

T-605-92

Sentencia No. T-605/92

JUEZ DE TUTELA-Facultades

La sensibilidad del juez hacia los problemas constitucionales es una virtud imprescindible en la tarea de hacer justicia. Las decisiones jurídicas deben respetar el principio de legalidad y a la vez ofrecer una solución real a los conflictos sociales. En esta tarea, el sentido de la justicia y la equidad permiten hallar el derecho. La ley, por sí misma, es siempre deficiente frente de la realidad cambiante que está llamada a regular. Al intérprete le corresponde actualizar su contenido según las cambiantes circunstancias históricas y sociales y dar una aplicación correcta de las normas con la clara conciencia que su cometido es resolver problemas y no evadirlos.

PROTECCION A LA PRODUCCION DE ALIMENTOS/PESCA/PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL

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

BIENES DE USO PUBLICO/PLAYAS-Actividad hotelera

Las playas marítimas son bienes de uso público no susceptibles de apropiación por particulares. En este sentido, es ilícita la conducta de cualquier persona tendiente a apropiarse de porciones de playa mediante su cercamiento o prohibición de acceso. Sobre la

materia ya se había pronunciado esta Corte en sentencia anterior. Los propietarios o poseedores de tierras costeras no pueden impedir el acceso al mar a través de sus predios cuando no existen, por las características de la zona, otras vías para llegar a la orilla. Los empresarios que adquieren extensos terrenos aledaños a las playas con miras a ejercer legítimamente la actividad hotelera no pueden impedir el paso al mar con el pretexto de existir otros lugares de acceso. La carga impuesta a los habitantes de la zona costera por esta exigencia carece de justificación constitucional y legal.

DERECHO A LA PAZ

El derecho a la paz -que a su vez es un deber de todos los colombianos -se ha visto seriamente amenazado por el empleo de medidas de fuerza tendientes a impedir el uso del único camino carretable para acceder al mar, con el desconocimiento de la función social inherente al derecho a la propiedad y al ejercicio de la libre empresa.

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES/INDEFENSION

La situación o relación de indefensión en que se halla una persona debe evaluarse en concreto, según las circunstancias particulares y en atención a los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por el ejercicio de posiciones de fuerza o de poder que ostentan algunas personas o grupos sociales. La crónica situación de abandono y de pobreza que caracteriza a personas marginadas de los beneficios de la organización social, entre ellas los pescadores artesanales, tiene como efecto la imposibilidad práctica de asumir una adecuada y oportuna defensa de sus intereses y derechos. Cuando esta circunstancia amenaza la vida misma o la integridad de personas en situación de desventaja, en particular si se trata de menores de edad, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la defensa de sus derechos fundamentales. En principio, la situación de indefensión en que se encuentra una persona podría ser superada mediante el ejercicio de las acciones y recursos previstos en la ley. No obstante, cuando la inminente vulneración o amenaza de los derechos fundamentales permite la utilización de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el juicio sobre la existencia de una situación de indefensión debe anteceder a la evaluación de la posible disponibilidad de otros medios de defensa judicial.

PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL/ACCION DE TUTELA-Informalidad

La prevalencia del derecho sustancial en materia de protección constitucional de los derechos y el principio de informalidad que rige el procedimiento de tutela impiden que debido a errores de forma en la solicitud de tutela se dejen de amparar efectivamente los derechos de personas afectadas. La deficiencia probatoria, en este caso, relativa a la titularidad del bien no es determinante en el proceso ni afecta en modo alguno la parte resolutive del fallo.

DICIEMBRE 14 DE 1992

REF: Expediente T-4759

Actores: LUCIO QUINTERO RINCON, JOSE TORREGROSA MERCADO

Magistrado Ponente:

Dr.EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

la siguiente

En el proceso de tutela T-4759 adelantado por los señores LUCIO QUINTERO RINCON, JOSE TORREGROSA MERCADO contra el señor EDUARDO MENDOZA Y/O CUALQUIER PROPIETARIO DEL PREDIO "PLAYA RICA" O "PONDORO".

