañe a la naturaleza jurídica del derecho al medio ambiente, la jurisprudencia le ha reconocido diversas dimensiones complementarias:

- **Principio constitucional:** cumple la función de irradiar todo el ordenamiento jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación⁶⁰.
- **Derecho colectivo:** cuya titularidad está en cabeza de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales.
- **Derecho fundamental por conexidad:** en algunas ocasiones, al resultar ligado indefectiblemente con los derechos individuales a la vida y a la salud de las personas.⁶¹
- **Conjunto de obligaciones:** impuestas a las autoridades y a los particulares. En varias oportunidades,⁶² este Tribunal ha insistido en que la importancia del medio ambiente en la Constitución es de tal magnitud que implica para el Estado “unos deberes calificados de protección”.⁶³

⁵⁹ Constituyentes Luis Guillermo Nieto Roa, Juan Carlos Esguerra Portocarrero, Gaceta Constitucional No 26, página. 2.

⁶⁰ Ver las sentencias T-411 de 1992, C-058 de 1994, C-519 de 1994, C-495 de 1996 y C-535 de 1996.

⁶¹ Sentencia T-092 de 1993, C-432 de 2000, C-671 de 2001, C-293 de 2002, C-339 de 2002, T-760 de 2007 y C-486 de 2009.

⁶² Ver las sentencias C-328 de 1995 y C-535 de 1996.

⁶³ Sentencia C-126 de 1998. Además se sostuvo: “La dimensión ecológica de la Carta y la constitucionalización del concepto de desarrollo sostenible no son una muletilla retórica ya que tienen consecuencias jurídicas de talla, pues implican que ciertos conceptos jurídicos y procesos sociales, que anteriormente se consideraban aceptables, pierden su legitimidad al desconocer los mandatos ecológicos superiores. La Corte precisó lo anterior en los siguientes términos: “Es indudable que la dimensión

La protección del medio ambiente constituye entonces un fin y un principio dentro de la actual estructura del Estado Social de Derecho, cuestión que la jurisprudencia de esta Corporación ha denominado “*Constitución ecológica*” y que está conformada por el conjunto de disposiciones que fijan los presupuestos a partir de las cuales deben regularse las relaciones del ser humano con la naturaleza.

Las normas que sistemáticamente orientan la concepción ecológica de la Constitución Política se encuentran principalmente en los artículos 2, 8, 49, 58, 65, 67, 79, 80 y 95-8, los cuales refuerzan la filosofía ecocéntrica dogmáticamente adoptada por el constituyente primario.

En particular, los principios de protección sostenible del medio ambiente (Art. 79⁶⁴ C.P.) y seguridad alimentaria (Art. 65⁶⁵ C.P.) fueron elevados a rango constitucional y, por tanto, los fines perseguidos por el legislador en materia pesquera a través de la Ley 13 de 1990, se afianzaron con la entrada en vigor de la Carta Política de 1991.

Los artículos 8 y 95-8 Superiores, imponen al Estado y a las personas el deber de proteger los recursos naturales y velar por la conservación del ambiente. El artículo 80 de la Constitución dispone la planificación y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible y establece la facultad del Estado para imponer sanciones y exigir la reparación de los daños causados al medio ambiente.

ecológica de la Constitución, como norma de normas que es (CP art. 4º), confiere un sentido totalmente diverso a todo un conjunto de conceptos jurídicos y económicos. Estos ya no pueden ser entendidos de manera reduccionista o economicista, o con criterios cortoplacistas, como se hacía antaño, sino que deben ser interpretados conforme a los principios, derechos y obligaciones estatales que en materia ecológica ha establecido la Constitución, y en particular conforme a los principios del desarrollo sostenible. Por todo lo anterior, considera la Corte que hoy no tienen ningún respaldo constitucional ciertos procesos y conceptos que anteriormente pudieron ser considerados legítimos, cuando los valores ecológicos no habían adquirido el reconocimiento nacional e internacional que se les ha conferido en la actualidad. Y eso sucede en particular con el concepto de que la colonización puede ser predatoria, puesto que, por las razones empíricas y normativas señaladas anteriormente, estos procesos son inaceptables ya que se efectúan en contradicción con los principios ecológicos establecidos por la Constitución. Hoy en Colombia no es legítima una colonización incompatible con la preservación del medio ambiente y el desarrollo sostenible.” (Sentencia C-058 de 1994).

⁶⁴ El Artículo 79 de la Constitución establece que: “*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.*”.

⁶⁵ Artículo 65. La producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto, se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, así como también a la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras.

De igual manera, el Estado promoverá la investigación y la transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la productividad.

Más allá de las cláusulas constitucionales presentes en la parte dogmática, el artículo 334 Superior, ubicado en la estructura orgánica de la Carta Política, articula los fines constitucionales de la intervención del Estado en la economía, con la explotación racional y sostenible de los recursos naturales y la protección del medio ambiente.

A partir de ello, la jurisprudencia se ha decantado por una postura según la cual, respecto al aprovechamiento de recursos naturales, prevalece su protección en relación con la explotación indiscriminada. Precisamente, en la Sentencia C-339 de 2002, en la cual se estudió la constitucionalidad de algunas normas del Código de Minas -Ley 685 de 2001-, la Corte se pronunció sobre el desarrollo sostenible, en los siguientes términos:

“En la Constitución de 1991 la defensa de los recursos naturales y medio ambiente sano es uno de sus principales objetivos, como quiera que el riesgo al cual nos enfrentamos no es propiamente el de la destrucción del planeta sino el de la vida como la conocemos. El planeta vivirá con esta o con otra biosfera dentro del pequeño paréntesis biológico que representa la vida humana en su existencia de millones de años, mientras que con nuestra estulticia sí se destruye la biosfera que ha permitido nacer y desarrollarse a nuestra especie estamos condenándonos a la pérdida de nuestra calidad de vida, la de nuestros descendientes y eventualmente a la desaparición de la especie humana.”

En la misma providencia la jurisprudencia constitucional concluyó:

“El desarrollo sostenible no es solamente un marco teórico sino que involucra un conjunto de instrumentos, entre ellos los jurídicos, que hagan factible el progreso de las próximas generaciones en consonancia con un desarrollo armónico de la naturaleza.”

Concordante con ello, el enfoque ecocéntrico de la Constitución de 1991, propende por el aprovechamiento racional de los recursos pesqueros a fin de satisfacer las necesidades presentes sin comprometer aquellas de las generaciones futuras. En este marco, Colombia también ha aprobado diversos instrumentos internacionales como el Código de Conducta para la Pesca Responsable de la FAO y la Declaración de Kioto sobre Contribución Sostenible de la Pesca a la Seguridad Alimentaria, los cuales establecen parámetros de actuación basados en buenas prácticas de los Estados para asegurar no sólo la estabilidad de los recursos, sino la sostenibilidad alimentaria de la población mundial.

En materia de pesca es cierto que las normas que regulan esta actividad son anteriores a la vigencia de la Carta Política de 1991; sin embargo, también lo es que la explotación sostenible de recursos naturales regulados en ese cuerpo normativo, se ajusta y afianza, aún más, a la luz de los principios y valores de esta Constitución.

En efecto, por virtud de la Ley 13 de 1990 y su Decreto reglamentario 2256 de 1991, fue creado el Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura INPA, como entidad especializada adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural encargada de ejecutar la política para el desarrollo de la pesca y acuicultura. Sin embargo, este organismo técnico se liquidó mediante la expedición del Decreto 1293 de 2003, por lo que sus funciones fueron trasladadas⁶⁶ al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural INCODER, entidad que también está adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Posteriormente, mediante el Decreto 4181 de 2011 *“Por el cual se escinden unas funciones del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder) y del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, y se crea la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP)”* se creó la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca AUNAP, como Unidad Administrativa descentralizada, de carácter técnico y especializado, con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal, patrimonio propio, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, cuya misión⁶⁷ consiste en ejercer la autoridad pesquera a través de la planificación, investigación, ordenamiento, fomento, regulación, registro, información, inspección, vigilancia y control de las actividades de pesca y acuicultura. Con tal propósito, a dicha entidad se le asignó competencia para aplicar las sanciones en materia pesquera, dentro de una política de fomento y desarrollo sostenible de los recursos naturales.

La aplicación de estos parámetros constitucionales y jurisprudenciales en relación con la actividad pesquera, se materializan en regulaciones específicas que en desarrollo de la Ley 13 de 1990, expide la autoridad pesquera. Justamente, las actuaciones de la la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca AUNAP tienen por finalidad principal evitar la contaminación de las fuentes hídricas, en procura de la protección

⁶⁶ Esto mediante el Decreto 1300 de 2003.

⁶⁷ Decreto 4181 de 2011. Artículo 3°. *Objeto*. En armonía con las funciones escindidas, la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP), tendrá por objeto ejercer la autoridad pesquera y acuícola de Colombia, para lo cual adelantará los procesos de planificación, investigación, ordenamiento, fomento, regulación, registro, información, inspección, vigilancia y control de las actividades de pesca y acuicultura, aplicando las sanciones a que haya lugar, dentro de una política de fomento y desarrollo sostenible de estos recursos.

alimentaria y el medio ambiente. Al respecto, el Artículo 51 de la Ley 13 de 1990 faculta a la autoridad pesquera en los siguientes términos:

“Artículo 51. Con el fin de asegurar el desarrollo sostenido del recurso pesquero, corresponde al INPA:

- 1. Proponer a la entidad estatal competente, el establecimiento de vedas.*
- 2. Proponer a la entidad estatal competente, la delimitación de áreas de reserva para la protección de determinadas especies.*
- 3. Delimitar las áreas que, con exclusividad, se destinen para la pesca artesanal.” (Subrayas propias)*

La aplicación de este cuerpo normativo en relación con los principios de la Constitución de 1991 reviste la mayor importancia, pues su alcance implica nada más y nada menos que la humanidad se encuentra en el único período de la historia en que existe el riesgo cierto de que la siguiente generación no pueda subsistir. De allí que el efectivo cumplimiento de la Ley 13 de 1990 y sus normas complementarias, irradiados por los preceptos constitucionales no comporte un asunto estrictamente formal, sino una condición de posibilidad para la existencia del ser humano.

6.4. El interés social que ofrece la actividad pesquera

En Colombia, la pesca artesanal constituye una importante fuente de alimentación, pero a pesar de generar un alimento rico en proteínas y minerales relativamente de bajo costo y sustentar en gran medida el consumo per cápita de millones de familias, aun así es una de las actividades productivas más deprimidas y marginadas de la economía nacional. El pescador artesanal ejerce una economía de subsistencia, devenga en promedio un ingreso mensual inferior al salario mínimo, carece de servicios públicos y de seguridad social y está socialmente marginado. El impacto social que produce la pesca artesanal en las zonas costeras y ribereñas del país y la pesca industrial como fuente generadora de miles de empleos, exige que toda regulación atienda un criterio basado en el interés público amparado en la máxima del Estado Social de Derecho.

Consciente de esta realidad social, el Artículo 3º de la Ley 13 de 1990, declara la pesca como una actividad de interés social:

“Artículo 3 Declárase la actividad pesquera de utilidad pública e interés social. Entiéndese por actividad pesquera el proceso que

comprende la investigación, extracción, cultivo, procesamiento y comercialización de los recursos pesqueros.”

En igual sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado el interés social que comporta la actividad pesquera en el país:

“La actividad pesquera goza de una especial protección constitucional y su desarrollo integral es una de las prioridades del Estado, con miras a garantizar la producción de alimentos, en este caso, de gran valor proteínico. Las políticas emprendidas por gobiernos anteriores para la promoción de la pesca, actualmente tienen un claro fundamento constitucional gracias a la consagración del derecho económico, social y cultural de los pescadores a un desarrollo integral de su actividad. La diversidad cultural hace relación a formas de vida y concepciones del mundo no totalmente coincidentes con las costumbres de la mayoría de la población en aspectos de raza, religión, lengua, economía y organización política. Los grupos humanos que por sus características culturales no encuadran dentro del orden económico, político y social establecido para la mayoría tienen derecho al reconocimiento de sus diferencias con fundamento en los principios de dignidad humana, pluralismo y protección de las minorías.”⁶⁸

De igual manera, la Corte ha amparado los derechos fundamentales de los pescadores, afectados por la construcción de ciertas obras de ingeniería, insistiendo en el interés social que ofrece la actividad pesquera:

“Teniendo clara la relación que existe entre el derecho al trabajo y la libertad de escoger profesión y oficio, y los beneficios que el ejercicio de ambos derechos fundamentales trae a las personas, es necesario hacer alusión a aquellas comunidades de personas que su oficio diario depende de los recursos naturales dispuestos a su alrededor, como los campesinos y los pescadores, quienes dependen de la tierra y los frutos de ella o de las fuentes hídricas. Estas son comunidades de personas que en su libre determinación y por su identidad cultural, han elegido como oficio la siembra, producción, pesca y distribución de alimentos con la utilización de medios rudimentarios y artesanales. El oficio artesanal ejercido tiene para

⁶⁸ Sentencia T-605 de 1992.

estas comunidades dos dimensiones generalmente: a) como fuente de ingresos, y b) como garantía de su derecho a la alimentación”⁶⁹.

En conclusión, el interés social que conlleva el ejercicio de la actividad pesquera, comporta que la legislación que se adopte en la materia, se ajuste a los principios y valores del Estado Social de Derecho.

7. La potestad de configuración del legislador para establecer modelos de procedimiento administrativo

En el marco de los sistemas democráticos de derecho, la ley expresa una concepción colectiva de la voluntad de la sociedad, en cuya concertación participan los representantes del pueblo, con el fin de determinar las limitaciones a los derechos y a las libertades públicas, mediante el establecimiento de regulaciones en sectores y mercados específicos. En el ámbito del derecho sancionatorio⁷⁰, el cual forma parte de la capacidad punitiva del Estado *ius puniendi*, el principio de legalidad desempeña una función esencial orientada a que el ejercicio del poder se supedita en todo a la ley vigente al momento de ocurrencia de los hechos constitutivos de infracción al ordenamiento. Este principio originario del “*rule of law*” está consagrado en varias disposiciones constitucionales, principalmente en el entramado procesal de los Artículos 6º y 29 e implica que cuando el Estado ejerza su función sancionatoria, la conducta antijurídica constitutiva de infracción esté tipificada en la ley y asignada la competencia para imponer la correspondiente sanción.

Las limitaciones constitucionales en la determinación de los tipos sancionatorios comporta una clara manifestación de la superación de los estados policivos “*legibus solutus*”, en los que el poder para limitar los derechos está ilimitadamente atribuida a los gobernantes. Por el contrario, el establecimiento de un Estado de Derecho supone una limitación funcional a que sea el parlamento el que establezca tales limitaciones y, materialmente, a que toda actuación de la administración se supedita a los derechos humanos.

