

SENTENCIA T-606-15

CORTE CONSTITUCIONAL - SALA SEXTA DE REVISIÓN

ACCIONANTE: JONATÁN PACHECO YÁNEZ, COOPERATIVA DE PESCADORES DE BARLOVENTO

**ACCIONADO: PARQUES NACIONALES NATURALES DE COLOMBIA Y OTROS
PARQUE NACIONAL NATURAL TAYRONA**

PRETENSIONES:

Se ampare los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y a la dignidad humana invocados por el señor Jonatán Pacheco Yáñez, por la prohibición de pesca artesanal dentro del Parque Nacional Natural Tayrona, y, en consecuencia, se ordene a Parques Nacionales Naturales: (i) realizar los trámites correspondientes que conduzcan al restablecimiento del derecho a ejercer la pesca artesanal y (ii) garantizar que en lo sucesivo las autoridades ambientales no vuelvan a reincidir en la violación de decomisar sus herramientas de trabajo.

HECHOS RELEVANTES NARRADOS POR EL ACCIONANTE:

- 1- El accionante sostiene que ha venido ejerciendo la actividad de pesca con la Cooperativa de pescadores de Barlovento, desde hace varios años, de manera artesanal y amparado en las tradiciones culturales que su familia le ha inculcado por generaciones.
- 2- El 12 de junio de 2011, en la playa Bahía Gayraca, jurisdicción del Parque Nacional Tayrona, Parques Nacionales Naturales de Santa Marta le advirtió a él y a un grupo de pescadores que desde ese momento quedaba prohibida la pesca artesanal en la zona. Dicha advertencia fue reiterada el 1 de julio de 2011 por parte de otro funcionario que les informó que de infringir la prohibición se procedería al decomiso de los elementos utilizados para tal actividad.
- 3- El 30 de julio de 2014, él y miembros de la Cooperativa de pescadores de Barlovento radicaron una petición ante el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y a la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales, a fin de que les permitieran ejercer la actividad de pesca; la entidad reiteró por escrito la prohibición.
- 4- El día 6 de agosto de 2014 la entidad ordenó el decomiso de las redes de pesca del accionante en la playa de Bahía Gayraca, por lo que este considera que dicha medida preventiva excedió los límites que deben observarse al momento de expedir un acto administrativo, ya que no se tuvo en cuenta la gravedad de la infracción, ni criterios de proporcionalidad.

- 5- Según informa el accionante, desde que se le prohibió ejercer la pesca en el Parque Tayrona está padeciendo dificultades y penurias económicas, por cuanto ya no recibe los ingresos necesarios para su subsistencia y la de su familia.
- 6- Por último, el accionante solicitó como medida provisional la autorización temporal para ejercer la actividad de pesca artesanal en la Bahía de Gayraca - Playa de Barlovento, Jurisdicción del Parque Nacional Tayrona.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Argumentos principales:

El Tribunal Administrativo del Magdalena, determinó que las entidades accionadas no habían vulnerado el derecho de petición al accionante, por cuanto “se advierte respuesta de fondo hacia el actor. En la referida respuesta, la entidad afirma que legalmente se encuentra prohibida la pesca artesanal en el sistema de parques nacionales naturales”.

La sentencia reconoció que el accionante infringió el Decreto Ley 2811 de 1974 y el Decreto 622 de 1977, al ejercer la pesca en un lugar prohibido consumando una infracción de carácter ambiental.

Sin embargo, el tribunal consideró que al aplicar la medida preventiva de decomiso de las redes la entidad no adecuó la gravedad de la infracción a la sanción, afectando así los derechos al mínimo vital y móvil, dignidad humana y trabajo del señor Pacheco Yáñez.

