

T-566-92

Sentencia No. T-566/92

ACCION DE TUTELA-Improcedencia/BIENES DE USO PUBLICO-Playas

La playa y la franja de bajamar son BIENES DE USO PUBLICO del Estado que no pueden ser objeto de adjudicación por formar parte del espacio público. Dicha parte no es pues objeto de tutela sobre el área de bosque secundario. Si tanto el particular como la DIMAR se encuentran ocupando, aparentemente, el mismo sitio, y el área no está definida, éste es un conflicto que debe ser resuelto por la Jurisdicción Contencioso Administrativo, de acuerdo con el artículo 83 del Código Contencioso Administrativa que establece la competencia de esa jurisdicción. Mientras el pronunciamiento se efectúa, tanto el particular como la Dirección Marítima y Portuaria pueden continuar ocupando el terreno de bosque secundario, evitando causar daños ecológicos irreparables a la vegetación. El área objeto de la acción de tutela no se encuentra delimitada y sobre la misma coexisten varias ocupaciones; así pues, esta Sala de Revisión reitera su consideración de acudir a la jurisdicción competente para que se dirima el conflicto.

OCUPACION-Derecho legal

No existe por lo tanto vulneración ni amenaza a los derechos fundamentales al trabajo, la libertad de empresa, la intimidad familiar y la igualdad del peticionario, pues esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional considera que la ocupación no es un derecho fundamental de origen constitucional sino legal.

REF: EXPEDIENTE Nro. 3848

Presentada por: Rafael Antonio Salas Muñoz.

Procedencia: Juzgado Promiscuo del Circuito de Bahía Solano -Choco-.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, D.C., octubre veintitres (23) de mil novecientos noventa y dos (1992).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Simón Rodríguez Rodríguez,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

En el proceso de tutela identificado con el número de radicación T-3848, adelantado por el Señor Rafael Antonio Salas Muñoz.

I. ANTECEDENTES

Con base en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

Por reparto le correspondió el presente negocio a esta Sala, la cual recibió formalmente el expediente el día 29 de julio del presente año.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión de la Corte entra a dictar Sentencia de Revisión.

1. Solicitud.

El peticionario invocó acción de tutela ante el Juez Promiscuo del Circuito de Bahía Solano (Chocó), contra actos del teniente de infantería Alvaro Augusto Cubillos Gómez y del sargento Camilo Arias, Capitán y Secretario de la Capitanía de Puerto de Bahía Solano, respectivamente, que se originó en los siguientes hechos:

En el sitio mencionado inició la construcción de una casa y realizó plantaciones de coco, guanábana y borojó. Las autoridades acusadas ordenaron destruir la casa y arrancar lo

sembrado, perturbando con la amenaza del poder y las armas, las labores que venían desarrollando en el inmueble antecitado. Las mencionadas autoridades colocaron un letrero de la Armada Nacional en la entrada del predio pretendiendo con ello impedir el acceso al terreno.

En primer lugar, el Sr. Rafael Antonio Salas Muñoz manifiesta que desde hace tres meses viene ocupando el terreno baldío ubicado en Bahía Solano (Chocó), adyacente al faro de Punta Huina, frente a la playa, de una extensión aproximada de 250, metros y allí procedió a desmontar y plantar cocos y árboles frutales.

El accionante en asocio del señor Manuel Vidal Rojas ejerció actos posesorios en una franja de terreno ubicada en Bahía Solano, Departamento del Chocó.

El señor Salas alega que el inmueble sub-exámene es un terreno baldío y que por lo mismo en él puede realizar la explotación.

Cuando la Dirección Marítima y Portuaria tuvo conocimiento de la ocupación, envió en fecha mayo 28 del año en curso una notificación solicitándole al peticionario la interrupción de los trabajos allí realizados por ser una zona de jurisdicción de la Dirección, más aún si se trata de la zona de ubicación del faro como ayuda a la navegación.

