



Parques Nacionales Naturales de Colombia

20131300084481

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20131300084481

Fecha: 2013-11-08

Código de dependencia 130
OFICINA ASESORA JURIDICA
Bogotá, D.C.,

Doctora
LUZ ELVIRA ANGARITA JIMENEZ
Directora Territorial Caribe
Calle 17 No 4-06
Santa Marta, DTCH

Asunto: Concepto Jurídico / Derecho de Propiedad Privada en áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales/ Desarrollo de actividades asociadas al ecoturismo en áreas del SPNN por propietarios privados/ Trámite Licencia Ambiental.

Fuentes: Constitución Política de Colombia/ D.L. 2811 de 1974/ D. 622 de 1977 / Sentencia C-189 de 2006/ Decreto 2810 de 2010/ Resolución 0531 del 2013/

Estimada Luz Elvira:

De acuerdo con su solicitud contenida en correo electrónico No. 2013-480-007277-2 del 30 de julio de 2013, se adjunta a la presente respuesta, un informe del avance de los procesos administrativos y agrarios que se han iniciado por parte de las distintas entidades en el marco del proceso de saneamiento desde el punto de vista de la propiedad del Parque Nacional Natural Tardona. (Anexo 1)

Por otra parte, conforme a lo establecido en el Decreto 3572 de 2011, corresponde a la Oficina Asesora Jurídica conceptuar sobre los temas relacionados con la actividad del organismo y velar por su unificación, actualización, difusión y aplicación, dentro del marco legal que orienta la función pública, siendo por ello competente para responder a su inquietud presentada en el mencionado correo, de cuyo texto se resalta lo siguiente:

De acuerdo con la denuncia realizada en la web por el abogado Alejandro Arias y una vez revisadas las páginas web, efectivamente se está promoviendo el predio denominado arrecifes para prestar servicios de alojamiento en la casa construida en el predio de la sociedad Arrecifes S.A.

(...)

2. Un concepto sobre la legalidad de la actividad eco turística (alojamiento y alimentación en habitación de la cabaña) en el predio de la sociedad Arrecifes S.A. y cuál sería el procedimiento que debe seguir un privado para desarrollar esta actividad de manera que no impacte el área. Es necesario que tenga permiso? Puede hacerlo como desee?

Revisado el tema, es pertinente aclarar que la función encomendada a esta Oficina, en concordancia con lo normado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, permite emitir





Parques Nacionales Naturales de Colombia

conceptos de carácter general y abstracto con el fin de unificar los criterios jurídicos que la Entidad bajo una interpretación rigurosa y sistemática de la ley, aplica en desarrollo de la facultad legal.

Es así, que le corresponde a esta Oficina abordar el estudio de las preguntas formuladas de manera general y abstracta y no de forma particular y concreta para el caso de la sociedad Arrecifes S.A.

Interpretación Jurídica

De acuerdo con lo expuesto en la solicitud, esta Oficina plantea el siguiente problema jurídico que debe ser objeto de estudio y análisis, en los siguientes términos:

¿Puede un particular titular del derecho de dominio, realizar actividades eco turísticas o prestar servicios asociados al ecoturismo, en predios de su propiedad dentro de un área protegida? ¿Cuál es el procedimiento que debe seguir un privado para desarrollar una actividad eco turística de manera que no impacte el área y si requiere de permiso alguno?

Para el análisis de los problemas jurídicos planteados es indispensable realizar un examen del derecho a la propiedad privada frente al régimen de actividades permitidas en parques nacionales atendiendo a las finalidades y objetivos que persigue el Sistema de Parques Nacionales¹, que enmarca en todo caso las competencias atribuidas a la autoridad ambiental y delimita el actuar de los particulares.

En primer lugar, se tiene que la propiedad privada, como fundamento de las relaciones económicas, sociales y políticas, ha sido concebida a lo largo de la historia, como aquella relación existente entre el hombre y las cosas que lo rodean, que le permite a toda persona, siempre y cuando sea por medios legítimos, incorporar a su patrimonio los bienes y recursos económicos que sean necesarios para efectuar todo acto de uso, beneficio o disposición que requiera².

En cuanto al derecho a la propiedad privada, la Constitución Política en su artículo 58 impone el cumplimiento de la función social y ecológica que conllevan límites en su ejercicio, así las cosas, sobre dicho derecho el Constituyente de 1991, estableció que el interés privado debe ceder ante el interés público o social cuando quiera que aquellos se encuentren en conflicto³, y que le corresponde cumplir funciones sociales y ecológicas que le son inherentes⁴, lo que conlleva a la imposición de obligaciones que legitiman su ejercicio.