En este contexto, la reserva de ley alude a la categoría de fuente jurídica exigida para regular una determinada materia e implica que ciertos temas

⁶⁹ Sentencia T-348 de 2012.

⁷⁰ En sentencia C-818 de 2005 la Corte definió el derecho sancionador así: “Es innegable que a través del derecho administrativo sancionador se pretende garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que no sólo repruebe sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo. Se trata, en esencia, de un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas imponen a los administrados y aún a las mismas autoridades públicas.”

sean confeccionados por el legislador, no siendo posible su configuración a través de una norma de nivel jerárquico inferior, como, por ejemplo, los reglamentos administrativos. La razón de la reserva de ley reside en garantizar que la disciplina de materias expresamente definidas provenga del procedimiento parlamentario, organismo garante de que las determinaciones sean el resultado de un debate amplio y democrático materializado en disposiciones generales y abstractas. Es decir, que las normas contentivas de prohibiciones sean de rango legal.

Sobre el principio de reserva de ley, la jurisprudencia constitucional ha señalado que ostentan ese carácter las materias originadas en el ejercicio de la función principal del Congreso, consistente en la creación de la ley. Sin embargo, algunas materias pueden atribuirse al Presidente de la República para que, de manera excepcional actúe como legislador extraordinario, con lo cual la norma material, pero no formalmente, conserva su rango legal.⁷¹

Están sujetas a reserva material de ley las actividades que la Constitución expresamente señala: (i) las atribuciones propias del Congreso de la República y (ii) las que el legislador considere necesario regular,⁷² siempre y cuando no hayan sido otorgadas (tacita o expresamente) a otras ramas del poder o a otros órganos del Estado. Al respecto, en Sentencia C-619 de 2012 esta Corporación se pronunció en los siguientes términos:

“La Corte Constitucional ha reconocido que hay asuntos que a pesar de tener reserva de ley pueden ser “delegadas” mediante ley de facultades extraordinarias al Ejecutivo para que sea éste quien regule la materia mediante decretos leyes, pero no pueden ser “deslegalizadas”, esto es, que el legislador no puede delegar al Ejecutivo que regule esa materia mediante reglamento, en desarrollo del artículo 189.11 de la Constitución”

En el ámbito de producción de las normas jurídicas, la potestad reglamentaria faculta al ejecutivo a expedir reglamentaciones para la cumplida ejecución de las leyes, sin, desde luego, sobrepasar los límites de las materia sujetas a reserva de ley. Esta prerrogativa dispuesta en el numeral 11 del Artículo 189 de la Constitución, habilita al Presidente de la República en su doble condición de jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa para expedir normas de rango reglamentario que están subordinadas a la ley.

⁷¹ Sentencia C-810 de 2014.

⁷² Sentencia C-527 de 1994.

En este punto de construcción de las premisas generales, la cuestión jurídica que subyace al problema jurídico planteado, consiste en determinar ¿cuál es el límite al ejercicio de la potestad reglamentaria en materia sancionatoria? En particular, hasta qué punto las autoridades administrativas pueden participar en la configuración de las infracciones y sanciones, sin conculcar la exigencia de la reserva de ley.

Para abordar este interrogante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado la naturaleza y los límites del poder sancionatorio estatal, siendo conveniente referir algunos precedentes en esta específica materia. En la Sentencia C-762 de 2009, la Corte se pronunció en torno a la naturaleza jurídica del derecho sancionatorio, precisando su alcance, a partir del género y las especies que lo conforman:

“El derecho sancionador es una categoría jurídica amplia y compleja, por la cual el Estado puede ejercer un derecho de sanción o ius puniendi, destinado a reprimir conductas que se consideran contrarias al Derecho, es decir, a los derechos y libertades u otros bienes jurídicos protegidos. Dentro de sus manifestaciones, se han distinguido de un lado el derecho penal delictivo, que por lo mismo que está encaminado a proteger bienes jurídicos más preciados para el ordenamiento admite la punición más severa, y de otro, los que representan en general poderes del Derecho administrativo sancionador, como es el caso del contravencional, del disciplinario y del correccional, en el que el derecho disciplinario procura asegurar el cumplimiento de deberes y obligaciones por parte de servidores públicos o profesionales de determinadas profesiones como médicos, abogados o contadores. Entre los diversos tipos de derecho sancionador existen diferencias: es así como en el derecho penal no sólo se afecta un derecho tan fundamental como la libertad sino que además sus mandatos se dirigen a todas las personas, por lo cual es natural que en ese campo se apliquen con máximo rigor las garantías del debido proceso y admite una punición más severa. En cambio, otros derechos sancionadores no sólo no afectan la libertad física, pues se imponen otro tipo de sanciones, sino que además sus normas operan en ámbitos específicos, ya que se aplican a personas que están sometidas a una sujeción especial, por lo que las sanciones aplicables son de diferente entidad.”

Previamente, desde la emisión de la Sentencia C-448 de 1998, fue declarada inexecutable la expresión “y los reglamentos administrativos” contenida en el Artículo 42 del antiguo Código Disciplinario Único en

vigencia de la Ley 200 de 1995 y que disponía: *“Se entienden incorporadas a este Código las incompatibilidades e inhabilidades previstas en la Constitución, la ley y los reglamentos administrativos”*. Para adoptar la decisión de inexequibilidad, la Corte se fundamentó en que esa regulación corresponde a una materia de competencia privativa del legislador:

“El legislador es quien está habilitado constitucionalmente para fijar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos, sin que de otro lado, en nada se opone a los mandatos constitucionales, la incorporación en el Código Disciplinario Único de las incompatibilidades e inhabilidades previstas en la misma Constitución y en la ley, en relación con la conducta de aquellos, y específicamente con los concejales (artículos 293 y 312 de la CP.), cuando esta quebrante los principios rectores de la administración pública.

Cabe señalar que, algunas inhabilidades e incompatibilidades están fijadas en la Constitución (como las establecidas en los artículos 179, 303 y 312); otras por el legislador, por expresa delegación del constituyente, y otras por los reglamentos administrativos.

Por consiguiente, al encontrarse ellas dispersas, el legislador determinó en el precepto sub examine que las normas relativas a dicho régimen, quedaran en el Estatuto Disciplinario Único, lo que en consecuencia no riñe con los preceptos superiores, razón por la cual se declarará la exequibilidad del artículo 42 de la Ley 200 de 1995, salvo la expresión "y los reglamentos administrativos" contenida en la disposición acusada, la cual resulta inconstitucional, por cuanto como antes se observó es materia de competencia de legislador.”

Similares consideraciones fueron plasmadas en la Sentencia C-769 de 1998, por la cual se declaró exequible el numeral 8° del Artículo 25 de la Ley 200 de 1995, que disponía como falta gravísima el abandono injustificado del cargo. En dicha oportunidad esta Corporación sostuvo que el principio de reserva de ley constituye una garantía del debido proceso disciplinario:

“El derecho al debido proceso reconocido por el art. 29 de la Constitución, consagra entre las garantías sustanciales y procesales que lo integran, el principio de legalidad, en virtud del cual le corresponde al legislador determinar las conductas o comportamientos que por atentar contra bienes jurídicos

merecedores de protección son reprochables y, por lo tanto, objeto de sanciones. Es decir, que es función del legislador dentro de las competencias que se le han asignado para la conformación de la norma jurídica determinar o describir, en forma abstracta y objetiva, la conducta constitutiva de la infracción penal o disciplinaria y señalar la correspondiente sanción.”

En la Sentencia C-829 de 2002 fueron declaradas exequibles unas expresiones contenidas en los Artículos 75 y 79 de la Ley 30 de 1992 y del Artículo 26 del Decreto 1210 de 1993, en las que se establece que el Estatuto General, el Estatuto del Profesor y el Estatuto del Personal Administrativo de la Universidad Nacional deben contener el “*régimen disciplinario*” correspondiente. La Corte consideró que no se transgredía la reserva legal, toda vez que la competencia asignada a la autoridad administrativa desarrollaba de manera específica la actividad académica y la garantía constitucional de la autonomía universitaria. Además, en dicha providencia, la Corte sostuvo que se ajusta al principio de legalidad que los reglamentos internos de ciertas entidades públicas consagren su propio régimen disciplinario, si la ley expresamente lo autoriza y siempre que los elementos estructurales de las conductas consideradas como faltas sean definidas por el legislador:

“Eso significa, entonces, que los elementos estructurales de las conductas que se consideren como faltas quedan reservados a la ley de carácter disciplinario. Pero, como ellas en últimas consisten en la violación de los deberes o de las prohibiciones, en el estatuto de los docentes en las universidades estatales, atendida la especificidad propia de la actividad académica y la función educativa o de investigación que por los docentes se cumple podrá cada universidad establecer deberes específicos sin que pueda afectarse, en ningún caso, ni la libertad de investigación ni la libre expresión de las ideas, ni la libertad de cátedra, por lo cual quedarán excluidas como de obligatorio cumplimiento órdenes que las menoscaben en algún grado.”

Posteriormente, en Sentencia C-1076 de 2002 fue declarada exequible de manera condicionada la expresión “decretos” contenida, tanto en el Artículo 54, como en el numeral 4º del Artículo 61 de la Ley 734 de 2002, en el entendido de que la expresión se refiere a “*decretos con fuerza de ley*”. Para ello, la Corte se basó en el concepto de ley en sentido material, precisando que, solamente la ley, -incluyendo los decretos con fuerza de ley-, pueden establecer que una determinada conducta sea constitutiva de falta disciplinaria:

“Únicamente por vía legal, lo cual incluye a los decretos con fuerza de ley, se puede regular lo concerniente al régimen de inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses a los particulares, como quiera que está de por medio el acceso a una función pública.

(...)

en materia disciplinaria existe una reserva legal, en el sentido de que únicamente por medio de una ley, incluyendo los decretos con fuerza de ley, se puede erigir un comportamiento determinado en conducta reprochable disciplinariamente. De tal suerte que el régimen sancionatorio aplicable a los notarios no puede ser la excepción a la regla, por cuanto no existe ninguna razón constitucionalmente válida para ello.” (Subrayas fuera del texto)

En análoga manera, por medio de la Sentencia C-328 de 2003, cuyo control se suscitó con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad formulada contra los Artículos 35, 165, 223 (parciales) de la Ley 734 de 2002, la Corte se pronunció en el sentido de que al legislador no le está permitido delegar en el ejecutivo la creación de prohibiciones en materia disciplinaria:

“De manera expresa la norma acusada establece una excepción al principio de reserva de ley en la enunciación de las prohibiciones en el ámbito del derecho disciplinario y delega completamente en el reglamento la creación de prohibiciones de las cuales se deriva responsabilidad disciplinaria. Al hacer esto, el legislador violó el principio de legalidad comprendido dentro de la garantía del debido proceso.”

De este breve recuento jurisprudencial⁷³, se concluye que con el fin de evitar la arbitrariedad de la administración, el principio de reserva de ley consagrado en el Artículo 150 de la Constitución Política, supone que la estipulación de las conductas sancionables en materia administrativa, concierne a la función exclusiva del Congreso de la República.

8. Elementos estructurales de los tipos sancionatorios en materia administrativa

El derecho administrativo sancionatorio es una regulación específica concerniente a un género más amplio que abarca una multiplicidad de disciplinas jurídicas -el derecho sancionatorio-. Esta rama especializada

⁷³ Ver además Sentencias C-052 de 1997, C-564 de 2000, C-1161 de 2000, C-475 de 2004, C-818 de 2005, C-364 de 2012, entre otras.

del derecho público, debido a su genética normativa dual: punitiva y, a la vez, administrativa, ha desarrollado su propia dogmática a través de la construcción de fundamentos, categorías y concepciones propias de esa especial técnica de juzgamiento, encargada de determinar el régimen de responsabilidad ante la comisión de conductas antijurídicas en diversas actividades públicas y privadas.

Al igual que las normas en materia penal, las disposiciones administrativas que establecen conductas sancionables, deben satisfacer el principio de legalidad y, en consecuencia, el principio de tipicidad que le es inmanente. Esto es, que la norma administrativa sancionatoria debe prescribir la conducta objeto de sanción con la previsión de todos sus elementos estructurales.

El principio de legalidad alude a que una norma con fuerza material de ley establezca la descripción de las conductas sancionables, así como las clases y cuantías de las sanciones a ser impuestas. En materia sancionatoria, este principio también se materializa en la tipicidad, pero con una aplicación distinta a la que opera en materia penal, por no versar sobre conductas que impliquen una incursión tan significativa en el núcleo duro de los derechos fundamentales. Es decir, que sus implicaciones más gravosas no se extienden a la restricción de derechos como la libertad. Al respecto, en Sentencia C-242 de 2010, por la cual se declaró exequible el inciso tercero del Artículo 175 de la Ley 734 de 2002, esta Corporación sostuvo:

“En el ámbito del derecho administrativo sancionador el principio de legalidad se aplica de modo menos riguroso que en materia penal, por las particularidades propias de la normatividad sancionadora, por las consecuencias que se desprenden de su aplicación, de los fines que persiguen y de los efectos que producen sobre las personas. Desde esta perspectiva, el derecho administrativo sancionador suele contener normas con un grado más amplio de generalidad, lo que en sí mismo no implica un quebrantamiento del principio de legalidad si existe un marco de referencia que permita precisar la determinación de la infracción y la sanción en un asunto particular. Así, el derecho administrativo sancionador es compatible con la Carta Política si las normas que lo integran –así sean generales y denoten cierto grado de imprecisión– no dejan abierto el campo para la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Bajo esta perspectiva, se cumple el principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador cuando se establecen: (i) “los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada”;

(ii) *“las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta”*; (iii) *“la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad.”*

De allí que en esta disciplina sancionatoria, por razones de especialidad sea posible asignar a los actos administrativos la descripción detallada de las conductas, cuyos elementos estructurales han sido previamente fijados por el legislador, sin que en ningún caso las normas de carácter reglamentario puedan modificar, suprimir o contrariar los postulados legales y, menos aún, desconocer las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso.

El principio de legalidad exige que dentro del procedimiento administrativo sancionatorio la falta o conducta reproachable se encuentre tipificada en la norma *-lex scripta-* con anterioridad a los hechos materia de la investigación *-lex previa-*. Esto se desprende del contenido dispositivo del inciso 2° del Artículo 29 de la Constitución Política que consagra el principio de legalidad, al disponer que *“nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa (...)”*, es decir, que no existe pena o sanción si no hay ley que determine la legalidad de dicha actuación.

