

PARQUE NACIONAL TAYRONA - Zona de reserva natural. Especial protección

La Sala, advierte, que es evidente que la Acción de Tutela no es procedente para resolver el juicio de legalidad sobre la Resolución N° 194 de 19 de agosto de 2003 que sancionó al actor con orden de demolición de la construcción de su vivienda, como quiera, que el acervo probatorio demuestra que la actuación administrativa adelantada por la UAE de Parques Naturales brindó la posibilidad de defensa al tutelante y éste no la ejerció, ostentando una actitud pasiva dentro del juicio administrativo. Aunado a lo anterior, la Sala resalta, que la Zona de Reserva Natural del Parque Nacional Tayrona, representa un territorio de especial protección conforme con lo estipulado por el artículo 63 de la Constitución Política, que lo declara como un bien de uso público inembargable, imprescriptible e inalienable. En la misma vía, el artículo 328, numerales a) y b) del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente, señala que su destinación es exclusiva a la conservación de la fauna y flora y la perpetuación de éstas en su estado natural. La defensa de dichos bienes, prescribe el deber estatal de protección, como quiera que se trata de áreas de especial importancia ecológica, (art.79 C.P.) en las que debe salvaguardarse el ecosistema y garantizarse el desarrollo sostenible, (art.80.C.P.). De esta manera, es claro, que a la luz de la normatividad ambiental y los postulados constitucionales, los asentamientos humanos en zonas de especial reserva, constituyen una amenaza para los “bienes ambientales” que las normas protegen, y en razón de ello se legitima la función policiva y sancionatoria asignada por el artículo 85 de la Ley 99 de 1993 al Ministerio del Medio Ambiente hoy Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 63 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 79 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 80 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 328 / LEY 99 DE 1993 – ARTICULO 85

DERECHOS COLECTIVOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES – Tensión. Ponderación / PESCA ARTESANAL - Concepto. Protección especial / TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO – Procedencia para evitar un perjuicio irremediable a pescador del Parque Tayrona / PRINCIPIO DE IGUALDAD – Mitigación de las diferencias de oportunidades. Protección a pescador artesanal

La Sala establece que si bien le asiste razón al Tribunal Administrativo del Magdalena cuando afirma que en la situación del señor Carlos Cayón Fuentes se presenta un hecho consumado, lo cierto es, que tal situación recae sólo respecto de la demolición de su vivienda, frente a la cual se hizo efectiva la orden policiva, pero ello no obsta, para desconocer, que en consecuencia del cumplimiento de las competencias atribuidas a las Autoridades Ambientales y el Gobierno Distrital, se genera una afectación a los derechos de quienes habitan y obtienen su sustento en áreas de protección ecológica. En este sentido, la consecuencia legítima de la actuación administrativa, genera una un estado de desprotección, no sólo de quién en este caso, presenta la solicitud de amparo, sino de todos aquellos, que ejercen la actividad de pesca como una práctica natural y de supervivencia. En razón de ello, es claro que hay una tensión entre el deber estatal de proteger la integridad de los recursos naturales y garantizar el derecho colectivo al ambiente sano por un lado, y, por otro, procurar la efectividad de los principios del Estado Social de Derecho e impedir el menoscabo de los derechos fundamentales del actor, en especial la observancia del principio de igualdad. (...) Es preciso indicar, que la

