|  |
| --- |
| **CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-606/15****ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECION DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL TRABAJO, PARTICIPACIÓN, SOBERANÍA ALIMENTARIA Y MÍNIMO VITAL.****ACCIONANTE:** Jonatán Pacheco Yánez.**ACCIONADO:** Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales y otros.**REFERENCIA EXPEDIENTE:** T-4.943.313.Bogotá, D.C., veintiuno (21) de septiembre dos mil quince (2015). |
| ***PROBLEMA JURIDICO:*** *la Sala que el problema jurídico consiste en determinar: ¿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?. Por otra parte, es necesario que la corporación establezca ¿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?**Conforme con los antecedentes descritos, en el presente asunto corresponde a la Sala determinar: (i) si la acción de tutela es procedente en el caso concreto para lograr la protección de los derechos invocados debido a la inexistencia de otros mecanismos de defensa judicial; (ii) si es posible imponer restricciones a la actividad de pesca en áreas naturales protegidas; (iii) si al accionante y a los miembros de la Cooperativa de pescadores de Barlovento se les vulneraron sus derechos fundamentales al trabajo, participación, soberanía alimentaria y mínimo vital; (iv) y por último, si la administración debe adoptar especiales medidas de protección en favor de los accionantes y el ecosistema en cuestión.* |
| **HECHOS** | **RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA.** | **SENTENCIA SECCIÓN SEGUNDA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA** | **CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL** | **FALLO** |
| *1.1. 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.**1.2. Afirma que su trabajo es artesanal, a pequeña escala, y ha contribuido al sostenimiento equilibrado del ecosistema, a diferencia de otro tipo de actividades que actualmente se desarrollan en el parque, las cuales han generado daños a los ecosistemas y a la fauna marina..**1.3. Refiere el actor que el 12 de junio de 2011, en la playa Bahía Gayraca, Jurisdicción del Parque Nacional Tayrona, el Director de la Unidad Especial de Parques 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.**1.4. Manifiesta el accionante que 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.**1.5. Señala que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales respondieron a la petición ratificando por escrito la prohibición.**1.6. El accionante asegura que el día 6 de agosto de 2014 el director de la Unidad Administrativa Especial Tayrona ordenó el decomiso de sus redes de pesca en la playa de Bahía Gayraca. El señor Jonatán Pacheco Yánez 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.**1.7. Según informa el peticionario, desde que se le prohibió ejercer la pesca en el Parque Natural está padeciendo dificultades y penurias económicas, por cuanto ya no recibe los ingresos necesarios para su subsistencia y la de su familia.**1.8. Por la situación anteriormente descrita, el señor Jonatán Pacheco Yánez instaura acción de tutela con la pretensión de lograr que se protejan sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, al debido proceso y a la dignidad humana y, en consecuencia, se ordene a la Unidad Administrativa del Sistema de 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.**1.9. Por último, con fundamento en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, 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.* | *A través de oficio 4982 del 08 de octubre de 2014, el apoderado de Parques Nacionales Naturales de Colombia manifestó las razones por las cuales consideraba debía declararse improcedente la acción. Aseguró que “dentro del parque natural por ley está prohibida la pesca, pues se debe garantizar la protección de las áreas de especial importancia ecológica y por ende asegurar el derecho colectivo y fundamental al medio ambiente sano de todos los colombianos”.**La entidad accionada afirmó que autorizar la pesca dentro de las áreas de recuperación generaría desequilibrios al ecosistema, ya que nada impediría que se capturen de forma indiscriminada especies marítimas de gran importancia ecológica para el entorno. En igual medida, adujó que “la pesca artesanal en el Parque Tayrona no ha contribuido al sostenimiento equilibrado del ecosistema ya que hay aumento de cobertura de algas, debido en parte a la escases de peces herbívoros”.**En este orden de ideas, Parques Nacionales Naturales considera que la prohibición de pesca tiene como fin proteger la reproducción y crecimiento del recurso, para así garantizar su existencia, lo cual “beneficia a los habitantes de las zonas circunvecinas de las áreas protegidas, pues permite la recuperación natural del recurso del cual pueden hacer uso por fuera en las zonas colindantes de las áreas establecidas”.**Finalmente, reitera su compromiso con la protección de los ecosistemas del parque. Sobre el particular manifestó: “la entidad que represento ha realizado esfuerzos grandes para evitar que otras actividades diferentes al ecoturismo de bajo impacto se realicen en el Parque, prueba de ello son las gestiones realizadas para impedir la construcción de un complejo turístico dentro del parque y el impulso con el Ministerio de Ambiente de la Resolución 0531 de 2013 que regula la actividad ecoturística y prohíbe la infraestructura permanente en los Parques”.