Por su parte, el principio de tipicidad implícito en el de legalidad hace referencia a la obligación que tiene el legislador de definir con claridad y especificidad el acto, hecho u omisión constitutivo de la conducta reprochada por el ordenamiento, de manera que le permita a las personas a quienes van dirigidas las normas conocer con anterioridad a la comisión de la misma las implicaciones que acarrea su transgresión.⁷⁴ Sobre el alcance de este principio, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-343 de 2006, se pronunció en los siguientes términos:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “exigencia de descripción específica y precisa por la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, de las conductas que pueden ser sancionadas y del contenido material de las sanciones que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre unas y otras.”

De esta manera para satisfacer el principio de tipicidad, deben concurrir los siguientes elementos: (i) *Que la conducta sancionable esté descrita*

⁷⁴ Sentencia C-739 de 2000.

de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; (ii) Que exista una sanción cuyo contenido material este definido en la ley; (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción;”⁷⁵ (Subrayas propias)

En este orden de consideraciones, son elementos esenciales del tipo sancionatorio administrativo: (i) la descripción de la conducta o del comportamiento que da lugar a la aplicación de la sanción; (ii) la determinación de la sanción, incluyendo el término o la cuantía de la misma, (iii) la autoridad competente para aplicarla y (iv) el procedimiento que debe seguirse para su imposición.

Todo lo cual, apunta a la garantía de que es la ley, y no el operador jurídico, quien determina cuáles conductas son sancionables y, para lo cual, los tipos sancionatorios deben ser redactados con la mayor claridad posible, de tal manera, que tanto su contenido como sus límites se deduzcan del tenor de sus prescripciones. Sobre este tópico en Sentencia C-1011 de 2008 la Corte Sostuvo lo siguiente:

“El régimen sancionatorio previsto en la Ley de hábeas data respeta los principios de reserva legal, legalidad y tipicidad, en el grado de rigurosidad exigible en el derecho administrativo sancionador. Los preceptos examinados, con las remisiones y concordancias señaladas, (i) definen los elementos básicos de las infracciones que generan sanción y los criterios para su determinación; (ii) establecen el contenido material de la sanción; (iii) permiten establecer una correlación entre el contenido de la norma de conducta y la norma de sanción; (iv) establecen – vía remisión – un procedimiento establecido en normas con fuerza material de ley; y (v) determina los órganos encargados del ejercicio de la potestad sancionatoria.”

Igual criterio jurisprudencial fue vertido en las consideraciones de la Sentencia C-635 de 2012:

“En virtud de los principios de legalidad y tipicidad el legislador se encuentra obligado a establecer claramente en qué circunstancias una conducta resulta punible y ello con el fin de que los destinatarios de la norma sepan a ciencia cierta cuándo responden por las conductas prohibidas por la ley. No puede dejarse al juez, en virtud de la imprecisión o vaguedad del texto respectivo, la

⁷⁵ Cita tomada de la Sentencia C-713 de 2012.

posibilidad de remplazar la expresión del legislador, pues ello pondría en tela de juicio el principio de separación de las ramas del poder público, postulado esencial del Estado de Derecho.”

Postura jurisprudencial confirmada por virtud de la Sentencia C-713 de 2012:

“Esta Corporación ha señalado que el principio de legalidad exige: “(i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que éste señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no solo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable” y tiene como finalidad proteger la libertad individual, controlar la arbitrariedad judicial, asegurar la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal y en su materialización participan, los principios de reserva de ley y de tipicidad.”

Por regla general las conductas prohibidas deben ser estipuladas por el legislador y cuando se remite su descripción detallada a una norma de menor nivel jerárquico, como el reglamento, se debe delimitar su contenido a través de la configuración legal de los elementos estructurales del tipo.

El legislador en ejercicio de su libertad de configuración normativa, puede tipificar las conductas constitutivas de transgresión al orden jurídico, a través de tipos abiertos “*numerus apertus*”, caracterizados por descripciones amplias y genéricas en cuya textura abierta no se agotan los términos de su propia prescripción, sino que admiten la acumulación o inclusión de nuevas categorías, que permiten un amplio margen de adecuación por parte del operador sancionatorio. Del mismo, el legislador puede estipular las conductas antijurídicas en el sistema “*numerus clausus*”, que se caracterizan porque las normas que las regulan impiden que se pueda alterar la descripción inicialmente determinada.

Dado que la naturaleza especial de los asuntos regulados en el campo administrativo normalmente no versa sobre situaciones que impliquen una incursión en el núcleo duro de los derechos fundamentales y ante la imposibilidad de contar con un listado detallado de comportamientos donde se subsuman todas aquellas conductas que están prohibidas, el legislador sancionatorio está facultado para tipificar las conductas en el sistema “*numerus apertus*”, sin que en ningún caso pueda permitir que el

grado de oscilación de la norma sancionatoria sea completamente indeterminado. Este criterio jurisprudencial es visible en las consideraciones de la Sentencia C-350 de 2009:

“Se viola la prohibición de tipos sancionatorios disciplinarios indeterminados cuando éstos emplean conceptos que no tienen un ‘grado de indeterminación aceptable constitucionalmente’, en especial, cuando se trata de normas que tipifican como faltas conductas que no tengan una relación con las exigencias propias del desempeño profesional ni afecten la integridad de la profesión como tal.”

La norma indeterminada se utiliza para indicar de manera imprecisa un supuesto de hecho que varía dependiendo de circunstancias exógenas al ámbito normativo, lo cual no la exonera de satisfacer el principio de legalidad en el derecho administrativo sancionador, que exige del legislador establecer como mínimo: “(i) los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada; (ii) las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar con claridad la conducta; (iii) la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad.”⁷⁶

De ese modo se consigue que las normas que se valen de la estructura “*numerus apertus*” sean suficientemente dúctiles, a través del carácter impreciso de su enunciado, sin dejar de indicar aquello que es esencial. La función del concepto indeterminado es, precisamente, expresar lo que el legislador desconoce en el momento de dictar la ley.

En cuanto al procedimiento administrativo sancionatorio, es preciso señalar que si no se encuentra definido en una ley especial o existan vacíos normativos, por remisión⁷⁷ expresa al Código de Procedimiento

⁷⁶ *Ibídem.*

⁷⁷ Ley 1437 de 2011. **Artículo 2º. Ámbito de aplicación.** Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.

Las disposiciones de esta Parte Primera no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar perturbaciones de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas. Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción.

Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código.

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se aplican los Artículos 47 al 49 de ese cuerpo normativo.

“Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

Parágrafo. Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia.”

Del mismo modo, la graduación de las sanciones, en caso de ausencia de norma especial o vacío normativo, se aplica el Artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 que dispone:

“Artículo 50. Graduación de las sanciones. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.

2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.
3. Reincidencia en la comisión de la infracción.
4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.
5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.
7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente
8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.”

9. Los límites de la potestad reglamentaria en la configuración de tipos sancionatorios

La potestad reglamentaria es la facultad constitucionalmente⁷⁸ atribuida al Gobierno Nacional para la expedición de reglamentos de carácter general y abstracto que facilitan la debida ejecución de las leyes. A través de esta potestad el ejecutivo desarrolla los principios y reglas fijados en la ley, detallando los aspectos técnicos y operativos necesarios para su aplicación, sin que en ningún caso pueda modificar, ampliar o restringir su contenido y alcance. Se trata de normas cuya naturaleza jurídica de acto administrativo de carácter general ocupan una escala inferior dentro del sistema de fuentes en relación con la ley y que están destinadas a precisar los espacios que el legislador ha dejado vacíos y respecto de los cuales se requiere definición para su cumplida ejecución.

Históricamente, la regla según la cual el reglamento siempre tiene como fundamento la ley, e igualmente, toda disposición reglamentaria debe guardar conexidad con aquélla, es un desarrollo del principio de reserva de ley, tributario del Estado liberal, según el cual la libertad y la propiedad de los ciudadanos sólo pueden ser limitadas por la Asamblea Legislativa, mediante la expresión de la voluntad soberana del pueblo (art. 4 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789).

En la actualidad, el principio de supremacía de la ley sobre el reglamento, tiene dos manifestaciones:

⁷⁸ Numeral 11 del Artículo 189 C.P.

- La reserva material de ley: que comprende el conjunto de supuestos o materias, respecto de los cuales la Constitución exige una regulación de rango legal. Supone, que aunque la ley no las regule, en ningún caso dichos temas pueden ser regulados por normas reglamentarias.
- La reservas formal de ley: significa que cualquier materia, por intrascendente que sea, cuando ha sido objeto de desarrollo legal, no puede ser objeto de un reglamento.⁷⁹

En aproximación a las normas en esta oportunidad demandadas, la cuestión que subyace, de una parte, consiste en determinar si es constitucionalmente admisible que el legislador utilice conceptos jurídicos indeterminados para la configuración de las prohibiciones en materia sancionatoria y, de otra, si el reglamento al detallar aspectos relacionados con la ejecución de la ley, puede configurar tipos sancionatorios.

Sobre la primera cuestión, en materia sancionatoria es admisible el uso de los conceptos jurídicos indeterminados, siempre que la forma típica pueda tener un carácter determinable al momento de su aplicación y, para lo cual, es imprescindible que la ley establezca criterios objetivos que permitan razonable y proporcionalmente concretar las hipótesis normativas.

Sobre la segunda cuestión planteada, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el reglamento cumple su función complementaria del texto legal, en tanto no contraría el principio de reserva de ley, razón por la cual, es necesario que establezca un núcleo esencial que está conformado por las conductas típicas y las sanciones. Así, la norma reglamentaria establecerá las especificaciones o graduaciones que sean necesarias. En este sentido se pronunció esta Corporación en la Sentencia C-1005 de 2008:

“La Corte ha subrayado, cómo la extensión del campo para ejercer la potestad reglamentaria, no la traza de manera subjetiva y caprichosa el Presidente de la República, sino que la determina el Congreso de la República al dictar la ley, pues a mayor precisión y detalle se restringirá el ámbito propio del reglamento y, a mayor generalidad y falta de éstos, aumentará la potestad reglamentaria. A este respecto resulta importante recordar que cuando existe reserva de ley, se establece la obligación de regular el tema

⁷⁹ Ramón Parada, *Derecho administrativo. Parte General*, Madrid, Edit. Marcial Pons, 2000, p. 68.

mediante normas con fuerza de ley y la potestad reglamentaria únicamente podría ejercerla el Presidente sobre aspectos marginales y muy puntuales. Cosa distinta sucede cuando no se presenta reserva de ley, por cuanto en tal evento, la materia puede ser regulada tanto por normas legales como reglamentarias. De todos modos, este Tribunal ha insistido en que el desarrollo de la potestad reglamentaria por el Gobierno exige que la ley haya configurado previamente una regulación básica o materialidad legislativa, a partir de la cual, el Gobierno puede ejercer la función de reglamentar la ley con miras a su debida aplicación, que es de naturaleza administrativa, y está entonces sujeta a la ley. Y es que si el Legislador no define esa materialidad legislativa, estaría delegando en el Gobierno lo que la Constitución ha querido que no sea materia de reglamento sino de ley. El requisito fundamental que supone la potestad reglamentaria, ha dicho esta Corte, es la existencia previa de un contenido o materia legal por reglamentar.”

A la luz de la jurisprudencia citada, es inconstitucional que la norma legal le otorgue a la administración la potestad genérica de establecer vía reglamento infracciones y sanciones administrativas. Sin embargo, en este punto conviene precisar que, si bien es cierto en materia sancionatoria la ley puede hacer remisiones a los reglamentos, -con el fin de complementar el tipo allí descrito-, también lo es que la remisión se encuentra limitada al núcleo esencial de lo que se ha estipulado en la ley. De allí que la tipificación para la descripción de la conducta y la sanción, corresponde por mandato constitucional al legislador, mientras que la aplicación de la misma para subsumir el hecho antijurídico al tipo descrito, concierne a la administración. En relación con esta técnica normativa de establecer tipos en blanco en el derecho administrativo sancionatorio, la Corte por medio de la Sentencia C-860 de 2006 se pronunció en los siguientes términos:

“Debido a las finalidades propias que persigue, y a su relación con los poderes de gestión de la Administración, la jurisprudencia constitucional, ha sostenido reiteradamente que el derecho administrativo sancionador guarda importantes diferencias con otras modalidades del ejercicio del ius puniendi estatal, específicamente con el derecho penal, especialmente en lo que hace referencia a los principios de legalidad y de tipicidad, al respecto se ha sostenido que si bien los comportamientos sancionables por la Administración deben estar previamente definidos de manera suficientemente clara; el principio de legalidad opera con menor rigor en el campo del derecho administrativo sancionador que en materia penal; por lo tanto el uso de conceptos indeterminados y de

tipos en blanco en el derecho administrativo sancionador resulta más admisible que en materia penal. En esa medida el principio de legalidad consagrado en la Constitución adquiere matices dependiendo del tipo de derecho sancionador de que se trate y aunque la tipicidad hace parte del derecho al debido proceso en toda actuación administrativa, no se puede demandar en este campo el mismo grado de rigurosidad que se exige en materia penal, por cuanto la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados y la teleología de las facultades sancionatorias en estos casos hace posible también una flexibilización razonable de la descripción típica.”

10. La solidaridad en materia de derecho administrativo sancionatorio

La solidaridad⁸⁰ supone la existencia de una pluralidad de sujetos en las obligaciones o en lo deberes a cargo del administrado, que puede estar ubicada en la parte acreedora (solidaridad activa) o en el extremo deudor (solidaridad pasiva), y en términos prácticos implica que, a pesar de haber varios sujetos, la prestación es única. En el marco del derecho administrativo sancionatorio conlleva a que el deber de los sujetos con respecto a la sanción pecuniaria, pueda ser ejecutada por parte de la autoridad competente, persiguiendo a cualquiera de los obligados, por el valor total de la correspondiente sanción.

La institución de la solidaridad en el campo administrativo sancionatorio pretende garantizar que la obligación sea ejecutable frente a otros sujetos distintos del autor de la conducta prohibida, para que conjuntamente respondan ante la administración, en tanto tenían el deber de prevenir la comisión de la misma.

La Corte ha considerado que, *prima facie*, en materia administrativa sancionatoria la figura de la solidaridad no vulnera el derecho fundamental al debido proceso, a condición de que el legislador no exceda determinados límites constitucionales, en especial, el derecho al debido proceso.