actividad pesquera que ejercita el accionante, ostenta una protección especial del Estado (CP art. 65), unida al principio de diversidad étnica y cultural (CP art. 7). Por su alcance y método, se trata del tipo de pesca artesanal definida en el artículo 12 del Decreto reglamentario 2256 de 1991, como quiera que “la realizan pescadores en forma individual u organizados en empresas, cooperativas u otras asociaciones, con su trabajo personal independiente, con aparejos propios de una actividad productiva de pequeña escala y mediante sistemas, artes y métodos menores de pesca”. La Sala advierte, que la protección a la población pesquera, en este caso del ciudadano Carlos Cayón Fuentes en su actividad, es propio del marco económico ontológicamente cualificado en la Norma Constitucional, que parte del reconocimiento de la desigualdad social existente, por lo que la protección estatal se direcciona a favor de las poblaciones desprotegidas (art.13C.P.), en razón de ello las comunidades que derivan su sustento de prácticas con especial protección requieren de la intervención del Estado en la distribución equitativa de oportunidades y recursos económicos (art.334 CP). Así las cosas, resulta indispensable que la Administración implemente medidas encaminadas a mitigar los efectos que tiene la recuperación del área de Gayraca para el tutelante. De no ser así, se propiciaría una situación de pobreza y marginalidad que, desde luego, pugna con el deber estatal de la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales. (...) De este modo, la Sala en atención, al *principio de igualdad* que aboga por mitigar las diferencias en las oportunidades de los ciudadanos y el derecho al desarrollo que estas comunidades pesqueras ostentan; concluye, que existe el deber de protección respecto de la situación del señor Carlos Cayón Fuentes, toda vez que la demolición de su vivienda, constituye un perjuicio irremediable como quiera, que lo despoja de un lugar donde residir sin una posibilidad concreta de reubicación y aunado a ello, le impide desarrollar la actividad de pesca de la que devenga el medio de subsistencia propio y el de su familia. Por lo anterior, se concederá amparo transitorio al tutelante que consistirá en revocar la sentencia de primera instancia, para en su lugar, amparar su derecho a la igualdad, con fundamento en lo ya expuesto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 7 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 65 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 13 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 334 / DECRETO REGLAMENTARIO 2256 DE 1991

NOTA DE RELATORIA: Sobre el deber estatal de la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales: Corte Constitucional, sentencias T-772 de 2003 y T-394 de 2008; Sobre la tensión entre los derechos fundamentales y colectivos: Consejo de Estado, Sección Segunda, Rad. AC-2835, MP. Diego Younes Moreno.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “A”

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil diez (2010).

Radicación número: 47001-23-31-000-2010-00072-01(AC)

Actor: CARLOS CAYON FUENTES

Demandado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL

Decide la Sala en segunda instancia, la Acción de Tutela presentada por el ciudadano CARLOS CAYÓN FUENTES contra el Ministerio de Medio Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial y la Unidad Especial de Parques Naturales de Santa Marta-Magdalena-.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos Fundamentales Invocados En Protección

Actuando en nombre propio y en ejercicio de la Acción de Tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, el actor invocó la protección de su derecho fundamental a la igualdad que consideró vulnerado por la Nación-Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial- Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales. Por lo anterior, solicitó al Juez Constitucional “a) *tutelar su derecho fundamental y no ser discriminado del programa de reubicación de vivienda en la Bahía Gayraca b) ordenar como medida cautelar que se suspenda la demolición de mi vivienda en la bahía Gayraca la cual fue comisionada a los Inspectores de Policía de los corregimientos de Guachaca y Bonda de Santa Marta por orden de la Unidad Especial de Parques Naturales de Santa Marta, fijada para el 12 de marzo de 2010 a partir de las 9.30 horas c) ordenar a la Unidad Especial de Parques Naturales de Santa Marta para que en el término de cuarenta y ocho (48)horas proceda a incluir mi nombre dentro de los pescadores cuyas viviendas serán reubicadas en la bahía de Gayraca.”*

2. Hechos

De acuerdo con lo descrito por el petente en su escrito de tutela, la situación fáctica que originó la interposición de la presente acción puede resumirse así:

2.1 Afirmó, que tiene 44 años de edad y desde los 18, es pescador artesanal de profesión en la “Bahía de Gayraca”, territorio que comprende el Parque Nacional Natural Tayrona ubicado en la Sierra Nevada de Santa Marta.

2.2 Narró, que en compañía de su padre se aventuró a vivir en las cuevas formadas por paredes rocosas, en las que habitó con su familia y crió a sus hijos hasta cierta edad.

2.3 **Describió, que** por lo incómodo y poco digno del lugar como habitación, decidió construir una vivienda rústica donde continuó desarrollando la actividad de pesca de la que devenga su mínimo vital.