En el informe pericial dirigido a la Capitanía del Puerto sobre la inspección realizada en el terreno objeto de la tutela, el perito considera, con fundamento en el Decreto 2324 de 1984, lo siguiente:

“- La playa es un bien de uso público, el sector contiguo a ésta es un sistema fluviomarino y a partir del límite final de los 80 metros la DIMAR ejerce jurisdicción de 50 metros y en el denominado tercer sector asignado para cumplir fines de uso público como es la de garantizar la seguridad de la navegación marítima, mediante la instalación allí de un faro.

Por lo expuesto anteriormente se puede determinar claramente y concluir que el terreno en su totalidad se encuentra bajo la jurisdicción de la Dirección General Marítima”.

El peticionario considera que los actos acusados constituyen violación de los artículos 13 -derecho a la igualdad-, 25 -derecho al trabajo-, 28 -derecho a la inviolabilidad del domicilio- y 29 -debido proceso- de la Constitución Política de Colombia.

El fallador considera que es improcedente la solicitud presentada al tenor del artículo 1º literal 7º del Decreto 306 de 1992, cuando expresa que no existe perjuicio irremediable si el restablecimiento o protección del derecho se realiza a través de orden oportuna de actuar o abstenerse de hacerlo, siempre que la conducta sea distinta del pago de una indemnización de perjuicios.

Así mismo, considera el juzgado, existen otros medios judiciales de defensa como los procedimientos administrativos, policivos, juicios posesorios y en últimas ordinarios indemnizatorios.

Con respecto a la violación del derecho al trabajo, manifestó el Despacho, que el Estado lo debe proteger, pero que cuando esa actividad humana se contrapone al derecho de otro, el Estado no puede protegerla.

Así las cosas, el juzgado promiscuo del circuito de Bahía Solano denegó la tutela de los derechos aludidos.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS.

1. Competencia.

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión del fallo dictado por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Bahía Solano (Chocó), con fundamento en los artículos 86 inciso tercero y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicho fallo practicó la Sala correspondiente, y del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

2. Clases de nexos entre un bien y un titular en la Constitución de Colombia de 1991.

En el contexto de la Constitución de 1991 la propiedad está protegida y garantizada junto con los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles.

La Carta distingue tres clases de propiedad: privada, estatal y pública. A continuación se analiza cada una de ellas.

La propiedad privada puede ser individual (CP art. 58), como una forma de aplicar y organizar la riqueza social para que genere desarrollo económico. Por esta razón debe ser protegida y garantizada junto con los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles. Otra de las modalidades de propiedad privada es la colectiva contemplada en los artículos 329 y 55 Transitorio de la Constitución. Este último se ocupó de los bienes baldíos de las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de la siguiente forma:

“Dentro de los dos años vigentes a la entrada en vigencia de la presente Constitución, el Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para tal efecto, una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley ...”.

La propiedad estatal también se encuentra determinada en el artículo 58 de la Constitución y en el artículo 332 que se refiere en forma global al subsuelo y a los recursos naturales renovables como pertenecientes no ya a la República, sino al Estado.

Y la propiedad pública consagrada en los artículos 63, 82 y 102 de la Constitución. En los artículos citados no se consagra un derecho en el sentido habitual de la expresión. Son más propiamente, unas garantías institucionales, unas protecciones constitucionales de determinados bienes, inspiradas en distintas razones de interés público: culturales, ecológicas, protección de minorías, protección de dominio público.

Es deber para el Estado proteger la integridad del espacio público y su destinación al uso común, cuidando de que prevalezca éste sobre el interés particular.

a. Bienes de dominio privado.

El artículo 58 de la Constitución establece que se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

En primer término se define la propiedad como función social que implica obligaciones, a la cual le es inherente una función ecológica. Se adiciona por lo tanto la definición tradicional de propiedad que traía la Constitución desde 1936.

Dentro del concepto de propiedad privada, se encuentra la propiedad individual (CP artículo 58), la colectiva o comunitaria (CP artículo 329, 58 inciso 3º, 55 y 64 transitorios).

b. Bienes del Estado.