⁸⁰ Código Civil. **ARTÍCULO 1568. DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS.** En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

En Sentencia C-530 de 2003, la Corte analizó la constitucionalidad del Artículo 129 de la Ley 769 de 2002, en el cual se consagraba que, en caso de no poder identificar al conductor infractor y de que el último dueño registrado del vehículo no concurriera dentro del plazo señalado por la norma para la rendición de descargos, la sanción del comparendo se impondría al propietario registrado del vehículo. En este fallo, la Corte analizó si, con la sola notificación del comparendo al dueño del vehículo, era legítimo desde el punto de vista constitucional, que se impusiera a este último la sanción del comparendo por infracciones de tránsito. El Tribunal Constitucional concluyó que no era posible atribuir al dueño del vehículo ningún tipo de **responsabilidad objetiva**, la cual se encuentra excluida por los principios y derechos sentados por la Constitución de 1991, sin que el dueño del vehículo hubiera realizado la actuación infractora, y que la finalidad de la notificación era permitirle al dueño del vehículo intervenir dentro del proceso administrativo y ejercer su legítimo derecho de defensa.⁸¹

En Sentencia C-980 de 2010, el Tribunal Constitucional examinó si una disposición contenida en el Código Nacional de Tránsito (Ley 1383 de 2010), referente a **transporte público de pasajeros**, según la cual, dentro de los tres (3) días siguientes a la comisión de una infracción, se le debe enviar copia del comparendo impuesto al conductor de un automotor al “*propietario del vehículo, a la empresa a la cual se encuentra vinculado y a la Superintendencia de Puertos y Transporte para lo de su competencia*”, vulneraba el derecho al debido proceso, en medida en que se le impone una sanción al propietario del vehículo, sin haberse establecido previamente su responsabilidad.

En dicha oportunidad, la Corte consideró que el establecimiento de un régimen de solidaridad entre el conductor infractor y el propietario del vehículo o la empresa transportadora, tratándose de la prestación de un servicio público como lo es el transporte de pasajeros, no vulneraba el derecho al debido proceso, por cuanto aquellos que no cometieron directamente la infracción de tránsito, debían ser notificados, pudiendo acudir al proceso, a efectos de “*desvirtuar cualquier hecho que los pueda vincular con la infracción, sin que de ello se derive algún tipo de responsabilidad*”. En palabras del Tribunal Constitucional:

“Tampoco se advierte que la notificación por correo prevista en la norma acusada, patrocine algún tipo de discriminación. De acuerdo con su texto, en materia de notificaciones, los propietarios

⁸¹Ver sentencia C-530 de 2003, reiterado en la sentencia C-980 de 2010.

de los vehículos reciben idéntico trato al reconocido a la empresa a la cual se encuentra afiliado el vehículo y a la Superintendencia de Puertos y Transporte. Frente al posible infractor, independientemente de la manera como a éste le sea comunicado el comparendo, el propósito de la notificación en cada caso y a cada uno de sus destinatarios, es exactamente el mismo: brindarles la oportunidad de conocerlo y de asistir al proceso para hacer valer allí sus intereses en la medida de sus responsabilidades.

Como ya se ha sostenido, el fin del acto de notificación es asegurar a sus destinatarios el derecho a la defensa en el proceso. En ese orden, la notificación prevista en la norma acusada no viola el debido proceso ni la igualdad de conductores, propietarios o empresarios. Por el contrario, esa regulación busca que los mismos puedan actuar y tomar las medidas pertinentes para aclarar la situación frente a las autoridades de tránsito, en igualdad de condiciones y en caso de ser necesario.

*Además, la preceptiva impugnada debe ser interpretada de conformidad con la regla general prevista en el parágrafo 1º del artículo 129 de la Ley 796 de 2002 (que no fue objeto de modificación por la Ley 1383 de 2010), el cual establece **que las multas no serán impuestas a persona distinta de quien cometió la infracción**. Tal regla, está llamada a guiar el entendimiento del aparte acusado, pues el legislador previó distintas formas de hacer comparecer al conductor y de avisar al propietario del vehículo y al empresario sobre el comparendo, para que puedan desvirtuar cualquier hecho que los pueda vincular con la infracción, sin que de ello se derive algún tipo de responsabilidad” (negritas y subrayados originales del texto).*

En fallo C-089 de 2011, citando expresamente los precedentes sentados en las sentencias C-530 de 2003 y C-980 de 2010, la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de una disposición del Código Nacional de Tránsito, referente al establecimiento de un régimen de solidaridad por multas, a cuyo tenor:

“ARTÍCULO 18. La Ley 769 de 2002, tendrá el siguiente artículo nuevo:

Artículo 93-1. Solidaridad por multas. Serán solidariamente responsables por el pago de multas por infracciones de tránsito el propietario y la empresa a la cual esté vinculado el vehículo

automotor, en aquellas infracciones imputables a los propietarios o a las empresas.”

El cargo de inconstitucionalidad apuntó a la supuesta violación del derecho al debido proceso, por cuanto se les quebrantaba la presunción de inocencia y el derecho de defensa a los propietarios de los vehículos y a las empresas afiliadoras, al establecer un régimen de solidaridad *“Dejando así a estos últimos indefensos frente a la autoridad de tránsito, pues al desconocer la existencia de la infracción, no pueden ejercitar el derecho de defensa consagrado en el Código de Tránsito (ley 769 de 2002), reformado por la ley 1383 de 2010, artículo 22.”* La acusación tampoco prosperó, por las siguientes razones.

La Sala encontró que el enunciado acusado contenía dos segmentos normativos diferenciados: (i) en primer lugar, la norma consagra la existencia de solidaridad en el pago de multas por infracciones de tránsito para el propietario del vehículo y la empresa a la cual esté vinculado el automotor; y (ii) en segundo lugar, el enunciado normativo condiciona y restringe dicha solidaridad por multas a aquellas infracciones que le sean imputables a los propietarios o a las empresas.

En cuanto al alcance de la norma acusada, estimó la Corte que el primer segmento normativo, que prevé la solidaridad por multas derivadas de infracciones de tránsito, no podía entenderse sin la restricción o condicionamiento presente en el segundo, *“pues en éste se condiciona la solidaridad previamente establecida, exclusivamente a aquellas infracciones que le sean imputables a los propietarios o a las empresas”*⁸².

De tal suerte que, si bien la norma consagraba que el propietario y la empresa a la cual esté vinculado el vehículo automotor serían responsables por el pago de multas por infracciones de tránsito, esta solidaridad solo cobraba vigencia jurídica si se cumplía el requisito de que se tratara de infracciones imputables a los propietarios o a las empresas.

A manera de síntesis, la Corte afirmó lo siguiente:

“En este punto reitera la Sala su jurisprudencia relativa a la garantía del derecho fundamental al debido proceso y la proscripción de responsabilidad objetiva en sanciones de tránsito, de conformidad con el artículo 29 Superior y la jurisprudencia de

⁸² Sentencia C-089 de 2011.

esta Corte⁸³, la cual ha insistido en la necesidad de garantizar un debido proceso administrativo en materia de tránsito, y en la exclusión de responsabilidades objetivas en la imposición de sanciones por infracciones de tránsito para el propietario del vehículo, y en este caso también a la empresa afiliadora, por el solo hecho de ser el dueño del automotor o la empresa a la cual se encuentra vinculado, sin que se haya comprobado que son los verdaderos infractores, y ha descartado que la simple notificación del comparendo sea suficiente para generar responsabilidad en el pago de la multa por la infracción cometida.”

En definitiva, la Corte ha admitido que, en materia de derecho administrativo sancionatorio, el legislador puede prever un régimen de solidaridad, a condición de que se respeten las garantías propias del debido proceso y se demuestre el grado de responsabilidad del sancionado. De igual manera, sólo en casos muy excepcionales, la jurisprudencia ha admitido la existencia regímenes de responsabilidad administrativa objetiva.

10. Análisis de constitucionalidad de las normas demandadas

A efectos de abordar el estudio de constitucionalidad de cada una de las siete disposiciones demandadas y con el fin de determinar si en algún punto quebrantan el ordenamiento superior, se procederá de la siguiente manera: (i) en primer lugar, se transcribirá el texto de la norma demandada, (ii) brevemente se hará una descripción de su contenido normativo, (iii) enseguida se confrontará cada disposición atacada con los parámetros constitucionales que se reputan infringidos, teniendo en cuenta para ello las materias previamente analizadas y, para finalizar, (iv) se adoptará una decisión sobre la constitucionalidad de cada una de las expresiones demandadas.

10.1. Artículo 53 de la Ley 13 de 1990

El Artículo 53 de la Ley 13 de 1990 es del siguiente tenor:

“Artículo 53. Se tipifica como infracción toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en la presente Ley y en todas las disposiciones legales y reglamentarias sobre la materia.”

⁸³ Este criterio jurisprudencial se encuentra fijado en Sentencias como la C-530 de 2003 y la sentencia C-980 de 2010.

Esta disposición comporta la descripción de una infracción genérica que sólo logra completarse mediante la técnica del reenvío a tres ámbitos normativos diversos, a saber: (i) a las infracciones contempladas en el propio Estatuto de Pesca (Ley 13 de 1990), (ii) a todas las infracciones previstas en otras leyes que regulen la pesca en Colombia, y (iii) a todas las infracciones previstas en los reglamentos de pesca.

En función de las materias analizadas, la Corte encuentra que la estipulación de una infracción genérica no quebranta *per se* el ordenamiento constitucional, siendo que esta es determinable a partir de la concreción que sistemáticamente alcanza a través de las otras normas que el legislador haya dispuesto, ya sea en el propio Estatuto de Pesca o en otras leyes que regulen la materia. En efecto, el Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 de manera expresa consagra un listado de doce prohibiciones constitutivas de infracción, con lo cual adquiere un contenido determinado la previsión genérica objeto de demanda. A esta conclusión se arriba, por la elemental razón de que al ser el legislador quien expresamente dispuso las infracciones, en todo momento se salvaguardan los principios de legalidad y de reserva de ley.

Sin embargo, no es posible predicar lo mismo en cuanto a la remisión efectuada a las normas reglamentarias, puesto que ello supone que el ejecutivo quede investido de manera permanente para establecer infracciones mediante la expedición de actos administrativos de carácter general. Esta medida comporta un reenvío impreciso que impide determinar en qué consiste la conducta prohibida, quedando a la discrecionalidad de la autoridad administrativa su configuración y, con ello, se quebranta la exigencia constitucional de tipicidad y reserva legal, imperativa en el derecho administrativo sancionador. En palabras de la Corte:

*“Uno de los principios esenciales en el derecho sancionador es el de la legalidad, según el cual las conductas sancionables no sólo deben estar descritas en norma previa (tipicidad) sino que, además, deben tener un fundamento legal, por lo cual su definición no puede ser delegada en la autoridad administrativa. Además, es claro que el principio de legalidad implica también que la sanción debe estar predeterminada ya que debe haber certidumbre normativa previa sobre la sanción a ser impuesta.”*⁸⁴

⁸⁴ Sentencia C-1161 de 2000.

Según lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional, la remisión normativa de los tipos en blanco⁸⁵ debe ser precisa. Se permite la conexión de un cuerpo normativo a otro que esté previamente determinado, garantizándole a los destinatarios de la norma conocer con prelación en qué consiste la infracción:

*“El principio de legalidad de las sanciones exige que estas estén determinadas en el momento de cometer la infracción. Quien lleva a cabo una conducta legalmente prohibida bajo apremio de sanción penal o administrativa debe conocer previamente cuál es el castigo que acarrea su comportamiento. Este castigo no puede quedar a la definición ulterior de quien lo impone, pues tal posibilidad desconoce la garantía en contra de la arbitrariedad. Así pues, las sanciones deben estar legalmente determinadas taxativa e inequívocamente en el momento de comisión del ilícito, sin que el legislador pueda hacer diseños de sanciones “determinables” con posterioridad a la verificación de la conducta reprimida. Esta posibilidad de determinación posterior ciertamente deja su señalamiento en manos de quien impone la sanción, contraviniendo el mandato superior según el cual deber el legislador quien haga tal cosa.”*⁸⁶

En este punto lo que se debe determinar es si la disposición demandada en realidad constituye una norma en blanco que, al no tipificar de manera clara las faltas disciplinarias, vulnera el principio de legalidad y, de contera, el debido proceso.

La reserva de ley consagrada en el Artículo 150 de la Constitución Política, supone que la estipulación de las conductas sancionables en materia administrativa, concierne a la función exclusiva del Congreso de

⁸⁵ En relación con esta técnica normativa de establecer tipos en blanco en el derecho administrativo sancionatorio, la Corte por medio de la Sentencia C-860 de 2006 se pronunció en los siguientes términos: “Debido a las finalidades propias que persigue, y a su relación con los poderes de gestión de la Administración, la jurisprudencia constitucional, ha sostenido reiteradamente que el derecho administrativo sancionador guarda importantes diferencias con otras modalidades del ejercicio del ius puniendi estatal, específicamente con el derecho penal, especialmente en lo que hace referencia a los principios de legalidad y de tipicidad, al respecto se ha sostenido que si bien los comportamientos sancionables por la Administración deben estar previamente definidos de manera suficientemente clara; el principio de legalidad opera con menor rigor en el campo del derecho administrativo sancionador que en materia penal; por lo tanto el uso de conceptos indeterminados y de tipos en blanco en el derecho administrativo sancionador resulta más admisible que en materia penal. En esa medida el principio de legalidad consagrado en la Constitución adquiere matices dependiendo del tipo de derecho sancionador de que se trate y aunque la tipicidad hace parte del derecho al debido proceso en toda actuación administrativa, no se puede demandar en este campo el mismo grado de rigurosidad que se exige en materia penal, por cuanto la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados y la teleología de las facultades sancionatorias en estos casos hace posible también una flexibilización razonable de la descripción típica.”

⁸⁶ Sentencia C-475 de 2004.

la República. No obstante, por razones de especialidad es posible asignar al ejecutivo mediante la expedición de actos administrativos de carácter general la descripción detallada de las conductas, siempre y cuando los elementos estructurales del tipo hayan sido previamente fijados por el legislador y sin que en ningún caso las normas de carácter reglamentario puedan modificar, suprimir o contrariar los postulados legales y, menos aún, desconocer las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso.

Al legislador no le está permitido delegar en el ejecutivo la creación de prohibiciones en materia sancionatoria, salvo que la ley establezca los elementos esenciales del tipo, estos son: (i) la descripción de la conducta o del comportamiento que da lugar a la aplicación de la sanción; (ii) la determinación de la sanción, incluyendo el término o la cuantía de la misma, (iii) la autoridad competente para aplicarla y (iv) el procedimiento que debe seguirse para su imposición.