A N T E C E D E N T E S

1. Los señores LUCIO QUINTERO RINCON y JOSE TORREGROSA MERCADO, por intermedio de apoderada, en su condición de presidentes de la Junta de Acción Comunal de la vereda de

Mendiguaca y del Comité de Pescadores de la Poza de Mendiguaca respectivamente, interpusieron acción de tutela contra “el señor EDUARDO MENDOZA, y/o cualquier otro ocupante, poseedor, o propietario del bien inmueble denominado Playa Rica, antes “La Beatriz, Carmelita, Guachaca o cualquier otro”, para que se les ordenara permitir a los habitantes de la vereda de Mendiguaca el acceso a la playa a través del predio. Invocaron como vulnerados los derechos constitucionales a la vida (CP art. 11), a la paz (CP art. 22), al trabajo (CP art. 25), así como, los derechos de los niños de esa comunidad, garantizados en el artículo 44 de la Constitución.

2. Como fundamentos de la solicitud, la apoderada de los peticionarios relató que en la vereda de Mendiguaca, municipio de Santa Marta, habitan alrededor de quince (15) familias cuya base de subsistencia es la actividad pesquera, ejercida en forma artesanal. El incremento de la pesca y la posibilidad de su explotación comercial llevaron a las familias de la zona a organizarse en el “Comité de Pescadores la Poza de Mendihuaca”, cuya personería jurídica se está tramitando ante el Ministerio de Agricultura por conducto del “Proyecto Desarrollo Pesquero Integral CISP-CORPAMAG”, un programa Colombo-Italiano que presta servicios de asesoría a las organizaciones que ejercen dicha actividad.

La apoderada describió la forma en que los pobladores de Mendiguaca tenían acceso al mar:

“Para llegar al Mar Caribe, y poder realizar sus labores pesqueras, los pobladores de Mendiguaca atraviesan la carretera troncal del caribe, toman una vía de acceso a la playa, que en la memoria de los habitantes y colonos de la región ha sido tradición por más de medio siglo y que fue construido a expensas del señor WILLIAN D. FLYE y con el trabajo de los colonos y habitantes de la región”.

Explicó que el anterior propietario del predio permitía el paso de la comunidad a pesar de haber construido un portón a la entrada del camino para su seguridad. Según su escrito, el problema surgió cuando el señor EDUARDO MENDOZA adquirió el predio, se negó a permitir el acceso a la playa y cerró el portón, con la justificación de que allí se haría un club privado y no se podía franquear el ingreso a “extraños”, además de no ser esa la única entrada a la playa.

3. La apoderada justificó la procedencia de la tutela en el hecho de no existir otro medio

judicial para la comunidad al ser colocados sus miembros en “una situación de indefensión e impotencia ante la violación de los derechos del niño, y condenación al hambre, falta de trabajo y demás en que se encuentran”.

Igualmente sostuvo que “aún cuando los afectados dispusieran de otro medio de defensa judicial se enfrentan a un perjuicio irremediable ante la arbitrariedad a que vienen siendo sometidos por los propietarios u ocupantes del predio objeto de litis, por lo que solicitó la suspensión del auto violatorio de los derechos de la comunidad”.

4. Correspondió el conocimiento de la acción al Juez Primero Civil del Circuito de Santa Marta, quien mediante fallo del diez (10) de agosto de 1992 denegó la tutela solicitada.

El juez adujo que en la demanda no se precisó contra quien se dirigía, “ni se identificó con precisión el predio materia de la litis”.

Además, por entender que la finalidad de la acción interpuesta era lograr el tránsito por el predio, declaró improcedente la tutela por existir para ello el proceso de servidumbre (arts. 408 y 415 C.P.C.).

5. No impugnada esa decisión, el expediente de tutela fue remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, previo trámite de selección, correspondió a la Sala Segunda su conocimiento.

De la práctica de la diligencia se pudo establecer que la comunidad de Mendiguaca está localizada al costado derecho de la troncal Santa Marta-Riohacha, aproximadamente a dos kilómetros del parque natural del Tayrona. Al costado izquierdo de la troncal y colindando con el mar se encuentran terrenos que, según los pobladores del lugar, pertenecen al señor Ernesto Arango y a la empresa Frutesa.