**Por su parte el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible sostuvo que la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales no es una entidad adscrita al Ministerio, razón por la cual carece de legitimación en la causa por pasiva en la presente acción.**El Ministro de Vivienda, Ciudad y Territorio guardó silencio en el trámite de tutela.* | *El Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante providencia del 16 de octubre de 2014, determinó que las entidades accionadas no habían vulnerado el derecho de petición al accionante por cuanto “se advierte respuesta de fondo por parte de la EAESPNN hacia el actor. En la referida respuesta, la UAE 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 además una infracción de carácter ambiental. Específicamente afirmó: “se observa en principio que la conducta de la UAESPNN fue ajustada a derecho, toda vez que siendo titular el estado de ejercer la potestad sancionatoria en materia ambiental, tenía éste deber de aplicar las sanciones que creía correspondientes cuando una persona infringe la norma, como bien lo hizo a través del acto administrativo No 009 de 2014”.**Sin embargo, el tribunal de instancia consideró que al aplicar la medida preventiva de decomiso de las redes la UAESPNN 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 Yánez. Teniendo en cuenta lo anterior, ordenó al Director Territorial de 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 la custodia, y procediera a la entrega de los mismos al demandante, previniéndolo de no continuar con la pesca en las zonas protegidas por el Estado.**En el fallo un magistrado presentó salvamento de voto. Afirmó que “ante la falta de certeza sobre la titularidad de derechos sobre el trasmallo la Sala debió denegarle la pretensión de ordenar su devolución, sin perjuicio de que el accionante pudiera intervenir en el procedimiento administrativo dentro del cual se hizo el decomiso para reclamar su devolución (…) la incertidumbre acerca del derecho del accionante a recibir el aparejo de pesca decomisado es mayor si se tiene en cuenta que mediante varias acciones de tutela presentadas de manera separada varias personas reclamaron ante este Tribunal tener el mismo derecho que el accionante (…) no se explicó con claridad si el derecho le corresponde al accionante de manera individual, o a los pescadores de la zona como copropietarios, o a una cooperativa”.**5.2. Impugnación**Parques Nacionales Naturales impugnó la decisión manifestando que no ha vulnerado los derechos fundamentales del señor Jonatán Pacheco Yánez, puesto que en el ejercicio de su función policiva atendió a los criterios de proporcionalidad, cumpliendo efectivamente los mandatos constitucionales y legales que fundamentan la interposición de medidas preventivas.**Así mismo, aseveró que “las medidas preventivas no son sanciones. En efecto, en un estado de incertidumbre y aunque no haya plena certeza acerca de una situación, el principio de precaución le permite a la administración, como primer paso, adoptar medidas preventivas para hacer frente a una afectación derivada de un hecho o situación (…) las medidas preventivas, por el solo hecho de serlo, no tienen que ser necesariamente leves, pues su propósito es atacar una afectación o un riesgo grave e impedir, según el caso, que se prolongue la producción de consecuencias nocivas para el medio ambiente”.**Finalmente, la oficina de Parques Naturales considera que se debe tener en cuenta que el accionante reconoció en su escrito de tutela que se le ha informado sobre la prohibición de pesca en el Parque Nacional, razón por la cual en el caso concreto la tutela busca validar el desconocimiento reiterado de la legislación nacional, conllevando a una constante desprotección del medio ambiente.**5.3. 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 accion de tutela. La providencia en cuestión consideró que “en el presente asunto advierte la Sala que la tutela carece absolutamente del requisito de subsidiariedad, por cuanto el actor pretende obviar el medio de defensa que le asiste en el proceso sancionatorio administrativo y busca que a través de la accion de tutela se desplace a las autoridades ambientales que han obrado en el ejercicio de las competencias asignadas para la defensa y conservación de las riquezas naturales”.*  | *En el caso bajo estudio hay que señalar, en primer término, que la acción de tutela se presenta para cuestionar dos decisiones adoptadas por la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales; estas son: (i) la prohibición de ejercer la pesca artesanal en la playa Bahía Gayraca jurisdicción Parque Natural Tayrona y (ii) la proporcionalidad de la medida adoptada en el auto 009 de 2014, “por el cual se impone una medida preventiva a indeterminados y se adoptan otras determinaciones”.**Se debe precisar que respecto a la prohibición de ejercer la pesca artesanal en el Parque Natural el Tayrona, ciertamente, tanto el señor Jonatán Pacheco Yánez como los miembros de la Cooperativa de pescadores de Barlovento, pueden acudir a los diferentes medios de control que les ofrece la jurisdicción de los contencioso administrativo para cuestionar la legalidad de dicha decisión. Específicamente, tienen a su disposición los medios de control contemplados en la ley 1437 de 2011.