2.4 Manifestó, que hace parte del Comité de Pescadores de la Bahía de Gayraca, y que dicha actividad es la única profesión que conoce desde que era menor de edad.

2.5 Adujo, que la “Unidad Especial de Parques Naturales de Santa Marta” lo declaró infractor de la Ley Ambiental y en consecuencia de ello, ordenó la demolición de su vivienda a través de los Inspectores de Policía de los Corregimientos de Guachaca y Bonda de Santa Marta, quienes mediante Despacho Comisorio dieron aviso de la destrucción que se llevaría a cabo el 12 de marzo de 2010 a partir de las 9.30 horas.

2.6 Relató, que los señores Tomás García Díaz, Carlos Julio Rivas Herrera, Clemente Cecilio Cayón Gutiérrez, Carmen Rosa Charris Mercado, Reinaldo de Jesús García Leiva, Rodolfo Strobel Moreno, pescadores igual a él, instauraron Acción de Tutela con el fin de evitar la demolición de sus viviendas, que fue decidida por el Tribunal Administrativo del Magdalena en sentencia de 22 de febrero de 2010 tutelando los derechos a la vida y la igualdad de los “pescadores de la tercera edad” y en consecuencia, ordenó su reubicación provisional en un lugar en donde continuaran habitando y practicando la actividad pesquera.

2.7 Manifestó, que aunque no hizo parte del grupo de demandantes de la precitada sentencia, ni es una persona de la tercera edad, invoca su derecho a recibir el mismo trato que en ella se dispuso, como quiera que se encuentra en situación de indefensión y desprotección ante la amenaza de demolición de su vivienda y con ella de ser despojado de su lugar de trabajo.

2.6 Describió, que la Administración del Parque lo convocó a reuniones técnicas de mercadeo pesquero, pero de manera sorpresiva alteró las pautas que regulaban su estadía en la Bahía de Gayraca, ya que nunca se le otorgaron los medios para poder gozar de un período de transición que le permitiera superar su nueva situación jurídica y no perder la confianza legítima en el Estado.

3. Contestación de la solicitud de Tutela

Mediante auto de 11 de marzo de 2010 el Tribunal Administrativo de Magdalena, admitió la acción en referencia y concedió la medida provisional invocada por el tutelante, accediendo a la suspensión de la demolición de su vivienda.

Notificadas las autoridades accionadas, dieron contestación en los siguientes términos:

3.1 El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, manifestó que:

El Señor Carlos Cayón Fuentes, no aportó ninguna prueba para demostrar la constitución de un perjuicio irremediable, por lo que no puede partirse de la predicación del mismo para darle convicción al Juez Constitucional sobre su existencia, pues de ser así se estaría tergiversando de manera abrupta la facultad excepcional dada al fallador.

Frente al argumento expuesto por el actor de que se le está dando un trato desigual respecto de los ciudadanos “Clemente Cecilio Cayón Gutiérrez, Reinaldo de Jesús García y Carlos Rivas Herrera”, no puede hallársele la razón como quiera, que no se trata de una persona de la tercera edad, regla de la que partió el Tribunal Administrativo del Magdalena en la sentencia de 10 de febrero del presente a la que alude el tutelante.

Manifestó, que el demandante no hizo uso de los mecanismos ordinarios de defensa brindados por la Ley para debatir la Resolución N ° 0194 de 2003 proferida por el Director General de la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales, en la que se le declaró como infractor de la Ley Ambiental y se le

impuso la sanción consistente en la demolición de la casa en la que habitaba. Igualmente omitió ejercer la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho cuyo trámite brinda la posibilidad de suspender dicho acto administrativo.

Afirmó, que la expedición de la Resolución N° 0194 de 2003, obedeció a la necesidad de cumplir con las facultades, competencias, y deberes que tiene asignado el Ministerio del Medio Ambiente y la Unidad de Parques, respecto de la protección, conservación integral y ambiental de las áreas protegidas, por lo que al probarse que el demandante adelantó construcciones dentro del área del Parque Nacional Tayrona en la Bahía Gayraca, sin tener en cuenta que esos predios son bienes públicos, inalienables, inembargables e imprescriptibles y requieren licencia ambiental para construir en ellos, se procedió a imponer la sanción.