Teniendo en cuenta lo anterior, ordenó a Parques Nacionales Naturales de Colombia que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la sentencia, levantara la medida preventiva de decomiso de los bienes objeto de decomiso, y procediera a la entrega de los mismos al demandante, previniéndolo de no continuar con la pesca en las zonas protegidas por el Estado.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

La Sección Cuarta del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, mediante providencia del 26 de marzo de 2015, revocó la decisión del a-quo debido al carácter subsidiario de la acción de tutela.

FUNDAMENTOS DE DERECHO CORTE CONSTITUCIONAL:

1- Problemas Jurídicos:

¿Si las autoridades vulneraron los derechos fundamentales al trabajo, soberanía alimentaria, participación, mínimo vital y dignidad humana de los accionantes, al no implementar medidas de compensación que mitigaran los perjuicios causados por la prohibición de pesca artesanal en el Parque Tayrona?

¿Cómo debe resolverse la tensión originada entre el derecho al trabajo de los pescadores y comunidades que ancestralmente utilizaban los ecosistemas del Tayrona y el deber de protección constitucional de los Parques Nacionales Naturales?

2- Procedibilidad de la acción

La Corte Constitucional no comparte los argumentos del juez de segunda instancia, pues destaca que en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para cuestionar medidas cautelares adoptadas en procesos sancionadores ambientales, carecen de la idoneidad y eficacia necesaria para amparar los derechos al trabajo, a la vida digna, a la seguridad y soberanía alimentaria.

Por esta razón, considera la Corte que la acción de tutela puede desplazar en excepcionales casos las otras acciones judiciales, existentes mientras se adoptan decisiones de fondo en estos procedimientos, lo que en el presente caso en su sentir es aplicable.

3- Ratio Decidendi – Razón de la Decisión.

Posterior a realizar un extenso recuento del desarrollo jurisprudencial sobre la protección constitucional de los recursos naturales en la Carta de 1991, la explotación sostenible de los recursos naturales, los parques naturales y su función ecológica, la actividad pesquera en Colombia y su relación con el medio ambiente, el derecho a la seguridad alimentaria de las comunidades pesqueras, la justicia social ambiental y la participación de las comunidades en las decisiones que los afectan, las garantías constitucionales que surgen de los derechos al trabajo, mínimo vital y dignidad humana, y la potestad sancionadora del estado en materia ambiental, la Corte Constitucional entró a analizar el caso en concreto.

3.1 Inexistencia de otros mecanismos de defensa judicial materialmente idóneos

Para la Corte Constitucional, del expediente se evidencia que el accionante y la Cooperativa de Pescadores de Barlovento, más allá de la legalidad de los actos administrativos acusados, lo que en realidad cuestionan es la manera como la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales materializó la protección del derecho al medio ambiente, según ellos desconociendo sus garantías constitucionales al trabajo, a la vida digna, a la seguridad y soberanía alimentaria.

En este sentido, respecto a la procedibilidad de la acción de tutela en el caso particular y al requisito de subsidiariedad, la Sala observó que la protección al derecho a la alimentación y seguridad alimentaria de los accionantes no podían quedar supeditados a las dispendiosas etapas de un proceso ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en especial si se tienen en cuenta la urgencia e importancia de los derechos que en el asunto se debatían.

Igualmente, consideró que obligar a los accionantes a tramitar sus reclamaciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, llevaría a que la afectación a sus derechos probablemente se

prolongara por varios años más, sometiendo así a los pescadores a una restricción desproporcionada en el ejercicio de su labor.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte no identificó alguna otra acción judicial, distinta a la acción de tutela, que hiciera efectiva la protección de los accionantes. Igualmente, consideró que el asunto justificó la procedencia de la acción en razón a que, en situaciones similares, su jurisprudencia ha determinado que los mecanismos judiciales de defensa existentes carecen de eficacia inmediata e idoneidad para amparar las garantías que surgen de los derechos al trabajo, vida digna, debido proceso y soberanía alimentaria.