En cuanto al reglamento, conviene precisar que es distinta la potestad reglamentaria del Presidente de la República, en cuanto a su capacidad para dictar normas que desarrollan las leyes, ya sean decretos, reglamentos, circulares, instrucciones, resoluciones o directrices (Art. 189 numeral 11 C.P.), que la actividad reglamentaria de los organismos administrativos para aplicar las normas, entre estas las que ha expedido el ejecutivo; competencia que tiene por fundamento la función administrativa consagrada en el Artículo 209 de la Constitución Política. En tal sentido, la autoridad pesquera está facultada para emitir actos administrativos en aplicación del régimen de pesca contenido en la Ley 13 de 1990 que determinen los aspectos de orden técnico y biológico, como las técnicas de captura, la tecnologías en las embarcaciones, la implementación de redes mecanizadas, la instalación de medios para procesar y conservar alimentos, las especies en riesgo de extinción, la pesca de especies prohibidas para el consumo humano, las tallas mínimas de captura de las especies y los periodos de veda son susceptibles de la actividad regulatoria por la autoridad administrativa pesquera. Sin embargo, en ningún caso la autoridad de pesca puede tipificar las conductas sancionables.

Adicionalmente, el principio de tipicidad implícito en el de legalidad, exige del legislador definir con claridad y especificidad el acto, hecho u omisión constitutivo de la conducta reprendida por el ordenamiento. De manera que le permita a las personas a quienes están dirigidas las normas conocer con anterioridad a la comisión de la misma las implicaciones que acarrea su transgresión. El principio de tipicidad, requiere la concurrencia de los siguientes elementos: (i) Que la conducta sancionable esté descrita

de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; (ii) Que exista una sanción cuyo contenido material este definido en la ley, y (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción.

Con base en lo expuesto, la Sala concluye que las conductas prohibidas deben ser estipuladas por ley y cuando se remite su descripción detallada a una norma de menor nivel jerárquico, como el reglamento, corresponde al legislador delimitar su contenido a través de la configuración de los elementos estructurales del tipo, cuestión que no está dada en el artículo 53 de la Ley 13 de 1990, en cuanto al renvió normativo a los reglamentos.

Por esta razón, la Corte encuentra que, si bien el Artículo 53 de la Ley 13 de 1990 se ajusta a los parámetros de legalidad, debido proceso y reserva de ley, no obstante, la expresión “y reglamentos” es contraria a estos postulados constitucionales, al delegar por completo en la autoridad administrativa la confección de prohibiciones en materia sancionatoria pesquera y, en consecuencia, será declarada inexecutable en la parte resolutive de la presente providencia judicial.

10.2. Expresión demandada del numeral 1º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990

A continuación se transcribe la premisa general del Artículo 54 y el numeral 1º resaltando y subrayando en negrilla la expresión demandada:

“Artículo 54. Está prohibido:

*1. Realizar actividades pesqueras sin permiso, patente, autorización ni concesión **o contraviniendo las disposiciones que las regulan.**”*

El Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 establece un listado de doce prohibiciones en las actividades de pesca que de ser incumplidas pueden dar lugar la imposición de sanciones por parte de la autoridad administrativa. El precepto demandado forma parte de la primera prohibición que el estatuto de pesca establece en esa especializada materia y está relacionada con el manejo integral de los recursos pesqueros. Su estructura está confeccionada de modo tal que la conducta antijurídica descrita con el verbo rector “realizar”, sólo alcanza eficacia jurídica a través de cinco diversas hipótesis, de las cuales cuatro de estas son determinadas y una es indeterminada, por lo que esta última se remite a las disposiciones que a nivel reglamentario regulan las instituciones contempladas en el mismo numeral, a saber: permiso, patente,

autorización y concesión en la actividad pesquera. La hipótesis indeterminada es la que está siendo demandada.

Una confrontación del contenido normativo demandado con las disposiciones constitucionales que se alegan vulneradas, le permite a la Corte constatar que, si bien la expresión reviste un carácter indeterminado debido a que implícitamente conlleva a una remisión normativa, desarrollada en diversos reglamentos que regulan los permisos, la patente, la autorización y la concesión en la actividad pesquera; ello en nada riñe con los principios de legalidad, el debido proceso y la reserva de ley, puesto que los elementos estructurales de la infracción están definidos en la ley y, por ende, la función reglamentaria únicamente puede precisar los requisitos exigidos para cumplir a cabalidad con la legalidad que la norma intrínsecamente procura en el trámite de obtención del permiso, la patente, la autorización y la concesión en la actividad pesquera.

En ese sentido, la expresión objeto de control está prescrita a modo de tipo sancionatorio “*numerus apertus*”, que permite ser precisada a través de la remisión reglamentaria, justificada en que la actividad pesquera conforme se señaló con anterioridad en esta providencia judicial es en sí misma dinámica, en tanto varía según factores de índole extrajurídica, de tipo: económico, social, ambiental, biológico, etc.

En la medida en que la mutabilidad de estos factores depende de circunstancias ajenas a la rigidez de una norma legal, de suyo es que la especificidad o el nivel técnico del permiso, la patente, la autorización y la concesión, no se puedan definir de manera estricta en una ley, sino que requieren ser desarrolladas por la administración con observancia de la realidad, las garantías constitucionales y la ley matriz que las autoriza.

Sobre este específico asunto, para obtener permisos el Acuerdo 009 de 2003⁸⁷ expedido por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, exige: carta de solicitud, copia del documento de identidad del solicitante, fotografías, certificado de cámara de comercio o registro mercantil, plan de actividades realizado por un profesional, ubicación y descripción de las operaciones, relación de ejemplares y/o productos, origen, porcentaje en destino para el mercado nacional y exportación, sistema de almacenamiento y transporte, relación de las áreas, relación de equipos, planos generales, matrícula o tarjeta profesional de quien

⁸⁷ “Por el cual se establecen los requisitos y procedimientos, para el otorgamiento de los permisos y patentes relacionados con el ejercicio de la actividad pesquera y acuícola”.

elabora el plan de actividades, certificado de proveedores y/o procesadores.

Como se puede constatar, los anteriores aspectos escapan al ámbito de la ley y necesariamente se insertan en la actividad reglamentaria de la administración. De esta manera, la norma no faculta a la administración para crear tipos sancionatorios, sino con el fin de establecer las condiciones necesarias para otorgar el permiso, la patente, la autorización y la concesión en la actividad pesquera. Así, la norma responde a un objetivo constitucionalmente válido que está dado por regular administrativamente esa específica materia.

En la Sentencia C-404 de 2001, la Corte sostuvo que las faltas disciplinarias que consagren tipos abiertos o en blanco son constitucionalmente admisibles. Este concepto jurídico alude a aquellas infracciones que, ante la imposibilidad del legislador de contar con un listado detallado de comportamientos que se subsumen en las mismas, remiten a un complemento normativo, integrado por todas las disposiciones en las que se consagren deberes, mandatos y prohibiciones que resulten aplicables a los servidores públicos.

La admisibilidad de “*tipos abiertos*” en el derecho sancionatorio corresponde, también, según lo señalado en la Sentencia C-948 de 2002, a la necesidad de salvaguardar el principio de eficiencia en la función pública, establecido en el artículo 209 Superior. A la luz de este principio, exigir una descripción detallada en la ley de todos los comportamientos susceptibles de sanción, conduciría en la práctica a tener que transcribir todo el catálogo de deberes, mandatos y prohibiciones que se imponen en las distintas normas jurídicas, convirtiéndose dicha exigencia en un obstáculo para el cumplimiento de los fines del Estado.

En virtud de lo anterior, la expresión “*o contraviniendo las disposiciones que las regulan*”, contenida en el numeral 1º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, es compatible con los principios de legalidad y debido proceso, en tanto es determinable a partir de las otras normas previstas en el Estatuto de Pesca, por lo cual, será declarada exequible en la parte resolutive de la presente sentencia.

10.3. Expresión demandada del numeral 8º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990

Se transcribe la premisa general del Artículo 54 y el numeral 8º resaltando y subrayando en negrilla la expresión demandada:

“Artículo 54. Está prohibido:

(...)

*8. Utilizar las embarcaciones pesqueras para **fines no autorizados**, excepto en circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito.”*

El numeral 8° prevé una regla general en grado de prohibición y una excepción a esa regla. La conducta típica vedada se materializa en la comisión del verbo rector “utilizar”, el cual sólo adquiere eficacia jurídica a partir de la descripción genérica demandada “*fines no autorizados*”. El “*quid iuris*” está dado por ¿quién define cuáles son los fines no autorizados en la actividad pesquera?, ¿el legislador o la autoridad administrativa?

Confrontada la expresión “*fines no autorizados*” con los parámetros de constitucionalidad que se denuncian infringidos por el actor, la Corte encuentra que la concreción de la conducta típica, por razones de especialidad en la actividad pesquera depende de la autoridad administrativa técnicamente encargada de definir su aplicación. Es decir, los fines no autorizados dependen de factores técnicos que no pueden precisarse de manera pormenorizada por el legislador, lo cual no desconoce la exigencia de precisión constitucionalmente exigida tanto en la descripción de la conducta (tipicidad) que constituye el supuesto de hecho, como en la determinación de la sanción prevista en el Artículo 55 de la misma norma.

Es claro que los tipos sancionatorios no pueden ser creados por reglamento, pero la indeterminación de la norma acusada no la vicia en la medida en que los elementos estructurales del tipo están fijados en la ley y, en consecuencia, su contenido preciso se completa con previsiones de carácter técnico que solo el reglamento puede llenar, porque algunas prohibiciones protegen los cuerpos de agua, otras las especies naturales, otras la industria, otras el medio ambiente, etc. Es decir, se trata de tipos justificablemente indeterminados por la especificidad y mutabilidad de las materias. Sirva de ejemplo: pescar valiéndose de métodos ilícitos (utilización de tóxicos, explosivos, utilización de aparejos diferentes a los autorizados, llevar a bordo o utilizar aparejos o sistemas de pesca no autorizados⁸⁸, etc.

Como se indicó anteriormente, la pesca está ubicada en el delicado punto de equilibrio entre la producción alimentaria y la protección de los recursos naturales. Es una de las áreas de producción de alimentos más

⁸⁸ Decreto 2256 de 1991.

sensible y dinámica, en la que se presentan aspectos de orden técnico y biológico en constante variación, como por ejemplo: las técnicas de captura, el uso de tecnologías en los barcos que ubican los cardúmenes, la implementación de redes mecanizadas, la instalación en los barcos de medios para procesar y conservar los alimentos, las especies en riesgo de extinción, la pesca de especies prohibidas para el consumo humano, las tallas mínimas de captura de las especies y los periodos de veda; todo esto influye en las regulaciones que deban adoptarse en esta específica materia.

Es por esto que la norma indeterminada se utiliza para indicar de manera imprecisa un supuesto de hecho que varía dependiendo de circunstancias exógenas al ámbito normativo, lo cual no la exonera de satisfacer el principio de legalidad en el derecho administrativo sancionador, que exige del legislador establecer como mínimo: “(i) los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada; (ii) las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar con claridad la conducta; (iii) la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad.”⁸⁹

Así las cosas, la Sala Plena encuentra que la expresión “*finés no autorizados*”, contenida en el numeral 8º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, se ajusta al principio de legalidad y al debido proceso, ya que a pesar de su carácter genérico: (i) el legislador estableció cuál es la conducta que contraría el ordenamiento jurídico, (ii) se configuró la sanción a imponer en los casos en que se incurra en la prohibición allí prevista y, (iii) el legislador determinó cuál es la autoridad competente para imponer la sanción prevista en la ley; delegando en la administración únicamente aspectos técnicos que se definen, dependiendo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que comportan los fines no autorizados “*quid sit iuris*”.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el reglamento cumple su función complementaria del texto legal, en tanto no contraría el principio de reserva de ley, razón por la cual, es necesario que la ley establezca un núcleo esencial que está conformado por las conductas típicas y las sanciones. Es decir, en materia sancionatoria es admisible el uso de los conceptos jurídicos indeterminados, siempre que la forma típica alcance un carácter determinable al momento de su aplicación y, para lo cual, es imprescindible que la ley establezca criterios objetivos

⁸⁹ Ibídem.

que permitan razonable y proporcionalmente concretar las hipótesis normativas.

En suma, la consagración de tipos sancionatorios abiertos o en blanco, no es inconstitucional a la luz del principio de legalidad, debido proceso y de los elementos jurisprudenciales precisados en las consideraciones generales de esta providencia. Con fundamento en lo expuesto, la Corte Constitucional declarará la exequibilidad de la expresión “*finés no autorizados*” del numeral 8º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, por los cargos analizados en esta decisión judicial.

10.4. Numeral 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990

Se transcribe la premisa general del Artículo 54 y se subraya en negrilla el texto del numeral 12 demandado:

*“Artículo 54. Está prohibido:
(...)*

12. Las demás conductas que señale el reglamento que al efecto expida el Gobierno Nacional en desarrollo de la presente Ley.”

Esta disposición prevé una habilitación *in genere* que el legislador le confiere al Gobierno Nacional para que mediante actos administrativos de carácter general prescriba otras conductas constitutivas de infracción al régimen pesquero, distintas a las ya estipuladas en la ley, cuestión que implícitamente conlleva una remisión a otro u otros cuerpos normativos de inferior jerarquía.

Sobre las condiciones para que la técnica legislativa de la remisión sea constitucional, esta Corporación ha dicho lo siguiente:

“La remisión normativa como técnica legislativa no es per se inconstitucional cuando se analiza desde la perspectiva del principio de tipicidad, puesto que es preciso verificar qué parte de la disposición en cuestión requiere completarse con otros preceptos jurídicos y si es posible efectivamente completar la norma cuestionada a partir de la lectura de las normas a las que se remite. Por tanto, no es posible inferir del principio de tipicidad que una remisión que el mismo legislador hace a otro instrumento normativo sea de suyo inexequible. No obstante, para que la remisión sea constitucional la disposición que la efectúa ha de comprender unos contenidos mínimos que le permitan al intérprete y ejecutor de la norma identificar un determinado cuerpo normativo

sin que haya lugar a ambigüedades ni a indeterminaciones al respecto. Además, es necesario que las normas a las que se remite contengan, en efecto, los elementos que permiten definir con precisión y claridad la conducta sancionada, de forma tal que su aplicación se efectúe con el respeto debido al principio de tipicidad. Adicionalmente, a las personas no se les puede aplicar una descripción de la conducta sancionada efectuada con posterioridad a la realización de dicha conducta, porque ello desconocería el principio de lex previa.”⁹⁰

El establecimiento de la responsabilidad por transgredir las demás conductas que señale el reglamento, estipula una excepción al principio de reserva de ley en la enunciación de las conductas típicas, delegando por completo en el reglamento la creación de prohibiciones de las cuales se derivan consecuencias sancionatorias. Es, como puede observarse, la concesión de una atribución ilimitada en la materia y en el tiempo al reglamento para prohibir conductas plenamente autónomas y diferenciadas de las descritas en los otros numerales del Artículo 54 de la ley objeto de estudio. Al hacer esto, el legislador violó el principio de legalidad comprendido dentro de la garantía del debido proceso, lo que a todas luces desborda el marco constitucional, porque el legislador no consagró de manera expresa los elementos estructurales del tipo sancionatorio que serán desarrollados vía reglamentaria.