3.2 La Alcaldía Distrital de Santa Marta

Manifestó, “que el numeral 3° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, establece que la Acción de Tutela no procede para proteger derechos colectivos como la paz y otros más mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política (...)”.

Adujo, “que salta a la vista la intención del accionante para que por vía de tutela se intervenga en el desarrollo de un procedimiento administrativo autónomo y legal como es la diligencia de lanzamiento, lo que es totalmente inapropiado por esta Acción Constitucional y sí posiblemente viable a través de la Acción de Tutela”.

4. Fallo que se impugna

El Tribunal Administrativo del Magdalena en sentencia de 24 de marzo de 2010 declaró improcedente la acción.

Determinó, que en el caso bajo estudio se presenta el fenómeno de daño consumado, al estar acreditado a través del memorial presentado por el tutelante, que su construcción fue demolida el día 12 de marzo del año en curso, concluyéndose por parte del Tribunal que la acción carece de objeto de protección.

Expresó, que no se puede desconocer que el actor es un infractor de la Ley Ambiental, pero también es una persona que enfrenta una situación grave y de perjuicio irremediable, toda vez, que la demolición de su vivienda en la que habitaba junto con su núcleo familiar es un evento catastrófico, como quiera que los despoja de un lugar donde refugiarse y desarrollar su actividad laboral para generar ingresos.

En efecto de lo anterior, el Tribunal Administrativo del Magdalena declaró improcedente la acción por carencia actual del objeto derivado del hecho consumado y a su vez, ordenó al Director General de la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Naturales, para que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del proveído, procediera a estudiar y analizar el caso concreto del actor y su familia, estimando la posibilidad de incluirlo dentro del programa de trabajo que se viene adelantado en beneficio de los sujetos amparados en el fallo de tutela del 22 de febrero de 2010, emitido por esa misma Corporación, permitiéndole seguir pernoctando y ejerciendo su actividad pesquera.

Frente al derecho de igualdad invocado, precisó el *a quo* que el actor aunque no es adulto mayor, ni persona de la tercera edad por contar tan solo con 44 años de edad; si se encuentra en estado de debilidad manifiesta y merece que se le de un trato igual al que se le dio a los accionantes en el fallo de tutela traído a colación, no en razón de su edad, sino en conocimiento del estado en que se halla, pues es sujeto de especial protección con ocasión de la demolición de su vivienda.

Finalmente manifestó, que frente a la Resolución No 0194 del 19 de agosto de 2003, proferida por la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, mediante la cual se le impone la sanción de demolición, podía interponer recurso de reposición y en subsidio apelación para agotar la vía gubernativa y posteriormente ejercer la acción ordinaria pertinente para que se declarara la nulidad del acto administrativo.

Resaltó, que como quiera que con la expedición de la Resolución enjuiciada se lesionaron derechos que se encuentran amparados en una norma jurídica y por ende dan lugar a que éstos se restablezcan, es claro que el actor dejó vencer los términos que otorga la ley para acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

5. Impugnación

Inconforme con la decisión el señor Carlos Cayón Fuentes impugnó el fallo proferido en primera instancia, solicitando se cambie el contenido de la sentencia en cuanto debe consignarse en la misma el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad y la vida.

Por su parte, el Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial- Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales expresó, que según el Estatuto General de Pesca “Ley 13 de 1990” existe una diferencia entre pesca de subsistencia que no tiene vocación comercial y pesca artesanal; por lo que señaló, que el *a quo* tiene una confusión conceptual reflejada en haber impartido una serie de órdenes no solo en esta sentencia sino también en la radicada con el N° 2009-025 (que igualmente se encuentra en impugnación), que no resulta compatible con la esencia de las áreas protegidas, en tanto, que en éstas solo está permitida la pesca de subsistencia, no la artesanal que tiene una vocación comercial conforme a lo prescrito en el Artículo 8 de la Ley 13 en mención.