**La Corte Constitucional ha determinado que si interpuesta una acción de tutela, las circunstancias de hecho que generaban la supuesta amenaza o violación de derechos fundamentales del accionante cesan, desaparecen o se superan, no existe un objeto jurídico sobre el cual proveer y, por tanto,  la orden que profiera el juez, cuyo objetivo constitucional era la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, carecerá de sentido, eficacia e inmediatez cayendo en el vacío, así, al no existir la razón  que justifica la acción, ésta se torna improcedente; por tanto, debe ser negada. Al respecto ha manifestado esta Corporación lo siguiente:**“En efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acude ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío. Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela...”.**Teniendo en cuenta lo anterior, se debe precisar que respecto a la proporcionalidad de la medida de decomiso adoptada por el Jefe del Área Protegida del Parque Nacional Natural Tayrona, este tribunal deberá analizar si en el caso concreto se presenta el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado. Lo anterior, por cuanto conforme a la información allegada en respuesta del auto de fecha 13 de julio de 2015, la medida de decomiso de instrumentos de pesca ya cesó.**Sobre el particular la Procuraduría General de la Nación afirmó: “frente a las demás pretensiones, de conformidad con lo expuesto, se deben desechar, bajo la salvedad que la solicitud de ordenar la devolución de la red de pesca decomisada por la Unidad Administrativa de Parques Naturales se considera un hecho superado, toda vez que dicha autoridad mediante auto No. 592 del 24 de octubre de 2014, ordenó levantar la medida preventiva y en consecuencia, procedió a devolver los objetos de pesca decomisados”.**En igual sentido la Oficina Jurídica de Parques Nacionales naturales de Colombia afirmó que, mediante auto número 592 del 24 de octubre de 2014 se levantó la medida preventiva de decomiso.**Sin embargo, tal y como se señaló en párrafos anteriores, aunque está demostrado que los elementos de pesca a la fecha ya fueron devueltos a los accionantes, lo anterior no significa per se que la vulneración de los derechos fundamentales de los pescadores del Tayrona no se encuentren en peligro, esto por cuanto la prohibición de pesca aún continua rigiendo para las playas del Parque Natural Tayrona, sin que a la postre, la administración haya diseñado con participación de los pescadores algún tipo de medida o programa de compensación que les permitiese subsistir dignamente.* | ***PRIMERO.- REVOCAR****la sentencia de tutela proferida el 26 de marzo de 2015 por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, que a su vez revocó la emitida el 16 de octubre de 2014 por Tribunal Administrativo del Magdalena, por las razones expuestas 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 Yánez, los miembros de la Cooperativa de pescadores de Barlovento y demás pescadores artesanales del Parque Nacional Natural Tayrona.****SEGUNDO.- ORDENAR****a la Directora de la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales, a la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – Cormagdalena, a la Gobernación del Magdalena, y alMinisterio 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.**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.**(ii) Para ello, la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales, la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – Cormagdalena, 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.**(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.****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.**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.**(iv) 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.****CUARTO.- ORDENAR****a la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales de Colombia que, dentro de los cinco (20) días 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.* |
| **COMENTARIO: “***La prohibición de ejercer la pesca artesanal en el parque Tayrona no es una medida desproporcionada ni arbitraria; por cuanto busca garantizar que las especies marítimas que habitan en dicha área pueden llegar a una etapa de madurez sexual adecuada para reproducirse y así permitir la continuación del ciclo biológico. Por lo anterior, es claro que la decisión de restringir el flujo pesquero en el sector de reserva ambiental no responde a argumentos caprichosos, ya que permitir la pesca en estas zonas derivaría en una grave afectación o peligro inminente del medio ambiente como derecho colectivo de toda la humanidad.**Sin embargo, el hecho de que este tribunal haya encontrado ajustado a la constitución la prohibición de pesca artesanal en la Bahía de Gayraca - Jurisdicción Parque Nacional Tayrona no significa que las autoridades nacionales, departamentales y municipales estén exentas de adelantar diversas medidas para garantizar una adecuada compensación a las comunidades ancestrales que obtenían su sustento del ecosistema en cuestión”.* |