3.2 La restricción a la actividad de pesca en la playa Bahía Gayraca.

Como primera medida, la Corte analizó las razones para la declaratoria del Parque Nacional Natural Tayrona, el componente de ordenamiento establecido en la Resolución 0234 de 2004, los objetivos de conservación del Parque, su correspondiente zonificación, y las características eco sistémicas de la Bahía de Gayraca.

Es así, como encontró que casi la totalidad del área marina se categorizó como zona de recuperación natural, restringiendo el desarrollo de la pesca al interior de la misma, y que dicha limitación no es desproporcionada pues por el contrario busca garantizar la protección de un invaluable ecosistema de nuestro país.

En este sentido, la Corte destacó que la prohibición de ejercer la pesca artesanal en el parque Tayrona no es una medida arbitraria, por cuanto busca garantizar que las especies marítimas puedan llegar a una etapa de madurez sexual adecuada para reproducirse y así permitir la continuación del ciclo biológico.

Igualmente, concluyó que el desarrollo de actividades de pesca en el parque ha presionado fuertemente los recursos pesqueros, por lo que la decisión de restringir el flujo pesquero no responde a argumentos caprichosos, por el contrario, permitir la pesca en estas zonas derivaría en una grave afectación o peligro inminente del medio ambiente como derecho colectivo de toda la humanidad.

Según evidenció la Sala, la prohibición de ejercer la pesca en la Bahía Gayraca es una medida que contribuye de manera fundamental a garantizar la seguridad y soberanía alimentaria de los colombianos, ya que al proteger los servicios ambientales de dicho ecosistema se garantiza la sostenibilidad en el tiempo de los recursos que proveen de alimento a los habitantes de la nación, beneficiando directamente a las poblaciones aledañas al parque.

No obstante lo anterior, la sentencia resalta que la pérdida de especies y ecosistemas marinos en el parque Tayrona se debe actualmente a diversas variables mucho más perjudiciales que la pesca, tales como, la explotación y transporte de minerales, la presencia de construcciones ilegales, la construcción adecuación y ampliación de infraestructuras portuarias, el vertimiento de tóxicos y sustancias peligrosas al mar y la adecuación de proyectos de desarrollo regional, por lo que, sin

desconocer los importantes avances y medidas de protección que se han ejecutado en el Parque Nacional Tayrona en los últimos años, la Corte evidenció que en recientes décadas se han incrementado los factores de contaminación ambiental que afectan los ecosistemas del parque.

En esta línea, la Corte observó que en no pocos casos la contención y fiscalización de los factores contaminantes escapan a la competencia espacial y funcional de la entidad, por cuanto dichos vectores de contaminación se originan a cientos de kilómetros de distancia, en distintos municipios y distritos de la región caribe.

Por este motivo, encontró la Corte que de no tomarse acciones tendientes a salvaguardar los ecosistemas marítimos del parque y de sus alrededores, en pocas décadas podría presentarse la desaparición y extinción de invaluable especies y entornos naturales en toda la región Caribe, por lo que consideró indispensable la inmediata ejecución de acciones estatales tendientes a lograr la protección del Parque Nacional, mediante la cooperación y ejecución de medidas que garanticen en el ámbito nacional, departamental y municipal la neutralización de los vectores de contaminación que lo afectan (independientemente de que estos se generen a kilómetros del área protegida) y la restauración de los ecosistemas afectados.

3.3 Derechos fundamentales al trabajo, participación, soberanía alimentaria y mínimo vital del accionante y de los miembros de la Cooperativa de Pescadores de Barlovento

Aunque para la Corte la restricción a la pesca artesanal en el Parque Nacional es legítima y constitucional, esto no implica que las autoridades nacionales, departamentales y municipales estén exentas de adelantar medidas que garanticen una adecuada compensación a las comunidades ancestrales que obtenían su sustento del ecosistema en cuestión.