Solicitó confirmar la improcedencia de la acción y revocar el numeral segundo de la parte resolutive del fallo que se impugna, toda vez, que al declarar improcedente la acción, el Tribunal Administrativo del Magdalena no podía impartir la orden al Director de la Unidad de Parques para adelantar estudio sobre la situación del actor y su familia para hacerlo beneficiario de las medidas ordenadas en la acción de tutela N° 2010-025.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y artículo 32° del Decreto 2591 de 1991¹, esta Sala es competente para conocer de la impugnación de la sentencia de 24 de marzo de 2010 proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena.

2. Presentación del Caso.

¹ Por medio del cual se establecen competencias para el reparto de la acción de tutela.

El señor Carlos Cayón Fuentes, tiene en la actualidad 44 años de edad, y vivió desde los 18, en las “cuevas” ubicadas en la comprensión del Parque de la Reserva Natural Nacional Tayrona.

En efecto de la Resolución N° 0194 de 2003, expedida por la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Naturales, que lo declaró infractor de la Ley Ambiental, se ordenó la demolición de su vivienda. Ante tal situación interpuso Acción de Tutela, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la igualdad.

En sentencia de 24 de marzo de 2010, el Tribunal Administrativo del Magdalena declaró improcedente dicha acción, toda vez, que al haberse hecho efectiva la orden de demolición, se generó el fenómeno de hecho consumado. No obstante, ordenó al Director de la Unidad de Parques, estudiar la situación del petente en busca de hacerlo beneficiario de la orden de tutela impartida por ese mismo Tribunal en la acción N° 2009-025 (22 de abril de 2010), que amparó los derechos a la vida y la tercera edad de ciudadanos que habitan el sector del Parque Natural.

3. Problema jurídico y resolución del caso.

Se trata de determinar si la Resolución N° 194 de 2003 expedida por la –UAE- del Sistema de Parques Nacionales Naturales que ordenó al accionante demoler su vivienda ubicada en el Parque Nacional Natural Tayrona vulnera su derecho fundamental a la igualdad.

3.1 De lo que esta probado en el expediente

-De acuerdo a lo obrante en el plenario se constata, que la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, mediante la Resolución N° 194 de 19 de agosto de 2003, declaró al tutelante como infractor de la normatividad ambiental y le ordenó en consecuencia demoler su vivienda y recoger los escombros del área protegida. (fls.14 a 23 del anexo).

-Del proceso administrativo que culminó con la citada sanción está comprobado, que mediante auto N ° 010 del 4 de octubre de 2001 se ordenó abrir investigación de carácter administrativo ambiental en contra del señor Carlos Cayón Fuentes,

formulándosele cargos mediante auto N° 015 del 11 de abril de 2003, proveído que pese haber sido notificado el 16 de abril de 2003, no fue impugnado. (fls.16 y 56 anexo).

-Se aprecia igualmente, que la Resolución que impuso la sanción de demolición, se notificó mediante Edicto de 8 de septiembre de 2003, con término de fijación de 10 días, (fl.28, 29, 40 anexo); contra la cual no se interpusieron recursos (fl. 155, anexo).

- La Sala constata que el Tribunal Administrativo del Magdalena, emitió el fallo de 22 de febrero de 2010 que tuteló el *“el derecho constitucional fundamental a la vida de Clemente Cecilio Cayon Gutiérrez, Reinaldo de Jesús García Leyva y Carlos Rivas Herrera”*, bajo la regla de protección especial a las personas de la tercera edad (fls.20ss) y en consecuencia, ordenó la reubicación de pescadores que se encontraban en igualdad de condiciones al petente.

- Conforme con la copia que obra en el expediente del Certificado de Existencia de la Entidad Sin Ánimo de Lucro “Comité de Pescadores de la Bahía Gayraca”, se aprecia que los pescadores de dicha zona conforman un Comité que propende por el mejoramiento de la calidad de vida de los asociados y de la optimización de la actividad pesquera que desarrollan en este lugar. (fl. 8 al 11).