Son del Estado el subsuelo y los recursos naturales no renovables de conformidad con el artículo 332 de la Constitución Política, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético (CP art. 102), así como los bienes que posee como propiedad privada, en iguales condiciones que los particulares (CP art. 58).

El artículo 102 de la Constitución al referirse al territorio y a “los bienes públicos que de él forman parte”, para señalar que pertenecen a “la Nación”, consagra el llamado dominio eminente: el Estado no es titular del territorio en el sentido de ser “dueño” de él, sino en el sentido de ejercer soberanía sobre él.

Marienhoff distingue el “dominio eminente” del “dominio público”, así:

“El dominio eminente es un poder supremo sobre el territorio; vincúlase a la noción de soberanía. Se ejerce potencialmente sobre todos los bienes situados dentro del Estado, ya se trate del dominio privado o público del mismo o de la propiedad de los particulares o administrados... El dominio público, es un conjunto o suma de bienes sometido a un régimen jurídico especial, distinto del que rige los bienes de dominio privado”¹.

En el artículo 332 de la Constitución, se consagra la propiedad del Estado del subsuelo y de los recursos naturales no renovables y de los demás muebles destinados a su transformación, sin perjuicio de los derechos adquiridos.

Ese nuevo texto adopta una norma general al referirse al subsuelo y a los recursos naturales no renovables, como pertenecientes no ya a la República sino al Estado.

c. Bienes de dominio público.

Existe un tercer grupo de propiedad, normalmente estatal y excepcionalmente privada, que se distingue no por su titularidad sino por su afectación al dominio público, por motivos de interés general (CP art. 1º), relacionadas con la riqueza cultural nacional, el uso público y el espacio público.

Los bienes que deben comprenderse en el dominio público se determinan no sólo por las leyes que califican una cosa o un bien como de dominio público; además es necesario que concorra el elemento del destino o de la afectación del bien a una finalidad pública; es decir, a un uso o a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional, variedades de la afectación que, a su vez, determinan la clasificación de los bienes de dominio público².

La teoría de la afectación de los bienes de dominio público fue introducida por el legislador colombiano en el artículo 148 del Decreto 222 de 1983.

c.1. Bienes afectados al fomento de la riqueza nacional.

Esta clase de bienes de dominio público está formada por los bienes que están afectos al fomento de la riqueza nacional. Por ejemplo: el patrimonio cultural, arqueológico e histórico.

En este grupo se ubican los bienes de dominio privado o estatal destinados al uso público, como el caso de las fachadas de los inmuebles que poseen un valor histórico o arquitectónico, en los que el dominio es exclusivo de una persona, pero no pueden ser alterados por el valor que representan para la sociedad (artículo 9º de la Ley 9a de 1989).

c.2. Bienes afectados al uso público.

Esta categoría la integran en primer lugar, los bienes de dominio público por naturaleza, definidos en la ley como aquellos que reúnen determinadas condiciones físicas, como los ríos, torrentes, playas marítimas y fluviales, radas, entre otros y también los que siendo obra del hombre, están afectados al uso público en forma directa como los caminos, canales, puertos, puentes y demás obras públicas de aprovechamiento o utilización generales cuya conservación y cuidado sean de competencia de las autoridades locales.

La enumeración que antecede no debe entenderse cerrada, sino ejemplificativa y abierta, dado que en la ley 9a de 1.984 y en el Código Civil se refieren a otros bienes análogos de

aprovechamiento y utilización generales.

Los bienes de uso público del Estado, tienen como característica ser inalienables, imprescriptibles e inembargables (artículo 63 de la Constitución Política).

a) Inalienables: significa que no se pueden negociar, esto es, vender, donar, permutar, etc.

b) Inembargables: esta característica se desprende de la anterior, pues los bienes de las entidades administrativas no pueden ser objeto de gravámenes hipotecarios, embargos o apremios.

c) Imprescriptibles: la defensa de la integridad del dominio público frente a usurpaciones de los particulares, que, aplicándoles el régimen común, terminarían por imponerse por el transcurso del tiempo, se ha intentado encontrar, en todas las épocas, con la formulación del dogma de la imprescriptibilidad de tales bienes³. Es contrario a la lógica que bienes que están destinados al uso público de los habitantes puedan ser asiento de derechos privados, es decir, que al lado del uso público pueda prosperar la propiedad particular de alguno o algunos de los asociados.

c.3. Bienes afectados al espacio público.