Es así, como la jurisprudencia constitucional ha consagrado que dentro de las medidas de compensación ordenadas por la Corte, en favor de las personas afectadas por una medida administrativa o la implantación de una política ambiental, se encuentran el diseño de planes razonables de reubicación laboral, la creación de programas de formación para que las personas desalojadas puedan desempeñarse en otra actividad económica y el acceso a créditos blandos y a insumos productivos, lista que no es taxativa pues se debe evaluar la situación específica de cada caso.

En el caso concreto, encontró la Corte que uno de los ejes centrales del caso sub examine es la condición de vulnerabilidad de los accionantes y comunidades pesqueras que tradicionalmente desarrollaban sus faenas en el Parque Tayrona, pues las personas que habitan la región han sufrido males estructurales de la ausencia de una adecuada gestión estatal, manifestado en el alto índice de necesidades básicas insatisfechas y en un limitado acceso a bienes esenciales como vivienda, servicios sanitarios, educación básica e ingreso mínimo.

Por este motivo, para la Corte los accionantes pueden ser catalogados como población vulnerable, pues no debe perderse de vista la importancia del derecho al trabajo para las personas que ejercen

la actividad de pesca. Afirma la Corte que la historia de la pesca es a su vez la historia del hombre mismo, ya que desde los orígenes de la civilización esta actividad ha sido una insustituible fuente de empleo y auto sostenimiento.

Así las cosas, para la Corte es indispensable que en los eventos en los que se tenga que imponer una limitación a esta actividad, la administración compense adecuadamente las afectaciones causadas a las comunidades que laboraban en ese oficio.

Como conclusión, la Corte pone de manifiesto la necesidad de generar urgentemente acciones de carácter interinstitucional, de acuerdo con las competencias, que atiendan las diferentes situaciones sociales en las que se encuentran las familias de los pescadores, por lo que la Sala de revisión ordenó a las diversas entidades administrativas que implementen medidas encaminadas a mitigar los efectos que genera la prohibición de pesca para los accionantes y demás pescadores artesanales del Parque Tayrona.

Afirmó, que el perjuicio que asegura estar sufriendo el accionante es susceptible de ser superado a través de programas de reubicación y capacitación pesquera, liderados por las correspondientes autoridades vinculadas al trámite tutelar.

3.4 Sobre el decomiso de las redes de pesca

Frente a este punto específico la Corte decretó la carencia actual de objeto, por lo que no se pronuncia pues la red de pesca fue devuelta a los accionantes.

ORDENES:

Con base en lo anterior, la Corte Constitucional determinó lo siguiente:

- 1- **REVOCAR** los fallos proferidos en primera y segunda instancia y, en su lugar, tutelar los derechos fundamentales al mínimo vital y móvil, la vida, a la seguridad alimentaria, a la participación, al trabajo y a la dignidad humana del señor Jonatán Pacheco Yáñez, los miembros de la Cooperativa de Pescadores de Barlovento y demás pescadores artesanales del Parque Nacional Natural Tayrona.

(Pie de Página textual de la Corte: En el presente asunto la Corte considera indispensable extender los efectos de la decisión a otros pescadores artesanales del Parque Tayrona que igualmente se vieron afectados por la prohibición de ejercer su actividad en el ecosistema en cuestión, lo anterior con el fin de evitar que a través de la protección de los derechos fundamentales de los accionantes, se vulnere el derecho a la igualdad de quienes a pesar de iguales condiciones comunes a los tutelantes no presentaron el amparo)

- 2- **SEGUNDO.-** ORDENAR a la Directora de la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales, a la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – Cormagdalena (SIC), a la Gobernación del Magdalena, y al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible

que redoblen sus esfuerzos para garantizar el saneamiento, la protección y la intangibilidad de los ecosistemas terrestres y marítimos del Parque Tayrona y sus alrededores.