La comunidad, según afirmara el señor LUCIO QUINTERO RINCON, está compuesta por unas 140 familias y cerca de 500 personas que viven a lo largo del río Mendiguaca desde donde nace hasta su desembocadura en el Mar Caribe. Su principal medio de subsistencia es la pesca artesanal. Sus miembros recientemente organizados en un comité pretenden mejorar la situación de pobreza de la comunidad mediante la asistencia técnica, el empleo de nuevos métodos de pesca y la comercialización de sus productos, actividades que vienen realizando

con el apoyo del proyecto de desarrollo pesquero integral CISP-CORPAMAG.

El camino materia del conflicto es una vía carreteable, sin pavimentar, cuya entrada se encuentra a unos quinientos metros de la comunidad pesquera en dirección a Riohacha. La vía atraviesa el predio de la empresa Frutesa, así como la finca denominada “Playa Rica” o “Pondoro” hasta llegar al mar. El camino al penetrar a este último predio se encuentra obstaculizado por una portada de hierro con un anuncio que reza “Propiedad Privada-Prohibido el Paso”. En la visita a la finca se observó la presencia de maquinaria pesada de propiedad de la constructora ARCO S.A. y se pudo establecer que existe sólo un camino carreteable de acceso al mar, entre otras razones porque los terrenos aledaños al mar son pantanosos, además de estar cercados.

Los habitantes de la zona, así como el señor OSCAR MENDOZA PARRA, presente en la diligencia de inspección judicial, coincidieron en que el predio denominado “Playa Rica” o “Pondoro”, cuya portada impide el acceso al mar, es de propiedad de señor EDUARDO MENDOZA PARRA, a la vez propietario de la empresa CONSTRUCTORA ARCO de la ciudad de Cali. No obstante, la apoderada de los accionantes, doctora MARGELY MORENO GARCIA, afirmó en esta misma oportunidad que luego de algunas averiguaciones pudo establecer que el predio pertenece a la empresa MENDIGUACA S.A., sociedad cuyo objeto comercial es la explotación de la actividad hotelera.

Los pescadores de la zona, entre ellos los señores HUMBERTO ANTONIO QUINTERO, VICTOR MANUEL RODRIGUEZ, SABAS MANUEL VILLA RODRIGUEZ, GREGORIO OÑATE GONZALEZ, LUCIO QUINTERO Y JOSE TORREGROSA relataron que el camino al mar por ellos disputado es ancestral, ya que lo utilizaban los indígenas tayrona para embarcar sus productos, por ser el único lugar donde el mar es profundo y calmado, atributo éste que explica su nombre, “La Poza de Mendiguaca”. Afirmaron igualmente que el lugar aparece en mapas del Agustín Codazzi como un camino indígena y luego militar, de embarque y desembarque. La vía carreteable fue construida, según versión de los pescadores, en una época en que el señor William D. Fly, propietario de extensos parajes en esa zona, recurrió al concurso del trabajo de colonos y pescadores. Estos últimos desde entonces – hace más de sesenta años – habían venido utilizando el camino hasta que la finca “Playa Rica” fue adquirida por el señor Eduardo Mendoza Parra, quien impide el acceso al mar.

Igualmente aseveraron que el camino está en una zona muy pantanosa y es el único acceso para los pescadores, ya que en ninguna otra parte puede pasar un vehículo hacia el mar para entrar y sacar objetos pesados, como motores o el producto de una pesca mayor.

El administrador de la finca "Playa Rica" o "Pondoro", señor FRANCISCO MANUEL GUTIERREZ PARRA, contratado por el señor Eduardo Mendoza a través de la constructora Arco, afirmó durante la diligencia de inspección judicial haber recibido orden de "dejar cerrado el portón de la finca y que no dejara pasar a nadie sin autorización".

El conflicto entre la comunidad de pescadores de Mendiguaca y los señores Mendoza se inició, según declaración de HUMBERTO ANTONIO QUINTERO, hace cerca de ocho meses cuando CESAR MENDOZA, anterior administrador de la finca, impidió el acceso al mar y luego amenazó con disparar a quien ingresara en horas de la noche. El declarante expuso que desde hace más de dos meses no transitan la vía para evitar enfrentamientos con los trabajadores del señor Mendoza, y se han visto forzados a penetrar al mar vadeando el río o a través de la finca aledaña con permiso de su administrador, con el riesgo para éste de perder su trabajo. El señor Quintero manifestó la indignación que significa para las quinientas personas que componen la comunidad de pescadores el verse impedidas para llegar al mar y ejercer libremente su profesión, lo cual amenaza la vida de sus hijos y de ellos mismos, "por lo que están dispuestos a recurrir a la violencia si es del caso para defender lo propio", además de estar respaldados por un líder de la región.