- Respecto de la situación que presenta el señor Carlos Cayón Fuentes en la actualidad se observa, que fue notificado mediante aviso de 4 de marzo del presente, del día y hora en que se practicaría la diligencia de demolición y retiro de la construcción de su vivienda; que se practicó por la Inspección de Policía de Bonda y Guachaca, el día 12 de marzo de 2010.

Con base en los aludidos medios probatorios, se encuentra demostrado que el actor tuvo conocimiento oportuno de la actuación administrativa que terminó con la expedición de la Resolución objeto de tutela.

3.2 Procedencia de la Acción de Tutela como mecanismo transitorio.

El Tribunal Administrativo del Magdalena mediante la sentencia que se impugna en esta instancia de 24 de marzo de 2010, declaró improcedente la acción, al considerar que la situación expuesta por el señor Carlos Cayón Fuentes,

constituye un hecho consumado, como quiera, que su vivienda fue demolida y en razón de ello cuenta con la posibilidad de acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa si a bien lo tiene.

Respecto de lo expresado por el *a quo* la Sala, advierte, que es evidente que la Acción de Tutela no es procedente para resolver el juicio de legalidad sobre la Resolución N° 194 de 19 de agosto de 2003 que sancionó al actor con orden de demolición de la construcción de su vivienda, como quiera, que el acervo probatorio demuestra que la actuación administrativa adelantada por la UAE de Parques Naturales brindó la posibilidad de defensa al tutelante y éste no la ejerció, ostentando una actitud pasiva dentro del juicio administrativo.

Aunado a lo anterior, la Sala resalta, que la Zona de Reserva Natural del Parque Nacional Tayrona, representa un territorio de especial protección conforme con lo estipulado por el artículo 63 de la Constitución Política, que lo declara como un bien de uso público inembargable, imprescriptible e inalienable. En la misma vía, el artículo 328, numerales a) y b) del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente, señala que su destinación es exclusiva a la conservación de la fauna y flora y la perpetuación de éstas en su estado natural. La defensa de dichos bienes, prescribe el deber estatal de protección, como quiera que se trata de áreas de especial importancia ecológica, (art.79 C.P.) en las que debe salvaguardarse el ecosistema y garantizarse el desarrollo sostenible, (art.80.C.P.).

De esta manera, es claro, que a la luz de la normatividad ambiental y los postulados constitucionales, los asentamientos humanos en zonas de especial reserva, constituyen una amenaza para los “bienes ambientales” que las normas protegen, y en razón de ello se legitima la función policiva y sancionatoria asignada por el artículo 85 de la Ley 99 de 1993 al Ministerio del Medio Ambiente hoy Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

En este orden de ideas, se constata que al no haberse desvirtuado la legalidad de la actuación administrativa que dio lugar a la Resolución N° 194 de 2003 por parte del petente en la vía gubernativa, la orden de demolición de su vivienda representa una consecuencia legítima de la sanción administrativa, que se sustrae del control del Juez de Tutela.

No obstante lo anterior, la Sala establece que si bien le asiste razón al Tribunal Administrativo del Magdalena cuando afirma que en la situación del señor Carlos Cayón Fuentes se presenta un hecho consumado, lo cierto es, que tal situación recae sólo respecto de la demolición de su vivienda, frente a la cual se hizo efectiva la orden policiva, pero ello no obsta, para desconocer, que en consecuencia del cumplimiento de las competencias atribuidas a las Autoridades Ambientales y el Gobierno Distrital, se genera una afectación a los derechos de quienes habitan y obtienen su sustento en áreas de protección ecológica. En este sentido, la consecuencia legítima de la actuación administrativa, genera una un estado de desprotección, no sólo de quién en este caso, presenta la solicitud de amparo, sino de todos aquellos, que ejercen la actividad de pesca como una práctica natural y de supervivencia.

En razón de ello, es claro que hay una tensión entre el deber estatal de proteger la integridad de los recursos naturales y garantizar el derecho colectivo al ambiente sano por un lado, y, por otro, procurar la efectividad de los principios del Estado Social de Derecho e impedir el menoscabo de los derechos fundamentales del actor, en especial la observancia del principio de igualdad.