Se desconoce el principio de reserva de ley, en tanto la facultad otorgada al Gobierno Nacional en la norma demandada, tiene como finalidad específica la configuración de nuevas conductas prohibidas, con lo cual se está trasladando la competencia para regular mediante una norma reglamentaria la materia reservada. Al decir de la Corte:

“Para que la remisión normativa que eventualmente se efectué sea constitucional i) la disposición que la efectúa ha de comprender unos contenidos mínimos que le permitan al intérprete y ejecutor de la norma identificar un determinado cuerpo normativo sin que haya lugar a ambigüedades ni a indeterminaciones al respecto; ii) que las normas a las que se remite contengan, en efecto, los elementos que permiten definir con precisión y claridad la conducta sancionada, de forma tal que su aplicación se efectúe con el respeto debido al principio de tipicidad. Finalmente no sobra reiterar que lógicamente a las personas no se les puede aplicar una descripción de la conducta sancionada efectuada con posterioridad a la

⁹⁰ Corte Constitucional Sentencia C-343 de 2006.

realización de dicha conducta, porque ello desconocería el principio de lex praevia.”⁹¹

Como se indicó en precedencia, el principio de legalidad exige que dentro del procedimiento administrativo sancionatorio la falta o conducta esté tipificada en la norma *-lex scripta-* con anterioridad a los hechos materia de la investigación *-lex previa-*. Esto se desprende del contenido dispositivo del inciso 2º del Artículo 29 de la Constitución Política que consagra el principio de legalidad, al disponer que “*nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa (...)*”, es decir, que no existe pena o sanción si no hay ley que determine la legalidad de dicha actuación.

Del mismo modo para satisfacer el principio de tipicidad, deben concurrir los siguientes elementos: (i) Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; (ii) Que exista una sanción cuyo contenido material este definido en la ley; (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción;”⁹² (Subrayas propias)

Consecuentemente, son elementos esenciales del tipo sancionatorio administrativo: (i) la descripción de la conducta o del comportamiento que da lugar a la aplicación de la sanción; (ii) la determinación de la sanción, incluyendo el término o la cuantía de la misma, (iii) la autoridad competente para aplicarla y (iv) el procedimiento que debe seguirse para su imposición.

En este orden de consideraciones, es inconstitucional que la norma legal le otorgue a la administración la potestad genérica de establecer vía reglamento infracciones y sanciones administrativas. Si bien es cierto que en materia sancionatoria la ley puede hacer remisiones a los reglamentos, -con el fin de complementar el tipo allí descrito-, también lo es que la remisión se encuentra limitada al núcleo esencial de lo que se ha estipulado en la ley.

De acuerdo con lo anterior, el numeral 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 será declarado inexecutable, por ser contrario a los artículos 29 y 150 de la Constitución Política.

⁹¹ Corte Constitucional Sentencia C-507 de 2006

⁹² Cita tomada de la Sentencia C-713 de 2012.

10.5. Apartes demandados del primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990

El tenor del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990 es el siguiente (se resaltan en negrilla los apartes demandados del primer inciso):

Artículo 55. Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la presente Ley y demás normas legales y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedores, según la gravedad de la infracción, a una o más de las siguientes sanciones que aplicará el INPA sin perjuicio de las sanciones penales y demás a que hubiere lugar:

- 1. Conminación por escrito.*
- 2. Multa.*
- 3. Suspensión temporal del permiso, autorización, concesión o patente, según sea el caso.*
- 4. Revocatoria del permiso, autorización, concesión o patente.*
- 5. Decomiso de embarcaciones, equipos o productos.*
- 6. Cierre temporal o clausura definitiva del establecimiento.*

Las multas que se impongan por infracciones a las disposiciones sobre pesca continental, tendrán un valor comprendido entre el equivalente al salario mínimo legal de un día y el equivalente al salario mínimo legal de mil (1000) días, en concordancia con lo previsto en el Artículo 6, de la presente Ley.

Las multas que se impongan por infracciones a las disposiciones sobre pesca marina, tendrán un valor comprendido entre el equivalente al salario mínimo legal de un día y el equivalente al salario mínimo legal de mil (1000) días, en concordancia con lo previsto en el Artículo 6 de la presente Ley.

Las multas podrán ser sucesivas.

El capitán de la nave, el armador y los titulares del permiso de pesca, serán responsables solidarios de las sanciones económicas que se impusieren.

El INPA comunicará a la Dirección General Marítima y Portuaria, DIMAR, las infracciones en que incurran los capitanes de las embarcaciones pesqueras para que éste les imponga las demás sanciones que sean de su competencia.

La disposición transcrita está confeccionada a modo de silogismo deductivo, con una estructura en la que se prevé un supuesto de hecho que está dado, por incurrir en las conductas vedadas por el ordenamiento de pesca y la consecuencia jurídica a título de sanciones taxativamente establecidas por el legislador.

Dentro de ese compuesto prescriptivo, la expresión “y reglamentarias” comporta una remisión a una fuente jurídica de rango inferior, que también deja la puerta abierta al ejecutivo, sin establecer supuestos fácticos específicos. De allí que no exista forma de determinar con claridad cuáles son las conductas sancionables, con lo cual el legislador cede por completo la tipificación a la discrecionalidad del operador administrativo.

La descomposición de los elementos que conforman la norma, le permite a la Corte corroborar que de ésta no se desprende una habilitación técnica, sino que faculta al ejecutivo para que el reglamento contemple las prohibiciones. La mayor flexibilidad que se admite en la tipificación de las conductas en materia sancionatoria administrativa, no significa que sea constitucionalmente admisible prescribir tipos completamente en blanco mediante remisiones normativas, sin precisar los elementos esenciales de las conductas típicas.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la potestad sancionatoria se estructura a partir del principio de legalidad, en tanto, sin una determinación de la legalidad previa, la administración carecería de sustento jurídico para actuar, y por lo cual, en aplicación de este principio está supeditada a:

“(i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que éste señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no solo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable” y tiene como finalidad proteger la libertad individual, controlar la arbitrariedad judicial, asegurar la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal y en su materialización participan, los principios de reserva de ley y de tipicidad.”⁹³

En palabras muy precisas de esta Corporación: “Uno de los principios esenciales en el derecho sancionador es el de la legalidad, según el cual

⁹³ Corte Constitucional Sentencia C-713 de 2012.

las conductas sancionables no sólo deben estar descritas en norma previa (tipicidad) sino que, además, deben tener un fundamento legal, por lo cual su definición no puede ser delegada en la autoridad administrativa.”⁹⁴

A la luz de lo expuesto, la expresión “y reglamentarias” del inciso primero del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, será declarada inexecutable, manteniéndose en el ordenamiento el precepto “sobre la materia” que también hace referencia a la facultad del legislador para establecer las sanciones, razón por la cual, no puede ser excluida del mismo.

De otra parte, la expresión “a una o más de las siguientes sanciones”, también contenida en el primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, se ajusta a los principios de legalidad y debido proceso, pues dispone que el infractor sea múltiplemente sancionado, dependiendo de la gravedad de la conducta desplegada. Nótese que el enunciado “a una o más” se circunscribe al término “siguientes”, esto es, a las cinco sanciones taxativamente previstas en el Artículo 55 de la norma atacada y no a otras sanciones por fuera de este ordenamiento, lo que guarda plena correspondencia con las normas constitucionales de legalidad y debido proceso.

El legislador producto de su libertad de configuración normativa está facultado para determinar que una conducta sea susceptible de una o varias sanciones, con una graduación proporcional que depende de la gravedad de la infracción, cuestión que en nada riñe con los principios de legalidad y debido proceso. Así lo manifestó esta Corporación en la Sentencia C-632 de 2011:

“Siguiendo los lineamientos jurisprudenciales recogidos en las Sentencias C-870 de 2002 y C-478 de 2007, la Corte ha dejado establecido que es posible juzgar y sancionar varias veces un mismo comportamiento, sin que ello implique una violación del non bis in ídem, (i) cuando la conducta imputada ofenda distintos bienes jurídicos que son objeto de protección en diferentes áreas del derecho; (ii) cuando las investigaciones y las sanciones tengan distintos fundamentos normativos; (iii) cuando los procesos y las sanciones atiendan a distintas finalidades; y (iv) cuando el proceso y la sanción no presenten identidad de objeto y causa.”

⁹⁴ Corte Constitucional Sentencia C-597 de 1996.

Analizada la disposición de manera integral, la Sala encuentra que la aplicación de una o más sanciones está restringida, de una parte, a la gravedad de la conducta, como lo determina el inciso primero del Artículo 55 de la propia Ley 13 de 1990 y, más aun sistemáticamente, está sometida a los Artículos 44⁹⁵ y 50⁹⁶ de la Ley 1437 de 2011, los cuales determinan la graduación y la proporcionalidad de la sanción administrativa. En consecuencia, el operador sancionatorio debe observar los principios de adecuación y proporcionalidad en la determinación de la sanción. Esto es que como los criterios de graduación de la sanción no están definidos en la ley especial (Ley 13 de 1990) y, por tanto, se presentan vacíos normativos, por remisión⁹⁷ expresa al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se aplican los Artículos 47 al 49 de ese cuerpo normativo.

Con base en lo expuesto, es constitucionalmente admisible que el legislador producto de su libertad de configuración normativa establezca la coexistencia de sanciones administrativas frente a una misma conducta y a diferencia del régimen penal⁹⁸ no se afecta el “*non bis in ídem*”, toda

⁹⁵ “**Artículo 44. Decisiones discrecionales.** En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

⁹⁶ “**Artículo 50. Graduación de las sanciones.** Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.
2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.
3. Reincidencia en la comisión de la infracción.
4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.
5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos”.
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.
7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente
8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.

⁹⁷ Ley 1437 de 2011. **Artículo 2º. Ámbito de aplicación.** Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.

Las disposiciones de esta Parte Primera no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar perturbaciones de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas. Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción.

Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código.

⁹⁸ En la sentencia C-616 de 2012 la Corte se pronunció en torno a la diferencia de estos dos regímenes: “La potestad sancionadora administrativa se diferencia cualitativamente de la potestad punitiva penal. Con la potestad punitiva penal, además de cumplirse una función preventiva, se protege “el orden social colectivo, y su aplicación persigue esencialmente (sin perjuicio de la concurrencia de otros fines difusos) un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador,

vez que no se trata de varios juicios seguidos por una misma conducta, sino de un juicio con varias sanciones que dependen de la gravedad de la misma. De tal modo que la investigación es llevada por una misma autoridad administrativa, en una sola cuerda procesal y la sanción se impone a partir de una dosimetría previamente definida por el legislador.

Adicionalmente, una vez impuestas las sanciones la dosimetría aplicada por el operador administrativo es susceptible de controvertirse en la jurisdicción contencioso administrativa, lo cual constituye una garantía judicial para el sancionado.

De esta manera, la coexistencia de sanciones encuentra justificación al tratarse de diversos bienes que el ordenamiento jurídico protege en el ámbito administrativo, conforme lo ha sostenido la jurisprudencia reiterada de este Tribunal, en relación con diferentes materias⁹⁹:

“La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que uno de los temas en que al Legislador le asiste libertad de configuración legislativa, es en materia de regulación de sanciones y restricciones por la comisión de infracciones de las normas de tránsito que buscan proteger la seguridad, movilidad, salubridad y medio ambiente para todos los ciudadanos, así como en el otorgamiento de las facultades y competencias necesarias a las autoridades de tránsito para imponer o aplicar dichas restricciones o sanciones a los infractores de las normas del Código Nacional de Tránsito Terrestre.”¹⁰⁰

en la persona del delincuente”, mientras que con la potestad administrativa sancionatoria se busca garantizar la organización y el funcionamiento de las diferentes actividades sociales. La Corte ha resaltado que la potestad sancionadora de la administración es un medio necesario para alcanzar los objetivos que ella se ha trazado en el ejercicio de sus funciones.”

⁹⁹ En la Sentencia C-616 de 2002 la Corte se refirió a la posibilidad de establecer más de una sanción en materia tributaria: “La Administración de Impuestos deberá observar ciertos requisitos para preservar la especificidad y la autonomía de la segunda sanción así como para garantizar el derecho de defensa: (i) que en la formulación del requerimiento especial aduanero se señale, que además de la sanción de decomiso, la administración pretende imponer la sanción de clausura de establecimiento; (ii) que exista la posibilidad de que se soliciten y decreten pruebas respecto de la sanción de clausura, independientemente de las que se soliciten y decreten respecto de los cargos por la comisión de alguna de las infracciones; (iii) que la administración resuelva en consideraciones separadas y con base en motivaciones independientes lo relativo a la imposición de cada una de las dos sanciones, sin perjuicio de que, cuando sea del caso, las dos sean impuestas en un mismo acto administrativo; y (iv) que el recurso de reconsideración pueda ser interpuesto exclusivamente contra la sanción de clausura y no contra la de decomiso, si así lo considera apropiado el sancionado. Para la imposición de la sanción de clausura, la DIAN o quien haga sus veces, debe demostrar que el investigado es responsable de la comisión de alguna de las infracciones previstas en el régimen aduanero respecto de la permanencia de bienes en el territorio nacional aduanero o, al menos, que su comportamiento no fue diligente en la medida en que no adoptó las precauciones y el cuidado que le corresponde, de acuerdo con las normas respecto de las actividades que realiza.”

¹⁰⁰ Sentencia C-089 de 2012.

En este contexto, muchas de las regulaciones específicas que expide la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca AUNAP, en desarrollo de la Ley 13 de 1990¹⁰¹, están orientadas a la protección de la seguridad alimentaria, el medio ambiente, el cuidado de las especies en riesgo de extinción, la salud pública y la protección del agua en sí misma. En ese sentido, la pesca responsable es un parámetro ineludible protegido por una Constitución eco-céntrica como la colombiana, cuya efectivización se debe maximizar, pues su desprotección constituiría un paso más hacia la devastación e insostenibilidad de la especie humana.