Por su parte, el señor JOSE TORREGROSA relató que en las reuniones celebradas en el pasado con el señor CESAR MENDOZA, éste siempre respondió negativamente. Al respecto dijo:

"El adujo que allí iban a hacer un sitio turístico por lo que no le convenía que ninguna clase de gente particular transitara por el predio, ya que se podían robar muchas cosas de valor en ese sector. En otra reunión que sostuvimos el nueve de junio con ese señor, se comprometía de palabra a dejar transitar a los pescadores mientras había un arreglo, pero incumplió su palabra".

La disputa, finalmente, se agudizó cuando el señor IVAN LATORRE, dueño de la empresa Suministros Eléctricos del Magdalena - contratado por la firma Constructora Arco y el señor Eduardo Mendoza para colocar postes de luz a lo largo del camino de entrada al predio "Playa Rica" -, se vio perjudicado en la ejecución de sus obras debido a la advertencia de los

pescadores en el sentido de impedir a toda costa su colocación.

8. La apoderada de los peticionarios hizo llegar al expediente de tutela certificado de existencia y representación de la sociedad MENDIGUACA S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Santa Marta el día cuatro de diciembre de 1992, en el que consta que su presidente es el señor ERNESTO ARANGO QUINTANA.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

El conflicto de intereses planteado

1. La acción de tutela, cuya sentencia es materia de revisión, se originó en un conflicto de intereses entre el poseedor o propietario del denominado predio "Playa Rica", presuntamente el señor EDUARDO MENDOZA o la constructora Arco S.A., y la comunidad pesquera de Mendiguaca.

La controversia consiste básicamente en que el primero por intermedio de sus trabajadores, impide a los pescadores el acceso al mar por el camino carretable que cruza su predio. El enfrentamiento, con el tiempo, ha adquirido dimensiones mayores y amenaza con perturbar la convivencia pacífica existente hasta entonces en la zona.

Procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio

2. El juzgador de instancia, Juez Primero Civil del Circuito de Santa Marta, rechazó la solicitud de tutela por considerar que no estaba plenamente identificada la persona contra quien se dirigía la acción ni tampoco el predio objeto de la litis. Adicionalmente, el fallador fundamentó su decisión denegatoria en la improcedencia de la tutela "al existir otro medio de defensa judicial", en este caso, el proceso de servidumbre (C.P.C., art. 415), ya que lo pretendido era el tránsito por el predio.

La sensibilidad del juez hacia los problemas constitucionales es una virtud imprescindible en la tarea de hacer justicia. Las decisiones jurídicas deben respetar el principio de legalidad y a la vez ofrecer una solución real a los conflictos sociales. En esta tarea, el sentido de la justicia y la equidad permiten hallar el derecho. La ley, por sí misma, es siempre deficiente frente de la realidad cambiante que está llamada a regular. Al intérprete le corresponde actualizar su contenido según las cambiantes circunstancias históricas y sociales y dar una aplicación

correcta de las normas con la clara conciencia que su cometido es resolver problemas y no evadirlos. Estas ideas explican, en parte, el mandato del Constituyente consagrado en el artículo 228 de la Constitución, según el cual, en las actuaciones de la administración de justicia prevalecerá el derecho sustancial.

Las razones formales para rechazar la acción esgrimidas por el juez de instancia no se compadecen con el principio de informalidad que gobierna el contenido de la solicitud de tutela (D. 2591 de 1991 art. 14). Precisamente porque el procedimiento preferente y sumario de tutela no tenía la finalidad de definir la existencia de un derecho de servidumbre, la identificación precisa del predio había podido llevarse a cabo a través de la práctica de las pruebas conducentes. La simple posibilidad de determinar el lugar donde se impedía el paso a la playa y se ponían con ello en peligro derechos ajenos, era suficiente para entrar a analizar de fondo la problemática planteada por los pescadores de Mendiguaca.