Para cumplir dicha labor, teniendo en cuenta que la determinación de competencias en materia ambiental no es una tarea sencilla, precisamente debido a la imbricación de intereses nacionales, regionales y locales en relación con un mismo asunto se ordena conforme al apartado (7.2.3) de esta providencia:

(i) Que en aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, las referidas entidades bajo la coordinación de la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales diseñen en el término de seis meses contados a partir de la notificación de esta providencia un plan maestro de protección y restauración del Parque Natural Tayrona. El referido plan deberá estar enfocado a contrarrestar los factores estructurales de contaminación ambiental y deterioro de los ecosistemas desde sus fuentes originarias.

(Pie de página textual de la Corte: La Corte no desconoce que el Parque Natural Tayrona actualmente posee un “Plan de manejo ambiental”. Sin embargo, este tribunal considera que dicho documento: (i) al no poder ordenar la ejecución de acciones de control, mitigación y restauración por fuera de las áreas y zonas delimitadas en el parque y (ii) al no involucrar a las demás autoridades ambientales en el manejo de los ecosistemas existentes por fuera del área protegida, ocasionan que dicha herramienta no tenga la idoneidad necesaria para garantizar la protección de un ecosistema tan importante para la conservación ambiental de nuestro país como lo es el Tayrona. En igual medida, se debe precisar que la creación del plan maestro de protección y restauración del Parque Natural Tayrona, en ningún momento significa la derogación o alteración del Plan de manejo ambiental que actualmente rige para el Parque)

Las entidades anteriormente referidas deberán identificar las fuentes y orígenes de los vertimientos, desechos, explotaciones, construcciones, proyectos de desarrollo regional y demás focos de contaminación que tengan la potencialidad de alterar los ecosistemas del Parque Natural Tayrona; esto con el fin de iniciar las medidas legales que correspondan. Se recuerda que el objetivo del plan maestro de protección y restauración del Parque Natural Tayrona busca mediante la cooperación y ejecución de medidas coordinadas la neutralización de los factores contaminantes, independientemente de que estos se generen a kilómetros del área protegida.

(Pie de página textual de la Corte: Entre estas vale la pena resaltar la revocatoria de las licencias ambientales, la iniciación de procesos sancionatorios, la interposición de acciones populares, la presentación de demandas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el inicio de investigaciones disciplinarias, penales y fiscales, entre otras)

(ii) Para ello, la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales, la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – Cormagdalena (sic), la Gobernación del Magdalena y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible deberán involucrar e

incorporar en la gestión y construcción del plan maestro a todos los entes territoriales, autoridades y dependencias estatales que en el marco de sus funciones tengan el deber de garantizar la protección ambiental y la gestión de los recursos naturales en el ecosistema en cuestión y sus áreas aledañas.

(iii) En el plan maestro de protección y restauración del Parque Natural Tayrona deberán identificarse las metas de recuperación ambiental en un período de 1, 3, 5, 7 y 10 años precisando los indicadores de resultado que permitan medir y determinar bajo claros estándares científicos y ambientales si las autoridades han avanzado, retrocedido o se han estancado en la ejecución de las metas propuestas.

En el plan maestro de protección del Parque Natural Tayrona deben identificarse adecuadamente cuáles serán las responsabilidades, metas, presupuesto, plazos, periodicidad de cesiones y reuniones, capacidades de cofinanciación y personal destinado a lograr el saneamiento, la protección y la intangibilidad de los ecosistemas terrestres y marítimos del Parque.

(Pie de página textual de la Corte: Así las cosas, al estar comprobado el deterioro ambiental del Parque, el plan maestro de protección y restauración en sus indicadores deberá establecer como mínimo el margen tolerable de residuos, descargas, metales pesados, mercurio, plomo, arsénico, nitratos, nitritos, sulfatos, Ph, turbidez, coliformes, número, talla y peso de peses, moluscos y demás especímenes de la zona. Ahora bien, la batería de indicadores tendrá que establecer una manera más rigurosa de medir y tolerar los vectores encontrados, esto con la finalidad de lograr acciones tendientes a evitar, conjurar, restaurar o disminuir la presencia de riesgos contaminantes).