Supóngase por ejemplo, que en un caso de contaminación ambiental causado por una embarcación, debido a la gravedad de la conducta pesquera sea necesario imponer una multa y, simultáneamente, la suspensión del permiso, cuestión que en nada riñe con los postulados constitucionales de legalidad y debido proceso, conforme lo ha sostenido esta Corporación:

*“El legislador dispone de un margen de configuración de las sanciones administrativas, que es amplio habida cuenta de la gran diversidad de sectores de la administración y de las necesidades y particularidades en cada uno de ellos. En atención a la naturaleza y a la gravedad de la sanción que ha analizado en cada caso y a las condiciones para su imposición, la Corte ha admitido diferentes grados de garantía del derecho al debido proceso en lo que respecta a las condiciones de imputación.”*¹⁰²

En efecto, en el ámbito administrativo se presentan múltiples circunstancias en las que una misma conducta da lugar a la imposición de varias sanciones. Es el caso de las sanciones disciplinarias gravísimas que dan lugar a la destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas o cuando un conductor transgrede una prohibición de tránsito simultáneamente se sanciona al infractor con una multa pecuniaria y se inmoviliza el vehículo.

Con base en lo expuesto, la expresión “a una o más de las siguientes sanciones” contenida en el inciso primero del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990 será declarada exequible, por los cargos analizados en esta providencia.

¹⁰¹ El Artículo 52 de la Ley 13 de 1990 dispone:

“Gozarán de preferente protección estatal las especies hidrobiológicas declaradas amenazadas y aquellas en peligro de extinción. La entidad estatal competente adoptará las medidas necesarias para evitar su extinción, en concordancia con los Convenios Internacionales.”

¹⁰² Corte Constitucional Sentencia C-616 de 2002.

10.6. Penúltimo inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990

El penúltimo inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, demandado en su totalidad, dispone:

“El capitán de la nave, el armador y los titulares del permiso de pesca, serán responsables solidarios de las sanciones económicas que se impusieren.”

De esta disposición se derivan dos contenidos normativos. De una parte, establece quiénes son sujetos responsables de la sanción pesquera (capitán, armador y titular del permiso) y, de otra, instituye la solidaridad entre estos, cuando la sanción es pecuniaria. La obligación solidaria consiste en una modalidad caracterizada por la pluralidad de sujetos, en la que existiendo varios deudores de una prestación y siendo divisible su pago, se puede exigir a cada uno de éstos la totalidad de la misma.

Lo que el actor aduce, es la configuración de una forma de responsabilidad objetiva, que no consulta los cánones de culpabilidad e imputación, integrados en el debido proceso, pues independientemente del sujeto responsable de la conducta, indefectiblemente se genera la solidaridad.

Frente al primer contenido normativo, esto es la estipulación de los sujetos responsables, la Corte encuentra que ello hace parte de la libertad de configuración del legislador. No obstante cuando se establece la solidaridad entre los sujetos, sin consultar uno de los elementos de la responsabilidad (culpa o dolo), notoriamente se desconoce el debido proceso administrativo.

La institución de la solidaridad en el campo administrativo sancionatorio pretende garantizar que la obligación sea ejecutable frente a otros sujetos distintos del autor de la conducta prohibida, para que conjuntamente respondan ante la administración, en tanto tenían el deber de prevenir la comisión de la misma.

El objeto del derecho administrativo sancionatorio es la prevención de las conductas que ponen en riesgo o lesionan bienes protegidos por el ordenamiento jurídico, a través de procedimientos que deben garantizar el debido proceso. En reiteradas ocasiones¹⁰³ la Corte se ha pronunciado en el sentido de que la determinación de la responsabilidad administrativa, requiere que la infracción se haya realizado con dolo, o

¹⁰³ Corte Constitucional Sentencias C-226 de 1996 y C-720 de 2006.

con culpa, como elemento que debe concurrir para la imposición de la sanción. En efecto, en la Sentencia C-597 de 1996, esta Corporación precisó que en materia sancionatoria administrativa está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa:

“La Corte coincide con el actor en que en Colombia, conforme al principio de dignidad humana y de culpabilidad acogidos por la Carta (CP arts. 1º y 29), está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva en materia sancionadora.”

La culpabilidad constituye un elemento subjetivo esencial sobre el cual se edifica la responsabilidad administrativa. En este orden también se sitúa la Sentencia C-089 de 2011, por la cual se juzgó la constitucionalidad del Artículo 18 de la Ley 1383 de 2010, que establece la solidaridad entre el infractor de la norma de tránsito, el propietario del vehículo y la empresa afiliadora. En dicha oportunidad la Corte se refirió a las exigencias que deben concurrir para la imposición de sanciones, a saber:

“La Corte ha señalado que la imposición de sanciones por responsabilidad objetiva, se ajusta a la Constitución, si y solo si, la sanción administrativa cumple con las siguientes exigencias: (i) que se trate de un tipo de sanción que no afecte de manera específica el ejercicio de derechos fundamentales, ni afecten de manera directa o indirecta a terceros; (ii) que la sanción tenga un carácter meramente monetario; y (iii) que se trate de sanciones de menor entidad.” (Subrayas fuera del texto)

De esta manera, al tenor de lo dispuesto en los Artículos 29 y 150 Superiores, así como la jurisprudencia consolidada de esta Corporación, el primer contenido normativo es compatible con la Constitución, en tanto se limita a establecer los sujetos responsables de la sanción. Sin embargo, el establecimiento de la solidaridad entre tales sujetos, excede los cánones del debido proceso, ya que no consulta uno de los elementos esenciales en la determinación de la responsabilidad (el dolo y la culpa grave, son elementos *sine qua non* en la imputación de responsabilidad administrativa en esta materia).

En este punto del análisis conviene diferenciar la institución de la solidaridad del régimen de responsabilidad objetiva. Conforme a lo indicado en precedencia, la solidaridad¹⁰⁴ supone la existencia de una

¹⁰⁴ Código Civil. **ARTÍCULO 1568. DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS.** En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la

pluralidad de sujetos en las obligaciones o en los deberes a cargo del administrado, que puede estar ubicada en la parte acreedora (solidaridad activa) o en el extremo deudor (solidaridad pasiva), y en términos prácticos implica que, a pesar de haber varios sujetos, la prestación es única. En el marco del derecho administrativo sancionatorio conlleva a que el deber de los sujetos con respecto a la sanción pecuniaria, pueda ser ejecutada por parte de la autoridad competente, persiguiendo a cualquiera de los obligados por el valor total de la correspondiente sanción.

Por su parte, el régimen objetivo consiste en una forma de determinación de la responsabilidad en la que se prescinde por completo de la conducta del sujeto, de su culpabilidad o intencionalidad; en esta modalidad se atiende única y exclusivamente el daño producido, bastando este elemento para que su autor o autores sean responsables, cualquiera que haya sido su conducta y sin considerar aspectos subjetivos como la culpa¹⁰⁵ o dolo.

Sobre la responsabilidad objetiva la Corte en Sentencia C-595 de 2010 determinó que en materia administrativa, reviste un carácter excepcional y debe cumplir los siguientes requisitos :

“Esta Corporación ha señalado que la imposición de sanciones por responsabilidad objetiva se ajusta a la Constitución en la medida que “(i) carezcan de la naturaleza de sanciones que la doctrina llama 'rescisorias', es decir, de sanciones que comprometen de manera específica el ejercicio de derechos y afectan de manera directa o indirecta a terceros; (ii) tengan un carácter meramente monetario; y (iii) sean de menor entidad en términos absolutos (tal como sucede en el caso de las sanciones de tránsito) o en términos relativos (tal como sucede en el régimen cambiario donde la sanción corresponde a un porcentaje del monto de la infracción o en el caso del decomiso en el que la afectación se limita exclusivamente a la propiedad sobre el bien cuya permanencia en el territorio es contraria a las normas aduaneras).”

deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

¹⁰⁵ Sobre la determinación de la culpabilidad como garantía del disciplinado en Sentencia T-370 de 2007 esta Corporación se pronunció en los siguientes términos:

“La determinación de si la falta que se imputa se cometió con dolo o con culpa es una garantía para el disciplinado, que le permite tener de manera integral los elementos de la conducta que se le imputa y, en consecuencia, proveer convenientemente a su defensa.”

Siguiendo la jurisprudencia referenciada, una inspección cuidadosa de la norma, le permite a esta Corte constatar que la posibilidad de sancionar con el equivalente al salario mínimo legal de 10.000 días, cuando se trata de pesca continental y el equivalente al salario mínimo legal de 100.000 días cuando se trate de pesca marina, incumple la exigencia relativa a tratarse de sanciones de “menor entidad”.

En este sentido, la responsabilidad solidaria, como forma de garantizar el cumplimiento de obligaciones contractuales o extracontractuales, no puede penetrar en el ámbito del derecho sancionatorio pesquero porque desconoce el fundamento del sistema punitivo, basado en que cada persona responde por sus propios actos y sin que en ningún caso pueda sustentarse que el interés público permite establecer responsabilidad solidaria por actos ajenos.

El efecto de la solidaridad consiste en extender el ámbito de la responsabilidad sancionatoria, de manera que pueda ser exigida directamente a otros sujetos distintos del principalmente obligado. En este contexto, lo que la Corte quiere precisar es que cada uno de los sujetos responsables en materia pesquera, ya sea el capitán de la nave, el armador o el titular del permiso de pesca es sancionable en la medida en que se demuestre su culpabilidad.

Supóngase por ejemplo que el capitán de la nave incurre en una infracción pesquera de tipo medioambiental, pero que el titular del permiso ha dado precisas instrucciones de no cometer ese tipo de falta. Se estaría sancionado injustamente a quien ha dado una instrucción de observancia a la ley, cuando en realidad otro sujeto incurrió en el tipo disciplinario de manera individual.

En virtud de lo anterior, la palabra “solidarios” del penúltimo inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990 será declarada inexecutable, al no establecer un estándar de imputación objetivo aplicable a los procesos de responsabilidad pesquera, que sea compatible con los principios integradores del Artículo 29 de la Constitución Política.

11. Síntesis de la decisión

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Diego López Medina demandó el Artículo 53 y apartes de los Artículos 54 y 55 de la Ley 13 de 1990, “*Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca*”, por considerar que el contenido indeterminado de algunas de sus previsiones y las habilitaciones otorgadas al Gobierno Nacional para

reglamentar conductas prohibidas, quebrantan el principio de legalidad, el debido proceso y la reserva de ley.

Las normas demandadas forman parte del Título VI de la Ley 13 de 1990 que consagra un régimen sancionatorio, mediante el establecimiento de prohibiciones, sanciones y habilitaciones al ejecutivo para determinar otras conductas sancionables dentro del estatuto de pesca.

La cuestión jurídica que subyace consiste en: (i) determinar si es constitucionalmente admisible que el legislador utilice conceptos jurídicos indeterminados para la configuración de las prohibiciones en materia sancionatoria pesquera, (ii) si el reglamento al detallar aspectos relacionados con la ejecución de la ley, puede configurar tipos sancionatorios, y (iii) si la responsabilidad solidaria entre sujetos de la actividad pesquera, establece un régimen de responsabilidad objetiva contrario al artículo 29 de la Carta Política.

A partir de un contexto en el que la actividad pesquera está ubicada en el punto de equilibrio entre la producción alimentaria y la protección de recursos naturales, su régimen sancionatorio debe atender aspectos de orden técnico y biológico en constante variación, como por ejemplo: las técnicas de captura, el uso de tecnologías en los barcos para ubicación de los cardúmenes, la implementación de redes mecanizadas, la instalación en los barcos de medios para procesar y conservar los alimentos, las especies en riesgo de extinción, la pesca de especies prohibidas para el consumo humano, las tallas mínimas de captura de las especies y los periodos de veda; todo lo cual influye en las regulaciones que deban adoptarse en esta específica temática.

Del análisis sistemático de los Artículos 6, 29 y 150 de la Constitución Política se desprende un conjunto de principios que en materia sancionatoria administrativa implica que sea admisible el uso de los conceptos jurídicos indeterminados, siempre que la tipicidad de la conducta tenga un carácter determinable al momento de su aplicación y, para lo cual, es imprescindible que la ley establezca criterios objetivos que permitan, de manera razonada y proporcional, concretar las conductas sancionadas.

De estas disposiciones constitucionales también surge que, en asuntos sometidos a reserva legal, el legislador producto de su libertad de configuración normativa pueda facultar al Gobierno Nacional para desarrollar aspectos puntuales de una determinada materia, siempre y cuando se contraiga a reglas específicas trazadas en la ley y estén intrínsecamente relacionadas con su debida aplicación.

A la luz de lo expuesto, la Corte considera que no es posible delegar completamente la estipulación de tipos sancionatorios en la autoridad administrativa. El derecho sancionatorio forma parte de la capacidad punitiva del Estado, por lo que materialmente el principio de legalidad desempeña una función esencial orientada a que el ejercicio del poder se supedita en todo a la ley vigente al momento de ocurrencia de los hechos constitutivos de infracción al ordenamiento. Este principio originario del “*rule of law*” está consagrado en varias disposiciones constitucionales, principalmente en el andamiaje procesal de los Artículos 6° y 29, e implica que cuando el Estado ejerza su función sancionatoria, la conducta antijurídica constitutiva de infracción esté tipificada en la ley y asignada la competencia para imponer la correspondiente sanción. Esta limitación sustantiva y funcional es una clara manifestación de la superación de los estados policivos a través de la garantía que supone la existencia de un Estado de Derecho.

No obstante lo anterior, el legislador en ejercicio de su libertad de configuración normativa, puede tipificar las conductas constitutivas de transgresión al orden jurídico, a través de tipos abiertos “*numerus apertus*”, caracterizados por descripciones amplias y genéricas en cuya textura abierta no se agotan los términos de su propia prescripción, sino que admiten la acumulación o inclusión de nuevas categorías, por lo que suponen un amplio margen de adecuación por parte del operador sancionatorio.

Debido a que la naturaleza especial de los asuntos regulados en el campo administrativo no versa sobre situaciones que impliquen una incursión en el núcleo duro de los derechos fundamentales y ante la imposibilidad de contar con un listado detallado de comportamientos donde se subsuman todas aquellas conductas que están prohibidas, el legislador sancionatorio está facultado para tipificar las conductas en el sistema “*numerus apertus*”, sin que en ningún caso pueda permitir que el grado de oscilación de la norma sea completamente indeterminado. Así, en esta disciplina, por razones de especialidad es posible asignar a los actos administrativos la descripción detallada de las conductas, cuyos elementos estructurales han sido previamente fijados por el Congreso de la República. Lo anterior no implica que las normas de carácter reglamentario puedan modificar, suprimir o contrariar los postulados legales y, menos aún, desconocer las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso.

En tal sentido, son elementos esenciales del tipo sancionatorio administrativo: (i) la descripción de la conducta o del comportamiento

que da lugar a la aplicación de la sanción; (ii) la determinación de la sanción, incluyendo el término o la cuantía de la misma, (iii) la autoridad competente para aplicarla, y (iv) el procedimiento que debe seguirse para su imposición.