Con respecto a la presunta deficiencia de la demanda que no precisaba contra quién se dirigía - “contra el señor Eduardo Mendoza, y/o cualquier otro ocupante” -, observa esta Sala que la identidad del demandado era plenamente determinable, a través de los medios probatorios idóneos. Es contrario a la finalidad de los mecanismos constitucionales de protección que el juez de tutela alegue un principio dispositivo de impulsión de la prueba más propio de otros procesos, para evitar pronunciarse de fondo, cuando de por medio está una posible vulneración de los derechos fundamentales del solicitante.

La desatención y poca sensibilidad constitucional con que fue abordado el estudio de la solicitud de tutela se hace evidente al examinar el fundamento último esgrimido por el juez de instancia para declarar la improcedencia de la acción - existencia de otro medio de defensa judicial -, a pesar que el contenido de la petición permitía deducir claramente, el ejercicio de la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En efecto, la apoderada en su escrito de tutela afirmó que “aún cuando los afectados dispusieren de otro medio de defensa judicial, se enfrentan a un perjuicio irremediable ... Es así como nuestra Carta Magna, en sus Títulos I y II, dispone en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, los mecanismos a mis poderdantes para evitar (resaltado fuera de texto) la clara violación a que vienen siendo sometidos ...”. Finalmente, la profesional pidió al señor juez que se protegieran “los derechos invocados y claramente violados, suspendiendo

(resaltado fuera de texto) el acto violatorio que los vulnera”.

La acción de tutela fue ejercida como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, sin que fuera correcto exigir la no disponibilidad de otros medios de defensa judicial. Esta Sala, en consecuencia, abordará el problema sustancial con el objeto de establecer si existió una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de los peticionarios.

Relevancia constitucional del conflicto

3. El conflicto de intereses entre particulares puede adquirir importancia constitucional y justificar la intervención del Estado si las dimensiones y características del conflicto vulneran o amenazan derechos fundamentales. El enfrentamiento entre el propietario o poseedor de la finca “Playa Rica” y los pescadores de Mendiguaca por el acceso al mar no plantea simplemente una controversia civil en torno a una servidumbre de paso. Pone de presente el creciente y progresivo desplazamiento de los originales habitantes de las zonas costeras del mar caribe colombiano por parte de la industria hotelera.

Los desarrollos económicos traen consigo cambios sociales muchas veces traumáticos. Las playas que antes eran refugio de paseantes y puerto de pescadores se han convertido en atractivo turístico. El auge de la empresa hotelera a la vez ha suscitado no pocos conflictos con los moradores de tierras costeras, fenómeno éste que de no ser regulado jurídicamente puede conllevar a la afectación de intereses y valores protegidos por la Constitución. La Carta Fundamental cuenta con mecanismos eficaces para sopesar y conciliar intereses antagónicos de manera que los efectos dañinos de una confrontación sean eludidos. La acción de tutela permite la protección preventiva de los derechos fundamentales que pueden resultar vulnerados o amenazados por la confrontación de intereses legítimos de particulares, en especial cuando existe una relación de indefensión entre las partes (CP art.86).

Derechos constitucionales en juego

4. Los particulares en disputa por el camino de acceso al mar invocan a su favor intereses legítimos fundados en derechos constitucionales contrapuestos. El dueño del predio menciona su derecho a la propiedad privada (CP art. 58) y pretende impedir la presencia de

“desconocidos” en sus tierras, en aras de su seguridad. Además, según la versión de sus empleados y parientes, el presunto propietario, señor Mendoza, tiene el propósito de construir allí mismo un centro hotelero, proyecto cuyo fundamento constitucional se encuentra en la libertad de empresa e iniciativa privada (CP art. 333). Por su parte, los pescadores de Mendiguaca aducen la vulneración de sus derechos a la vida, a la paz, al trabajo y a los derechos fundamentales de sus niños como consecuencia de ver impedido su tránsito al mar por el camino ancestralmente utilizado para ello.

La industria hotelera es una actividad económica lícita que representa una fuente de empleo y de riqueza. Los hoteles ofrecen esparcimiento y recreación a la población y promueven el turismo que representa un importante flujo de divisas al país.

La situación de los pescadores artesanales en Colombia

5. El Estatuto General de Pesca (L. 13 de 1990 y D.R. 2256 de 1991) es el marco jurídico para el ejercicio de la pesca. Este tiene como objetivos principales regular el manejo integral, la explotación racional y el aprovechamiento sostenido de los recursos pesqueros.