La definición de los bienes del Estado destinados al uso público se encuentra en el artículo 9º de la Ley 9a de 1.989 que determina que los bienes de uso público hacen parte del concepto general de espacio público. Pero este concepto no es exclusivo de estos bienes, sino que abarca además bienes particulares que por su naturaleza, su uso o afectación están destinados a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes. Luego el espacio público es el género y el uso público, la especie. Aquél concepto subsume a éste.

El fundamento constitucional de la protección del espacio público lo encontramos en el artículo 82 de la Constitución, que establece:

La entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”.

Establece así el citado artículo:

“Entiéndese por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal, como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, naturales, religiosos, recreativos y artísticos como para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, a sí como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen por consiguiente zonas para el uso o el disfrute colectivo” (negritas no originales).

Este artículo reitera el concepto que ya se encontraba contenido en el artículo 166 del Decreto Ley 2324 de 1984, que dice:

“Bienes de uso público: las playas, los terrenos de bajamar y las aguas marítimas, son bienes de uso público, por tanto intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo a la ley y las disposiciones del presente decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo ni el subsuelo” (negritas no originales).

Así pues, tanto la playa como la franja de bajamar son bienes de uso público y por lo tanto forman parte del espacio público. La definición de esas zonas la trae el mismo Decreto Ley, así:

“COSTA NACIONAL: Una zona de dos (2) kilómetros de ancho paralela a la línea de la más

alta marea.

PLAYA MARITIMA: Zona de material no consolidado que se extiende desde la línea de la más baja marea hasta el lugar donde se presenta un marcado cambio en el material, forma fisiográfica o hasta donde se inicie la línea de vegetación permanente, usualmente límite efectivo de las olas de temporal.

BAJAMAR: La máxima depresión de las aguas o altura mínima.

3. Tratamiento jurídico de los bienes baldíos.

Las expedición de las leyes sobre apropiación, adjudicación y recuperación de tierras baldías es función del Congreso de la República, de conformidad con el artículo 150 numeral 18 de la Constitución.

La Ley 135 de 1961 en su artículo 29 establece que no podrán hacerse adjudicaciones de baldíos sino por ocupación previa y en favor de las personas naturales o cooperativas o empresas comunitarias campesinas y por extensiones no mayores de cuatrocientas cincuenta (450) hectáreas por persona o socio de la empresa comunitaria o cooperativa campesina. No obstante podrán hacerse adjudicaciones en favor de entidades de derecho público para la construcción de obras de infraestructura destinadas a la instalación o dotación de servicios públicos, bajo la condición que si dentro del término que el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria señalare no se diere cumplimiento al fin previsto, los predios adjudicados revierten al dominio de la Nación.

Los bienes del Estado que están destinados a ser adjudicados son los llamados “baldíos” y, mediante resolución administrativa de adjudicación del terreno a quien pretenda ser adjudicatario, el Estado le confiere apenas un derecho personal o crédito, no el derecho real de dominio.

Se denomina bien baldío al terreno urbano o rural sin edificar o cultivar que forma parte de los bienes del Estado porque se encuentra dentro de los límites territoriales y carece de otro dueño.

El artículo 685 del Código Civil establece que por la ocupación se adquiere el dominio de las cosas que no pertenecen a nadie y cuya adquisición no es prohibida por las leyes o por el

derecho internacional.