(iv) Con el fin de garantizar que la sociedad en general, los organismos de control y la comunidad científica nacional e internacional puedan monitorear y conocer los avances, retrocesos o estancamientos en la ejecución de las metas propuestas en el plan maestro de protección y restauración del Parque Natural Tayrona, se ordena a la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales que a partir de la notificación de esta providencia y hasta la ejecución de las metas a largo plazo semestralmente publique en la página web de la entidad un informe de resultados alcanzados.

- 3- **TERCERO.-** ORDENAR la construcción de una mesa de trabajo para lograr la compensación de los pescadores artesanales del Parque Nacional Natural Tayrona en la cual deberán participar la Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Territorial, la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales de Colombia, el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – Incoder -, la Corporación Autónoma Regional del Magdalena, el Servicio Nacional de Aprendizaje -Sena-, la Defensoría del Pueblo del Magdalena, la Procuraduría General de la Nación, la Gobernación del Magdalena y las diversas asociaciones de pescadores artesanales del Parque Nacional Natural Tayrona.

Teniendo en cuenta que la determinación de competencias en materia de gestión social y desarrollos productivos es una tarea compleja, precisamente debido a las limitaciones presupuestales y a la asignación de recursos y subsidios con destinación específica y previa convocatoria se ordena:

(i) Que en aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, las referidas entidades bajo la coordinación de la Gobernación del Magdalena diseñen en el término 60 días contados a partir de la notificación de esta providencia un plan de compensación que garantice a los pescadores artesanales del Parque Nacional Natural Tayrona la satisfacción de sus derechos fundamentales al trabajo, soberanía alimentaria y mínimo vital.

(Pie de página textual de la Corte: Se debe precisar que el Plan de Compensación bajo ninguna circunstancia está avalando o decretando un levantamiento parcial o total de la prohibición de pesca artesanal en el parque Tayrona. Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior es claro que la pesca de subsistencia es la única actividad que no se encuentra prohibida en dichas áreas, siempre y cuando, sea efectuada sin ánimo de lucro y exclusivamente para proporcionar el alimento a quien la ejecute o a su familia.)

Para ello las entidades anteriormente referenciadas deberán incorporar y vincular en la gestión y construcción de la mesa de trabajo, a las entidades nacionales, departamentales y territoriales que en el marco de sus funciones puedan brindarles alternativas económicas y proyectos productivos sostenibles a los pescadores artesanales del parque Tayrona.

La participación no se reduce a que las autoridades competentes organicen reuniones de información, de concertación o audiencias, sino que en coordinación con la comunidad garanticen la participación y asuma la protección de las personas en situación de vulnerabilidad que van a ser afectadas negativamente por las decisiones administrativas. Es decir, la participación también significa darle efecto a las opiniones expresadas.

La Gobernación de Magdalena transitoriamente y hasta que sea diseñado y ejecutado el plan de compensación a los Pescadores artesanales del Parque Nacional Natural Tayrona, deberá brindar un apoyo alimenticio y económico de carácter transitorio a las personas que tradicionalmente ejercían esta actividad y que actualmente no cuentan con los recursos necesarios para satisfacer su derecho al mínimo vital y subsistencia digna.

(ii) Con el fin de garantizar el cumplimiento de las ordenes emitidas en esta providencia se ordenará a la Gobernación del Magdalena que remita a esta Sala (4) cuatro informes trimestrales a partir de la notificación de esta providencia en los cuales se detallen el impacto que han tenido las acciones adoptadas en la mesa de trabajo para lograr la satisfacción de los derechos al trabajo, soberanía alimentaria y mínimo vital de los pescadores del Tayrona.

- 4- **CUARTO.**- ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales de Colombia que, dentro de los cinco (20) días (sic) siguientes a la notificación de esta providencia, profiera un comunicado que será publicado en un diario de circulación nacional y local en el cual se le informe a la ciudadanía e interesados de las decisiones aquí adoptadas.