La pesca artesanal es una modalidad de la pesca comercial expresamente definida en el artículo 12 del Decreto reglamentario 2256 de 1991:

“La pesca se clasifica: 2. Por su finalidad, en: 2.4 pesca comercial: 2.4.1. Artesanal: la que 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 población de pescadores artesanales en Colombia se estimaba según datos de 1986 en 120.000 personas. La pesca artesanal - a pesar de generar un alimento rico en proteínas y minerales relativamente barato y sustentar en gran medida el consumo per capita nacional -, hoy en día es una de las actividades productivas más deprimidas y marginadas de la economía del país. El pescador artesanal ejerce una economía de subsistencia; gana en promedio un ingreso mensual inferior al salario mínimo, carece de servicios públicos y de seguridad social y vive notoriamente marginado de los beneficios económicos y culturales de la nación.

La pesca a pequeña escala es ejercida por diferentes grupos étnicos y culturales en las orillas de los dos océanos, en las riberas de los ríos y en las márgenes de las ciénagas y los esteros. Los pescadores artesanales dispersos en todo el territorio del país se encuentran afectados por problemas comunes que los condenan a un bajo nivel de vida. La contaminación de las aguas por parte de la industria, las trabas de los propietarios ribereños que impiden el libre tránsito hacia las riberas o playas, la desecación de ciénagas con destino a la ganadería o la agricultura, la pesca intensiva explotada sin control por buques nacionales o extranjeros y la usura ejercida por parte de intermediarios, son algunos de los problemas que hacen de los pescadores colombianos uno de los grupos humanos más pobres y con menor capacidad de generar ingresos.

La preocupante situación económica y social de los pescadores artesanales hizo necesaria la consagración de un derecho constitucional al desarrollo integral de la actividad pesquera (CP art. 65) que, unido al principio de diversidad étnica y cultural (CP art. 7), conforman el marco constitucional para determinar el contenido y alcance de sus derechos fundamentales.

Reconocimiento y protección de la diversidad cultural en Colombia

6. La Constitución reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana (CP art. 17). Este principio fundamental no es una simple declaración retórica. Tiene contenido y fuerza normativa en materia de igualdad y trato favorable (CP art. 13), de la libertad de cultos (CP art. 19), del apoyo a actividades agrícolas, pecuarias, forestales o pesqueras (CP art. 65), del derecho a la educación y a la identidad cultural (CP arts. 67, 68 y 70), del derecho al patrimonio cultural (CP art. 72), de la jurisdicción indígena (CP art. 246) y de la intervención del Estado en la distribución equitativa de oportunidades y recursos económicos (CP art. 334), entre otras.

En términos constitucionales, la diversidad cultural hace relación a formas de vida y concepciones del mundo no totalmente coincidentes con las costumbres de la mayoría de la población en aspectos de raza, religión, lengua, economía y organización política. Los grupos humanos que por sus características culturales no encuadran dentro del orden económico, político y social establecido para la mayoría tienen derecho al reconocimiento de sus diferencias con fundamento en los principios de dignidad humana, pluralismo (CP art. 1) y protección de las minorías (CP arts. 13, 176 y 265).

Los pescadores de la “Poza de Mendiguaca” en el Mar Caribe Colombiano reúnen las condiciones propias de un grupo humano con vieja tradición, de origen tayrona. La comunidad es en su mayoría mestiza, de religión católica, idioma castellano y en ella prevalece la unión libre. El aspecto de mayor diversidad frente a otras formas de producción es la práctica de la pesca con técnicas de recolección, dando lugar a una cultura de subsistencia cuyo principal y único medio de sustento es el mar.

La diversidad cultural existente entre empresarios hoteleros y grupos de pescadores artesanales de vieja tradición plantea dos visiones de progreso que compiten en la práctica. La resolución de los conflictos de interés surgidos de estas dos actividades deben resolverse a la luz de los principios democráticos de pluralismo y de participación de todos en la prosperidad general (CP arts. 1 y 2).