El modo para la adjudicación de terrenos baldíos es la ocupación, dando cumplimiento a las disposiciones contenidas en la las Leyes 200 de 1936, 2a de 1.959 y 135 de 1.961 y en el Decreto 2275 de 1988. Cosa distinta pero no menos importante son las obligaciones que su condición de ocupador le impone a la persona, por motivos de orden social, económico y ecológico, en cuanto a la utilización del terreno en vía de titulación. El acto administrativo de adjudicación es un acto constitutivo que reconoce la titularidad del derecho real en cabeza del ocupante, y su inscripción en el competente registro de la propiedad inmueble sirve de prueba de esta titularidad a partir del hecho de esa ocupación.

Los bienes baldíos son transferibles por naturaleza y son por lo tanto objeto de enajenación por titulación.

Según el Código Fiscal, artículos 66 y 67, los particulares pueden establecerse en tierras baldías con ganados o cultivos, con derecho a que le sea adjudicada la zona ocupada. El artículo 1º de la Ley 200 de 1.936 ratifica este concepto.

La ocupación está garantizada por acciones reales que el ocupante podrá ejercitar para salvaguardar su derecho; si el ocupante ha cumplido a cabalidad su papel de adjudicatario, puede constreñir al Estado a su reconocimiento.

La persona que solicite la adjudicación de un baldío por ocupación previa, deberá demostrar que tiene bajo explotación económica las dos terceras partes de la superficie cuya adjudicación solicita, excluidas las zonas de vegetación protectora o bosques naturales, y además, que en su aprovechamiento cumple con las normas de protección de los recursos naturales. Para este efecto las áreas dedicadas a la conservación de la vegetación protectora, lo mismo que las destinadas al uso forestal racional, situada fuera de las zonas decretadas como reservas forestales o de bosques nacionales se tendrán como porción explotada para el cálculo de la superficie de explotación.

Igualmente la Ley 2a de 1959, en el artículo 5º, consagra que no es permitida la explotación de bosques en terrenos baldíos que haya señalado el Ministerio de Agricultura, sin licencia del mismo Ministerio, basada en un concepto técnico, y cualquier producto que se extraiga sin los requisitos que se determinan en la Ley será decomisado.

El artículo 8º se refiere a que la adjudicación de tierras baldías estará sujeta a la condición de que la explotación de las tierras se ajuste a las reglamentaciones previstas y la violación de las mismas dará lugar a la reversión automática.

El artículo 209 del Código de Recursos Naturales prohíbe la ocupación de los baldíos que correspondan a zonas de reserva forestal. Establece así el artículo:

Art. 209: No podrán ser adjudicados los baldíos de las áreas de reserva forestal.

Se podrá otorgar concesión sobre el uso de baldíos desprovistos de bosques, aún dentro del área de reserva forestal, durante el tiempo necesario para que el concesionario establezca bosques artificiales y los pueda aprovechar.

No se reconocerá el valor de mejoras hechas en una región después desde haber sido declarada área de reserva forestal. Tampoco habrá lugar al pago de mejoras en alguna de dichas áreas cuando se hayan hecho después de ponerse en vigencia este código” (negritas no originales).

Ahora bien, la zona de reserva forestal del Pacífico está determinada en la Ley 2a de 1959, que consagra:

Por el SUR, la línea de frontera con la República del Ecuador; por el OCCIDENTE, el Océano Pacífico y la línea divisoria con la República de Panamá; por el NORTE, el Océano Atlántico (Golfo de Urabá), y por el ORIENTE, una línea que arrancando 15 kilómetros al Este del divorcio de aguas de la Cordillera Occidente, en los límites con el Ecuador, siga hasta el volcán de Chiles el nevado de Cumbal y la quebrada San Pedro, y de allí, a través del río Patía, hasta Chita, continuando 15 kilómetros al Este, por el divorcio de aguas del cerro de Rivas al cerro de Munchique y siguiendo la cordillera Occidental hasta el cerro de Caramanta; de allí al cerro Paramillo y luego al cerro Murrucucú y de allí una línea recta, con rumbo 45° noreste, hasta el Océano Atlántico”.