En materia sancionatoria es admisible el uso de los conceptos jurídicos indeterminados, siempre que la forma típica pueda tener un carácter determinable al momento de su aplicación y, para lo cual, es imprescindible que la ley establezca criterios objetivos que permitan concretar las hipótesis normativas de manera razonable y proporcionada.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el reglamento cumple su función complementaria del texto legal, en tanto no contraría el principio de reserva de ley, razón por la cual, es necesario que establezca un núcleo esencial que está conformado por las conductas típicas y las sanciones. Así, la norma reglamentaria establecerá las especificaciones o graduaciones que sean necesarias. En consecuencia, es inconstitucional que la norma legal le otorgue a la administración la potestad genérica de establecer vía reglamento infracciones y sanciones administrativas.

En suma, la ley puede hacer remisiones a los reglamentos, -con el fin de complementar el tipo allí descrito-, pero tal remisión está limitada al núcleo esencial de lo que se ha estipulado en la ley. Por consiguiente, la tipificación para la descripción de la conducta y la sanción, corresponde por mandato constitucional al legislador, mientras que la aplicación de la misma para subsumir el hecho antijurídico al tipo descrito, concierne a la administración.

La responsabilidad solidaria, como forma de garantizar el cumplimiento de obligaciones contractuales o extracontractuales, no puede penetrar en el ámbito del derecho sancionatorio porque desconoce el fundamento del sistema punitivo, basado en que cada persona responde por sus propios actos y sin que en ningún caso pueda sustentarse que los intereses públicos permiten establecer responsabilidad solidaria por actos ajenos.

Con fundamento en estas reglas de decisión, la Sala Plena concluyó lo siguiente:

11.1. El Artículo 53 de la Ley 13 de 1990 es exequible, ya que la estipulación de una infracción genérica no quebranta *per se* el ordenamiento constitucional, en la medida en que esta sea determinable, a partir de la concreción que sistemáticamente alcance a través de las otras normas que el legislador haya

dispuesto, ya sean del Estatuto General de Pesca o en otras leyes que regulen la materia.

Lo anterior, sin perjuicio de la expresión “y reglamentos” contenida en el mismo Artículo 53, la cual es inexecutable, toda vez que contraviene los principios de legalidad y reserva de ley, al investir de manera permanente al ejecutivo para establecer infracciones mediante la expedición de actos administrativos de carácter general. Esto comporta un reenvío impreciso en el que no puede determinarse la conducta sancionada, quedando a la discrecionalidad del operador su configuración y, con ello quebrantar la exigencia constitucional de tipicidad imperativa en el derecho administrativo sancionador.

- 11.2. La expresión “o contraviniendo las disposiciones que las regulan” prevista en el numeral 1º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 se ajusta a los parámetros de constitucionalidad de legalidad y reserva de ley, en tanto está configurada a modo de tipo sancionatorio indeterminado “*numerus apertus*” que admite ser precisada a través de una remisión reglamentaria justificada en los aspectos técnicos que requiere la materia. Esto es, la mutabilidad de factores que dependen de circunstancias exógenas a la rigidez de una norma legal, en especial los requerimientos técnicos del permiso, la patente, la autorización y la concesión, no puedan ser definidos de manera estricta en una ley, sino que requieren ser desarrolladas vía reglamentaria.
- 11.3. La expresión “*finés no autorizados*” del numeral 8º de la Ley 13 de 1990 se ajusta a los cánones constitucionales de legalidad, debido proceso y reserva de ley, puesto que la concreción de la conducta típica, por razones de especialidad en la actividad pesquera depende de la autoridad administrativa técnicamente encargada de definir su aplicación. Es decir, los fines no autorizados dependen de factores técnicos que no pueden precisarse de manera pormenorizada por el legislador, lo cual no desconoce la exigencia de precisión constitucionalmente exigida, tanto en la descripción de la conducta que constituye el supuesto de hecho, como en la determinación de la sanción prevista en el Artículo 55 de la misma norma.
- 11.4. El numeral 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 es inconstitucional, al establecer de manera expresa una excepción al principio de reserva de ley en la enunciación de las conductas típicas en el ámbito del derecho sancionatorio “*numerus clausus*”,

delegando por completo en el reglamento la creación de prohibiciones de las cuales se deriva responsabilidad.

- 11.5.** La expresión “*y reglamentarias*” del primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990 es inexecutable, en tanto *comporta* una remisión a una fuente jurídica de rango inferior, que deja la puerta abierta, sin establecer supuestos fácticos específicos, ya que no hay manera de determinar con claridad cuáles son las conductas sancionables, cediendo la tipificación a la discrecionalidad del operador administrativo.
- 11.6.** Teniendo en cuenta que el legislador producto de su libertad de configuración normativa está facultado para determinar que una conducta sea susceptible de una o varias sanciones, -con una graduación proporcional que depende de la gravedad de la conducta estipulada en el mismo Artículo-, la expresión “*a una o más de las siguientes sanciones*” del primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990 se ajusta a los principios constitucionales de legalidad y debido proceso. Esto, en tanto dispone que el infractor pueda ser múltiplemente sancionado, cuestión que, de una parte, se circunscribe a las cinco sanciones “*numerus clausus*” previstas en el Artículo 55 de la norma atacada y no a otras sanciones por fuera de este ordenamiento. Y, de otra, porque la imposición de la sanción está limitada por la graduación y proporcionalidad establecidas en los Artículos 44 y 50 de la Ley 1437 de 2011.
- 11.7.** El penúltimo inciso del Artículo 55 de la ley 13 de 1990 es executable, salvo la palabra “*solidarios*” que es inexecutable porque la culpabilidad constituye un elemento subjetivo esencial sobre el cual se debe edificar la responsabilidad administrativa.

De conformidad con lo dispuesto en los Artículos 29 y 150 Superiores, así como la jurisprudencia consolidada de esta Corporación, es compatible con la Constitución establecer los sujetos responsables de la sanción (capitán, armador y titular del permiso). Sin embargo, el establecimiento de la solidaridad entre tales sujetos, notoriamente excede los cánones del debido proceso, ya que no consulta uno de los elementos esenciales en la determinación de la responsabilidad (el dolo y la culpa grave, que son elementos *sine qua non* en la imputación de responsabilidad administrativa).

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar **EXEQUIBLE** el Artículo 53 de la Ley 13 de 1990, por los cargos analizados, salvo la expresión “*y reglamentarias*”, que se declara **INEXEQUIBLE**.

SEGUNDO.- Declarar **EXEQUIBLES** las expresiones “*o contraviniendo las disposiciones que las regulan*” del numeral 1º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990 y “*finés no autorizados*” del numeral 8º del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990, por los cargos analizados, e **INEXEQUIBLE** el numeral 12 del Artículo 54 de la Ley 13 de 1990.

TERCERO.- Declarar: **(i) INEXEQUIBLE** la expresión “*y reglamentarias*” y **EXEQUIBLE** la expresión “*sobre la materia*”, del primer inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, por los cargos analizados; **(ii) EXEQUIBLE** la expresión “*a una o más de las siguientes sanciones*”, del inciso primero del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, por los cargos analizados, y **(iii) EXEQUIBLE** el penúltimo inciso del Artículo 55 de la Ley 13 de 1990, por los cargos analizados, salvo la palabra “*solidarios*” que se declara **INEXEQUIBLE**.

CUARTO.- Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Presidenta (e)

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
Magistrada (e)

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado
Con salvamento de voto

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada
Con salvamento de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado
Con aclaración de voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado
Con aclaración de voto

LUCY CRUZ DE QUIÑONES
Conjuez

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ
Secretaria General

**ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO
ALBERTO ROJAS RÍOS
A LA SENTENCIA C-699/15**

Demanda de inconstitucionalidad
contra el Artículo 53, 54 (parcial) y
55 (parcial) de la Ley 13 de 1990
*“Por la cual se dicta el Estatuto
General de Pesca.”*

Demandante: Diego López Medina

Magistrado Ponente
ALBERTO ROJAS RÍOS

Comparto el sentido de las decisiones adoptadas por la Sala Plena en relación con la demanda de inconstitucionalidad promovida contra varias disposiciones del régimen sancionatorio del Estatuto General de Pesca, principalmente, por vulnerar los principios de legalidad (Art. 6 y 29 C.P.) y reserva de ley (Art. 150 C.P.), e investir de manera permanente a la administración para establecer infracciones mediante la expedición de actos administrativos de carácter general. Ello comporta un reenvío impreciso, que impide la determinación previa de la conducta sancionada y deja a la discrecionalidad del operador su configuración. De esta manera, se quebranta la exigencia constitucional de tipicidad; elemento imperativo en toda disciplina sancionatoria.

A la luz de lo anterior, el análisis de constitucionalidad en esta providencia judicial, se centra en el examen de una remisión *in genere* a una fuente jurídica de rango inferior (reglamento), -sin establecer supuestos fácticos específicos-, que inciden en la configuración de las conductas sancionables, cediendo así toda tipificación a la discrecionalidad del operador administrativo.

A partir de ese parámetro, se descendió al estudio de las normas demandadas para: (i) determinar si es constitucionalmente admisible que el legislador emplee conceptos jurídicos indeterminados para la configuración de las prohibiciones en materia sancionatoria pesquera, (ii) si el reglamento al detallar aspectos relacionados con la ejecución de la ley, puede configurar tipos sancionatorios, y (iii) si la responsabilidad

solidaria entre sujetos de la actividad pesquera, establece un régimen de responsabilidad objetiva contrario al Artículo 29 de la Carta Política.

Para resolver los problemas jurídicos formulados, dentro de las consideraciones¹⁰⁶ se tuvo en cuenta que el principio de legalidad alude a que una norma con fuerza material de ley establezca la descripción de las conductas sancionables, pero con una aplicación distinta (más flexible) a la que opera en materia penal, por no versar supuestamente sobre conductas que impliquen una incursión tan significativa en el núcleo duro de los derechos fundamentales. Es decir, que sus implicaciones más gravosas no se extienden a la restricción de derechos como la libertad.

Al respecto, en el cuerpo de la providencia judicial objeto de aclaración se cita la Sentencia C-242 de 2010, por la cual se declaró exequible el inciso tercero del Artículo 175 de la Ley 734 de 2002. En dicha oportunidad esta Corporación sostuvo lo siguiente:

“En el ámbito del derecho administrativo sancionador el principio de legalidad se aplica de modo menos riguroso que en materia penal, por las particularidades propias de la normatividad sancionadora, por las consecuencias que se desprenden de su aplicación, de los fines que persiguen y de los efectos que producen sobre las personas. Desde esta perspectiva, el derecho administrativo sancionador suele contener normas con un grado más amplio de generalidad, lo que en sí mismo no implica un quebrantamiento del principio de legalidad si existe un marco de referencia que permita precisar la determinación de la infracción y la sanción en un asunto particular. Así, el derecho administrativo sancionador es compatible con la Carta Política si las normas que lo integran –así sean generales y denoten cierto grado de imprecisión– no dejan abierto el campo para la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Bajo esta perspectiva, se cumple el principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador cuando se establecen: (i) “los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada”; (ii) “las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta”; (iii) “la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad.”(Subrayado y negrilla fuera del texto)

¹⁰⁶ Folios 50-51 de la Sentencia C-699 de 2015.

Esto es que la jurisprudencia constitucional¹⁰⁷ ha admitido que la tipicidad en materia sancionatoria permite conceder a la autoridad administrativa encargada de evaluar la responsabilidad cierto margen de evaluación más amplio y flexible que el que tiene el juez en materia penal.

El motivo de mi respetuosa aclaración, consiste en que no pueden existir dos cánones de legalidad, uno flexible y otro riguroso, según la materia que se trate. La legalidad, en su expresión más básica como principio derivado del “*Rule Law*”, implica el establecimiento del gobierno de las leyes y no de las personas. Esta máxima del Estado de Derecho no puede ser atenuada para unas materias y agravada para otras, pues ello desnaturalizaría los postulados constitucionales que protegen al ciudadano de la voluntad de quienes gobiernan. Es decir, la legalidad o primacía de la ley, es un principio fundamental, conforme al cual todo ejercicio del poder público (hoy en día función pública), está sometido a la ley vigente y no a la voluntad de las personas “*Government by laws and not by man*”¹⁰⁸.

Así, no puede existir una legalidad rígida y otra flexible, según el baremo del intérprete y la materia de que se trate (penal, administrativa, civil, tributaria, etc.), pues sería tanto como determinar que hay dos estados de derecho; uno laxo y otro estricto. Las conductas sancionables siempre deben estar descritas con plenitud en la ley porque en todos los casos “*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*”¹⁰⁹. Así, prefigura nuestra Constitución Política el debido proceso consolidando el garantismo sobre el eficientísimo como expresión de la democracia.

La cuestión jurídica que subyace a este razonamiento reside en que el debilitamiento del principio de legalidad en materia administrativa sancionatoria favorece las prerrogativas o potestades de la administración sobre los ciudadanos. Esto se traduce en que el elemento central de la sanción no sea la descripción típica de la conducta sino la discrecionalidad del agente que impone la sanción. Esta concepción es ajena a la configuración de un sistema de garantías regladas para el ciudadano como el que se encuentra consagrado en la Constitución Política de 1991. En palabras de García de Enterría, “*El Ejercicio de las potestades regladas reduce a la administración a la constatación*

¹⁰⁷ Ver también Sentencia C-726 de 2009.

¹⁰⁸ Expresión acuñada por John Adams en la Constitución del Estado de Massachusetts de 1780, Documentos Fundamentales de la Historia de los Estados Unidos, Richard Morris.

¹⁰⁹ Artículo 29 Constitución Política.

(accertamento, en el expresivo concepto italiano) del supuesto de hecho legalmente definido de manera completa y a aplicar en presencia del mismo lo que la propia ley ha determinado también agotadoramente.”¹¹⁰

El *quantum* admisible de la remisión al reglamento no puede desconocer el principio de legalidad, concibiéndolo como una limitación relativa y dúctil en la que se dictan un conjunto de preceptos vagos, maleables e imprecisos que delegan la determinación del supuesto de hecho y la consecuencia jurídica al reglamento, bajo la tesis de que este principio es más flexible en unas materias.

La Constitución Política de 1991 en ninguna parte establece graduaciones en la cualidad o carácter de lo legal, tanto en lo penal como en lo administrativo, la legalidad implica que no se pueda sancionar sin ley preexistente al acto que se imputa “*nula poena sine lege*”, lo que implícitamente incorpora la garantía de la predeterminación normativa de las conductas típicas, mediante la descripción de conceptos jurídicos precisos que permitan deducir la sanción.

Fecha ut supra,

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

¹¹⁰ García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, *Curso de derecho administrativo*, Tomos I, II, Madrid, Editorial Civitas, 1986, P. 430.