Libre acceso a las playas y actividad hotelera

7. Las playas marítimas son bienes de uso público no susceptibles de apropiación por particulares (CP art. 63, D.L. 2324 de 1984, art. 166). En este sentido, es ilícita la conducta de cualquier persona tendiente a apropiarse de porciones de playa mediante su cercamiento o prohibición de acceso. Sobre la materia ya se había pronunciado esta Corte en sentencia anterior.¹

Los propietarios o poseedores de tierras costeras no pueden impedir el acceso al mar a través de sus predios cuando no existen, por las características de la zona, otras vías para llegar a la orilla. Los empresarios que adquieren extensos terrenos aledaños a las playas con miras a ejercer legítimamente la actividad hotelera no pueden impedir el paso al mar con el pretexto de existir otros lugares de acceso. La carga impuesta a los habitantes de la zona costera por esta exigencia carece de justificación constitucional y legal. En particular, los caminos de acceso automotor al mar en zonas pantanosas constituyen elemento esencial para el desarrollo integral de la actividad pesquera, la preservación de una forma cultural diversa y la libre utilización de los bienes de uso público en beneficio de toda la población.

El camino de acceso al mar objeto del conflicto representa para el propietario o poseedor del predio “Playa Rica” un recurso valioso que favorece la empresa hotelera proyectada. El significado de aquél para la comunidad pesquera de Mendiguaca es, adicionalmente, de importancia vital, ya que de su utilización depende la posibilidad del desarrollo integral de su

actividad – explotación a mayor escala mediante el uso de motores fuera de borda, utensilios y equipos adecuados, eficiencia del transporte hacia los sitios de comercialización -, así como el ejercicio efectivo de sus derechos fundamentales.

Las características pantanosas de la zona hacen del camino disputado la única vía carretable hacia el mar. La conducta del hacendado Mendoza de impedir el paso no ha violado aún los derechos a la vida, a la paz y al trabajo de los moradores de Mendiguaca, debido a que éstos han evitado los efectos dañinos de la prohibición al penetrar al mar vadeando el río del mismo nombre o a través de la finca vecina. No obstante, la amenaza de vulneración de sus derechos – durante las épocas de invierno o simplemente por la imposibilidad de prosperar mediante la modernización de su actividad – es objetiva y manifiesta, con el agravante adicional de ser un factor potencialmente perturbador de la convivencia pacífica, como ya se ha evidenciado en los ánimos de ciertos pescadores.

En efecto, el derecho a la paz – que a su vez es un deber de todos los colombianos (CP art. 22) – se ha visto seriamente amenazado por el empleo de medidas de fuerza tendientes a impedir el uso del único camino carretable para acceder al mar, con el desconocimiento de la función social inherente al derecho a la propiedad (CP art. 58) y al ejercicio de la libre empresa (CP art. 333).

Situación de indefensión entre particulares

8. La Constitución y la ley establecen la procedencia de la tutela contra particulares para proteger la vida o la integridad de la persona colocada en situación de subordinación o indefensión respecto de quien con su acción u omisión vulnera o amenaza dichos derechos, o cuando la acción va dirigida contra una organización privada respecto de la cual el solicitante se encuentra en dicha condición (CP art. 86, D. 2591 de 1991, art. 42-4 y -9).

La situación o relación de indefensión en que se halla una persona debe evaluarse en concreto, según las circunstancias particulares y en atención a los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por el ejercicio de posiciones de fuerza o de poder que ostentan algunas personas o grupos sociales.

La crónica situación de abandono y de pobreza que caracteriza a personas marginadas de los beneficios de la organización social, entre ellas los pescadores artesanales, tiene como

efecto la imposibilidad práctica de asumir una adecuada y oportuna defensa de sus intereses y derechos. Cuando esta circunstancia amenaza la vida misma o la integridad de personas en situación de desventaja, en particular si se trata de menores de edad, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la defensa de sus derechos fundamentales.

En el caso sub-examine, es palmaria la relación de fuerza ejercida por el propietario o poseedor del denominado predio “Playa Rica” sobre los pescadores de la zona. El poderío económico que demuestra el demandado - número de trabajadores a su cargo, maquinaria utilizada, contratación para obtener el suministro de energía eléctrica y rápida ejecución de la obra- contrasta con la incapacidad de los pescadores para hacer efectiva la protección de sus derechos a la vida y a la integridad, especialmente los derechos fundamentales de sus niños.