La protección constitucional del ambiente contenida en lo que se ha denominado la Constitución ecológica⁴, es la razón jurídica de la protección de las zonas de reserva forestal y la prohibición de adjudicación de los baldíos de las áreas que conforman esta zona.

Es por ello que para decidir esta tutela se estudiará si el ocupante se encuentra utilizando un

bien baldío adjudicable o una zona de reserva forestal no adjudicable.

4. Nexos derecho a la ocupación- derecho al ambiente sano.

El artículo 80 de la Constitución establece:

El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas”.

En este artículo se regulan tres temas relacionados con los recursos naturales: su planificación, el control de su deterioro y la cooperación fronteriza.

En primer lugar, debe entenderse que se contemplan aquí tanto los recursos naturales renovables como los no renovables.

Con los recursos naturales el hombre se relaciona de dos maneras: o los explota - “aprovechamiento”-, o los conserva -“manejo”, que implica “conservación, restauración o sustitución”-.

Sin embargo ambas funciones, en principio casi contradictorias, como quiera que cada vez que el hombre ha aprovechado los recursos naturales los ha destruido o consumido, encuentran en el término “desarrollo sostenible”, su punto de equilibrio, en el cual se puede usar y hacer productiva la naturaleza sin destruirla. Luego, mediante un adecuado manejo - sustentable-, es posible hacer compatibles y coexistentes ambos términos.

El artículo consagra básicamente un mandato para el Estado, es decir tanto para la nación como para las entidades territoriales, con sus entidades descentralizadas. En Colombia, desde esta óptica institucional, la División de Corporaciones del Departamento Nacional de Planeación es la agencia encargada de realizar esta planificación, la cual es ejecutada por el INDERENA y por las Corporaciones autónomas regionales. Participa igualmente de la

planificación el programa de medio ambiente y el programa del mar que adelanta el Sistema Nacional de ciencia y Tecnología de Colciencias.

En segundo lugar, el control de los factores de deterioro ambiental implica una labor preventiva y una labor represiva. Ambas situaciones las vislumbra el inciso segundo del artículo objeto de comentario.

La prevención está asociada a la educación ambiental y a la exigencia de estudios de impacto ambiental. Aquí la Oficina de Prevención de Desastres de la Presidencia de la República juega un importante papel.

La represión hace alusión a las sanciones legales, consistentes en la suspensión de obras, reparación de daños, indemnización de perjuicios e incluso responsabilidad penal, como se verá en la parte de los mecanismos protectores de este ensayo.

En tercer lugar se regula la cooperación fronteriza para proteger ecosistemas. Este inciso se relaciona con los artículos 226, 289 y 337 de la Carta.

Así pues, independientemente del derecho a ocupar un terreno baldío y a su posterior reconocimiento por el Estado, éste deberá controlar el deterioro ambiental causado por el ocupador y exigir de él la reparación de los daños ocasionados.

5. De las autoridades encargadas de la protección de las playas y de las reservas forestales.

Por medio del Decreto 2324 del 18 de septiembre de 1984, la Dirección General Marítima y Portuaria -dependencia del Ministerio de Defensa-, ejerce su jurisdicción hasta el límite exterior de la zona económica exclusiva, en las siguientes áreas: aguas interiores marítimas, incluyendo canales intercostales y de tráfico marítimo; y todos aquellos sistemas marinos y fluviomarinos; mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva, lecho y subsuelo marinos, aguas supra adyacentes, litorales incluyendo playas y terrenos de bajamar, puertos del país situados en su jurisdicción; islas, islotes y cayos y sobre algunos ríos de conformidad con el artículo 2º del mencionado decreto.

La reglamentación del uso y goce de todas las playas marítimas y de los terrenos de bajamar corresponde a la Dirección Marítima y Portuaria y así mismo podrá otorgar concesiones previo el cumplimiento de requisitos, tales como:

“...c) Un concepto del Instituto de Desarrollo de los Recursos Naturales Renovables (INDERENA), en que se exprese que las explotaciones o construcciones para las cuales se solicita el permiso no son contrarias a las normas de conservación y protección de los recursos naturales renovables existentes en la zona.