Sobre este punto en concreto la Sala resalta, que el señor Carlos Cayón Fuentes, afirmó que desde los 18 años de edad desarrolla la actividad de pesca artesanal en la Bahía de Gayraca en el Parque Nacional Tayrona y allí mismo construyó su vivienda, de la que se observa un aspecto humilde, de techo cubierto con teja eternit y paredes de madera. (fl.81 anexo).

Lo anterior, permite inferir que la actividad de pesca que ha venido desarrollando por mas de 26 años, no corresponde a una ocupación transitoria, sino a la práctica de su profesión u oficio, sobre la cual ha construido las razones para valorar su subsistencia en el contexto que ofrece la región. De dicha actividad ha desarrollado sus destrezas y capacidades, que le permiten derivar su mínimo vital, pues se trata del único oficio que conoce y sabe realizar desde joven, situación que se corrobora al hacer parte del Comité de Pescadores de la Región.

Es preciso indicar, que la actividad pesquera que ejercita el accionante, ostenta una protección especial del Estado (CP art. 65), unida al principio de diversidad étnica y cultural (CP art. 7). Por su alcance y método, se trata del tipo de pesca artesanal definida en el artículo 12 del Decreto reglamentario 2256 de 1991, como

quiera que *“la realizan pescadores en forma individual u organizados en empresas, cooperativas u otras asociaciones, con su trabajo personal independiente, con aparejos propios de una actividad productiva de pequeña escala y mediante sistemas, artes y métodos menores de pesca”*.

La Sala advierte, que la protección a la población pesquera, en este caso del ciudadano Carlos Cayón Fuentes en su actividad, es propio del marco económico ontológicamente cualificado en la Norma Constitucional, que parte del reconocimiento de la desigualdad social existente, por lo que la protección estatal se direcciona a favor de las poblaciones desprotegidas (art.13C.P.), en razón de ello las comunidades que derivan su sustento de prácticas con especial protección requieren de la intervención del Estado en la distribución equitativa de oportunidades y recursos económicos (art.334 CP).

Así las cosas, resulta indispensable que la Administración implemente medidas encaminadas a mitigar los efectos que tiene la recuperación del área de Gayraca para el tutelante. De no ser así, se propiciaría una situación de pobreza y marginalidad que, desde luego, pugna con el deber estatal de la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales².

En una situación semejante a la que ahora se discute, la Sección Segunda de esta Corporación, al decidir una situación de desalojo de unos ciudadanos por orden de la Administración Municipal, reconoció la tensión entre derechos colectivos y derechos fundamentales, y al respecto expresó *“que no resulta razonable, que después de haber permitido por tanto tiempo la ocupación de hecho, pretendan de la noche a la mañana llevar a cabo el desalojo, mediante la adopción de la mediada policiva, como único instrumento adecuado, para corregir la situación, sin prever las consecuencias que ella generaría para el orden social y para la vida de los ocupantes”*³.

En la presente oportunidad, la Sala encuentra que la situación del tutelante, representa un estado de desprotección que no puede ser indiferente al Juez Constitucional, como quiera que de éste se exige una especial sensibilidad hacia los problemas constitucionales que en casos como el que ahora se discute, representan una controversia entre el deber de respetar el principio de legalidad conforme al cual actúan las autoridades administrativas y a la vez ofrecer una

² Ver, entre otras, sentencias T-772 de 2003 y T-394 de 2008.

³ Acción de Tutela N ° AC-2835. Actor Lilia Chacón Vanegas. C.P. diego Younes Moreno.

solución real a los conflictos sociales. Dicho entramado adquiere importancia constitucional y a partir de allí se justifica la intervención del Estado.

De este modo, la Sala en atención, al *principio de igualdad* que aboga por mitigar las diferencias en las oportunidades de los ciudadanos y el derecho al desarrollo que estas comunidades pesqueras ostentan; concluye, que existe el deber de protección respecto de la situación del señor Carlos Cayón Fuentes, toda vez que la demolición de su vivienda, constituye un perjuicio irremediable como quiera, que lo despoja de un lugar donde residir sin una posibilidad concreta de reubicación y aunado a ello, le impide desarrollar la actividad de pesca de la que devenga el medio de subsistencia propio y el de su familia. Por lo anterior, se concederá amparo transitorio al tutelante que consistirá en revocar la sentencia de primera instancia, para en su lugar, amparar su derecho a la igualdad, con fundamento en lo ya expuesto.