En principio, la situación de indefensión en que se encuentra una persona podría ser superada mediante el ejercicio de las acciones y recursos previstos en la ley. No obstante, cuando la inminente vulneración o amenaza de los derechos fundamentales permite la utilización de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el juicio sobre la existencia de una situación de indefensión debe anteceder a la evaluación de la posible disponibilidad de otros medios de defensa judicial. En consecuencia, la posibilidad de los pescadores de acudir a la justicia civil, en procura del reconocimiento de un presunto derecho de servidumbre, no hace nugatorio el ejercicio transitorio del mecanismo constitucional para la protección de sus derechos fundamentales.

Titularidad del predio y beneficiario real de la situación que motivo la tutela

9. La prevalencia del derecho sustancial en materia de protección constitucional de los derechos y el principio de informalidad que rige el procedimiento de tutela impiden que debido a errores de forma en la solicitud de tutela se dejen de amparar efectivamente los derechos de personas afectadas. En el presente proceso, el predio, cuyo propietario o poseedor obstaculiza el paso al mar, está plenamente determinado, por lo menos para los efectos inmediatos de la protección impetrada. Los pobladores del lugar se refieren a él con el nombre de “Playa Rica” o “Pondoro”. Además, el predio es atravesado por el único camino carretable para acceder al mar en la zona de Mendiguaca.

En el expediente de tutela no aparece plenamente demostrado la titularidad del denominado

predio "Playa Rica". Existen múltiples declaraciones de personas y parientes del señor EDUARDO MENDOZA PARRA en el sentido de ser éste el propietario del inmueble cuya portada obstruye el camino al mar utilizado por los pescadores de Mendiguaca. No obstante, la prueba concluyente sobre quién es el legítimo propietario - v.gr. certificación de la oficina de instrumentos públicos de la zona - no fue allegada oportunamente al proceso.

El artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, en su numeral 4o. establece la procedencia de la acción de tutela:

"Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización".

La norma citada tiene la finalidad de evitar que mediante la utilización de terceras personas, intermediarios o testaferros se logre poner al margen del control constitucional actos u omisiones originados por acciones u omisiones de particulares detentadores de una posición dominante. Tanto el titular de una organización privada - empresa hotelera en este caso -, como la persona que la controla efectivamente o sea el beneficiario real de la situación objeto de la tutela son potenciales destinatarios de las órdenes judiciales, impartidas en la sentencia que concede la protección inmediata de derechos fundamentales.

El señor EDUARDO MENDOZA PARRA, dueño o socio de la empresa CONSTRUCTORA ARCO con sede en la ciudad de Cali, en su calidad de propietario, poseedor o beneficiario real de la situación que amenaza los derechos a la vida, a la paz, al trabajo de los miembros de la comunidad de Mendiguaca y de sus respectivas familias, deberá, en consecuencia, hacer cesar su decisión de prohibir a los pescadores de la zona la utilización del camino carretable al mar que atraviesa el predio identificado con el nombre "Playa Rica" o "Pondoro" a lo largo de este proceso. En todo caso, la orden que se imparte en esta providencia se hará cumplir frente a cualquier persona o Corporación que tenga derechos sobre el mencionado predio y obstaculice el tránsito del cual secularmente han gozado los miembros de la comunidad conocida con el nombre de "Mendiguaca".

DECISION

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de agosto 10 de 1992, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta, que denegó la tutela solicitada por los accionantes.

SEGUNDO.- CONCEDER TRANSITORIAMENTE la tutela solicitada por los señores LUCIO QUINTERO RINCON, JOSE TORREGROSA MERCADO en nombre propio y en representación de la comunidad pesquera de Mendiguaca.

TERCERO.- ORDENAR al propietario o poseedor del predio denominado en este proceso “Playa Rica” o “Pondoro”, así como a su beneficiario real, la remoción de cualquier obstáculo físico y psicológico que impida a los habitantes de la zona acceder al mar utilizando el camino carretable que atraviesa el predio, so pena de incurrir en las sanciones establecidas en los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- ORDENAR al Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta ejercer la vigilancia efectiva de lo ordenado en esta providencia e imponer las sanciones respectivas en caso de incumplimiento.

QUINTO.- LIBRESE comunicación al Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Ponente

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

(Sentencia aprobada por la Sala Segunda de Revisión, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., a los catorce (14) días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y dos).

1 Corte Constitucional. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-566, octubre 23 de 1992.