El Código de Recursos Naturales establece en el artículo 164 la protección de las playas y los recursos naturales renovables de la zona:

“Corresponde al Estado la protección del ambiente marino, constituido por la aguas, por el suelo, el subsuelo y el espacio aéreo del mar territorial y el de la zona económica, y por las playas y recursos naturales renovables de la zona.

Esta protección se realizará con las medidas necesarias para impedir o provenir la contaminación de la zona con sustancias que puedan poner en peligro la salud humana, perjudicar los recursos hidrobiológicos y menoscabar las posibilidades de esparcimiento o entorpecer los demás usos legítimos del mar.

Entre esas medidas se tomarán las necesarias para:

- a. Determinar la calidad, los límites y concentraciones permisibles de desechos que puedan arrojarse al mar y establecer cuáles no pueden arrojarse;
- b. Reglamentar, en coordinación con el Ministerio de Minas y Energía, el ejercicio de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos u otros recursos minerales marinos y submarinos o existentes en las playas marítimas, para evitar la contaminación del ambiente marino en general”.

6. Del caso concreto.

De conformidad con el plano elaborado por el funcionario del INDERENA, el área ocupada por el peticionario se puede dividir en dos sectores: un sector de playa, incluida la franja de bajamar, y un sector correspondiente a área forestal (bosque secundario).

a) La playa y la franja de bajamar son BIENES DE USO PUBLICO del Estado que no pueden ser objeto de adjudicación por formar parte del espacio público, y cuyos fundamentos jurídicos ya fueron expuestos en capítulo anterior. Dicha parte no es pues objeto de tutela.

b) Sobre el área de bosque secundario que fue ocupada por parte del peticionario, y a fin de determinar si ésta corresponde a la llamada “zona de reserva forestal”, la Corte Constitucional solicitó al INDERENA la clasificación que dicho Instituto ha realizado de las áreas forestales, parques naturales y zonas de colonización. Mediante comunicación de 14 de octubre del año en curso, el INDERENA envió a esta Corporación con destino al expediente T-3848, una copia heliográfica del mapa de reservaciones, permisos, sustracciones y Corporaciones Regionales de Colombia.

Con fundamento en el documento mencionado se establece que la zona ocupada por el Sr. Rafael Antonio Salas Muñoz, se encuentra clasificada por el INDERENA como ASENTAMIENTO DE COLONOS (S-2) ubicado en Bahía Solano (Chocó).

Para esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional no se encuentra clara la delimitación del terreno correspondiente al bosque secundario y que fue ocupado por el peticionario.

Es más del concepto del perito se colige que el bosque se encuentra dentro del área de jurisdicción de la Dirección Marítima y Portuaria, pero exactamente no se determina su límite.

Igualmente por la documentación aportada al proceso y por verificación posterior de la Corte Constitucional -documentos que se aportan a esta sentencia-, se observa que se encuentra pendiente de titulación ante el INCORA el área aledaña al faro de Punta Huina, lo que hace que igualmente la DIMAR se encuentre ocupando el mismo sector.

Si tanto el Sr. Salas Muñoz como la DIMAR se encuentran ocupando, aparentemente, el mismo sitio, y el área no está definida, para esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional éste es un conflicto que debe ser resuelto por la Jurisdicción Contencioso Administrativo, de acuerdo con el artículo 83 del Código Contencioso Administrativo que establece la competencia de esa jurisdicción.

Mientras el pronunciamiento se efectúa, tanto el particular como la Dirección Marítima y Portuaria pueden continuar ocupando el terreno de bosque secundario, evitando causar daños ecológicos irreparables a la vegetación, de conformidad con el artículo 95 numeral 8º de la Constitución Política.

El sector de la playa y la franja de bajamar no pueden ser ocupados por persona alguna, por disposición expresa que así lo determina; y los terrenos ubicados en lo que se denomina "bosque secundario", pueden ser objeto de ocupación, pero quien ocupe y atente contra los recursos naturales, se hará merecedor a las sanciones penales a que diere lugar, de conformidad con el Código Penal.