La Sala precisa, que el amparo dispuesto en la presente acción, se otorga en razón a la protección especial que prescribe el ordenamiento constitucional a la actividad pesquera y el contexto que ella ofrece a la situación particular del señor Carlos Cayón Fuentes, por lo que no es procedente acceder a la petición del actor de ser vinculado a los efectos de la sentencia de 10 de febrero de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, como quiera que en éste pronunciamiento la regla de decisión se originó en la protección reforzada a los pescadores que poseen edad avanzada y los niños menores de edad, mientras que en el caso de la referencia, se ampara el derecho a la igualdad material del petente que contempla el artículo 13 Constitucional.

En consecuencia, la decisión de amparo tendrá un contenido autónomo originado en el derecho que aquí se protege y en razón de ello, se vinculará a las Autoridades Gubernamentales, que guardan dentro de sus funciones, competencia para resolver la situación de la comunidad pesquera, en concreto del señor Carlos Cayón Fuentes; sin menoscabo de que las ordenes aquí dispuestas puedan desarrollarse en forma conjunta a las declaradas en otros fallos de tutela en los que se ha dispuesto el amparo a la comunidad de pescadores de la Bahía Gayraca del Parque Nacional Tayrona.

Se resalta, que la decisión jurídica que dispone la presente sentencia, buscará propiciar el apoyo al desarrollo de la actividad pesquera dispuesto en el marco del artículo 334 Constitucional, por lo que se ordenará vincularlo a los programas nacionales destinados a la protección de la pesca y demás condiciones de solución

de vivienda que le permitan, no constituirse como un sujeto pasivo de políticas de bienestar, sino como agente activo de su propio desarrollo humano.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia de 24 de marzo de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena y en su lugar,

SEGUNDO: TUTÉLESE el derecho fundamental a la igualdad del señor Carlos Cayón Fuentes, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ORDÉNASE a la Alcaldía Distrital de Santa Marta y a la UAE del Sistema de Parques Nacionales Naturales reubicar temporalmente al tutelante, en un lugar en el que pueda pernoctar y ejercer la actividad de pesca artesanal. Término 3 días a partir de la notificación del presente.

CUARTO: ORDÉNASE A LA ALCALDÍA DISTRITAL DE SANTA MARTA, a LA UAE DEL SISTEMA DE PARQUES NACIONALES NATURALES, al INCODER REGIONAL MAGDALENA, CORPORACION AUTÓNOMA DEL MAGDALENA y a la DEFENSORIA DEL PUEBLO DEL MAGDALENA, constituir un comité de emergencia que evalúe la situación del señor CARLOS CAYÓN FUENTES, a fin de lograr su reubicación definitiva. Término 1 mes.

QUINTO: ORDÉNASE al INCODER REGIONAL MAGDALENA orientar y vincular al petente a los programas de titulación de terrenos baldíos o de crédito para la adquisición de tierras próximas al litoral, en las que pueda construir su vivienda y establecer la base para su actividad de pesca, conforme con la Ley 160 de 1994⁴, los Decretos 2664 de 1994⁵ y 982 de 1996⁶, igualmente el INCODER deberá

⁴ Por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones.

⁵ Por el cual se reglamenta el Capítulo XII de la Ley 160 de 1994 y se dictan los procedimientos para la adjudicación de terrenos baldíos y su recuperación.

capacitar al accionante para que se haga partícipe de los proyectos productivos de la Dirección de Pesca y Acuicultura del Ministerio de Agricultura. Término 15 días.

LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 30° del Decreto 2591 de 1991, para los fines ahí contemplados.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE y PUBLÍQUESE

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

ALFONSO VARGAS RINCÓN

⁶ Por el cual se modifica el Decreto 2664 de 1994.