Sobre la deforestación de la franja aledaña a la playa el INDERENA -Regional pacífico medio-, realizó un reconocimiento del lugar y conceptuó:

"1. Que el ilícito fue cometido en la zona aledaña al faro de la ciudad de Mutis y no en el lugar en donde se encuentra instalado.

2. Que por su importancia y como medida de protección el área talada por donde circula el agua subterránea debido a los drenajes debe ser reforestada con especies nativa.

3. Se recomienda no tumbar (talar) el área que se encuentra socolada, ni ampliar su superficie.

4. Se recomienda ampliar el área de protección a la mareas con reforestación ya que ésta franja quedó muy disminuída.

5. Esta por decir que las secuelas producidas por la tala ampliaría su extensión con fenómenos como la erosión y pérdida de agua, de no cumplir con los puntos 2, 3 y 4 ya señalados".

No existe por lo tanto vulneración ni amenaza a los derechos fundamentales al trabajo, la libertad de empresa, la intimidad familiar y la igualdad del peticionario, pues esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional considera que la ocupación no es un derecho fundamental de origen constitucional sino legal.

El área objeto de la acción de tutela no se encuentra delimitada y sobre la misma coexisten varias ocupaciones; así pues, esta Sala de Revisión reitera su consideración de acudir a la jurisdicción competente para que se dirima el conflicto.

Es necesario reiterar que según la Constitución el respeto al medio ambiente es deber de todos y en todas las circunstancias, razón por la cual esta Sala de Revisión de la Corte

Constitucional enviará copia de la Sentencia a la Fiscalía de Bahía Solano a fin de que se investigue la posible comisión de un hecho punible contra los recursos naturales de que trata el Capítulo II del Título VII del Código Penal.

La creación de una “cultura del ambiente sano”, en el marco de la pedagogía constitucional (CP art. 41) exige que esta Corporación adopte todos los mecanismos -teóricos y punitivos- necesarios para que la letra de la Carta se traduzca en la realidad y sea, por tanto, derecho efectivo.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Bahía Solano (Chocó), con las aclaraciones expuestas en esta Sentencia.

SEGUNDO: A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ENVIAR copia de esta Sentencia a la Dirección General Marítima y Portuaria, al Departamento Nacional de Planeación, al Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Medio Ambiente -INDERENA-, al Instituto Colombiano de la Reforma Agraria -INCORA-, a la Gobernación del Departamento del Chocó, a la Alcaldía del Municipio de Bahía Solano, a COLCIENCIAS, al Instituto de Estudios Ambientales de la Universidad Nacional -IDEA- y a la División Especial de Corporaciones del Departamento Nacional de Planeación.

TERCERO: A través de la Secretaría General ENVIAR copia de esta Sentencia a la Fiscalía de Bahía Solano (Chocó) para lo de su competencia.

CUARTO: A través de la Secretaría General ENVIAR copia de esta Sentencia al Juzgado Promiscuo del Circuito de Bahía Solano (Chocó) y al Defensor del Pueblo.

Cópiese, publíquese, comuníquese a quien corresponda, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado Ponente

FABIO MORON DIAZ

SIMON RODRIGUEZ RODRIGUEZ Magistrado

Magistrado

1 MARIENHOFF, Miguel S. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo V -Dominio Público-. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires.1.988, pág, 38.

2 Cfr, PARADA, Ramón. Derecho Administrativo , Tomo III, Bienes públicos, Derecho urbanístico. Editorial Marcial Pons, cuarta edición. Madrid. 1.991, pág 43 y ss “El criterio de la afectación como definidor del dominio público. Bienes que comprende”.

3 Cfr, GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Volumen II. Novena edición. Editorial Tecnos. Madrid. 1.989, pág. 405 y ss.

4 En la Sentencia T-875 de la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, se desarrolló el concepto de Constitución Ecológica, patiendo de la lectura sistemática, axiológica y finalista de la Constitución Política.