Respecto a este artículo la Corte Constitucional en sentencia C- 147 de 1997 manifestó “*Cuando el artículo 58 de la Constitución, alude a la garantía de la propiedad privada y a los demás derechos adquiridos con arreglo a las*

¹ Artículo 328 Decreto Ley 2811 de 1974 y Artículo 3 Decreto 622 de 1977

² C-189 de 2006

³ El artículo 58 de la Constitución Política de Colombia dispone: Se garantizan 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. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. (...)

⁴ Ibídem





Parques Nacionales Naturales de Colombia

leyes civiles, y dispone que tales derechos "no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores", indudablemente está otorgando una protección a las situaciones jurídicas que han quedado consolidadas bajo la vigencia de una ley y no a las meras expectativas de derechos."

Aunado a la protección constitucional que establece el citado artículo y respecto a la protección a situaciones jurídicas consolidadas se debe resaltar que el Decreto 2811 de 1974, Código de Los Recursos Naturales Renovables en su Artículo 47 establece lo siguiente: "*Sin perjuicio de derechos legítimamente adquiridos por terceros o de las normas especiales de este Código, podrá declararse reservada una porción determinada o la totalidad de recursos naturales renovables de una región o zona cuando sea necesario para organizar o facilitar la prestación de un servicio público (...)*".

En este contexto normativo, en la actualidad para acreditar propiedad privada al interior de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, se requiere el cumplimiento de los siguientes requisitos;

- Título originario expedido por el Estado que no haya perdido su eficacia legal (Resoluciones de adjudicación expedidas por la autoridad competente, antes de la creación del área protegida y cédulas reales)
- Títulos en donde consten tradiciones de dominio que superen el término que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria, anteriores a:
 - 17 de abril de 1917, si el área protegida estudiada es creada en vigencia de la ley 200 de 1936.
 - 05 de Agosto de 1974, si el área protegida estudiada es creada en vigencia de la ley 160 de 1994.

Por otra parte, frente a las limitaciones que recaen en el ejercicio de las atribuciones que confiere el derecho a la propiedad privada sobre predios ubicados en las áreas protegidas del Sistema de Parques Nacionales, es pertinente transcribir el siguiente aparte de la Sentencia C-189 de 2006 de la H. Corte Constitucional:

*"Como lo ha reconocido esta Corporación, el Sistema de Parques Nacionales Naturales se convierte en un límite al ejercicio del derecho a la propiedad privada, en cuanto a que las áreas que se reservan y declaran para tal fin, no sólo comprenden terrenos de propiedad estatal, sino de propiedad particular. **En estos casos, los propietarios de los inmuebles afectados por dicho gravamen, deben allanarse por completo al cumplimiento de las finalidades del sistema de parques [establecidas en el artículo 328 del DL 2811 de 1974] y a las actividades permitidas en dichas áreas de acuerdo al tipo de protección ecológica que se pretenda realizar.** Así, por ejemplo, al declararse un parque como "santuario de flora" solamente se pueden llevar a cabo actividades de conservación, recuperación, control, investigación y educación [cita los artículos 331 y 332 del CRN sobre actividades permitidas en el sistema de PNN].*

Lo anterior no implica que los bienes de carácter privado cambien o muten de naturaleza jurídica, por ejemplo, en cuanto a los legítimos dueños de los terrenos sometidos a reserva ambiental, sino que, (...) se someten a las limitaciones, cargas y gravámenes que se derivan de dicho reconocimiento, lo que se traduce, en tratándose de los parques naturales, en la imposibilidad de disponer dichos inmuebles por fuera de las restricciones que surgen de su incorporación al citado sistema. (...)(Subrayado y negrilla fuera del texto)





Parques Nacionales Naturales de Colombia

Como se anotó en el reseñado fallo, el ejercicio del derecho a la propiedad privada cede frente al interés general de conservación, y en ese sentido, en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales deberá ejercerse de acuerdo con las finalidades que persigue el Sistema de Parques y la actividades allí permitidas. Tienen sentido estas limitaciones, en tanto que a la propiedad privada le es inherente una función ecológica, esto es, que a dicho derecho se le puedan imponer límites o condiciones que restrinjan el ejercicio de los atributos de uso y goce, con el fin de proteger el medio ambiente, la H. Corte Constitucional en sentencia ya citada indicó:

(...), es claro que mediante la incorporación de terrenos de propiedad privada al Sistema de Parques Nacionales Naturales se puede limitar el ejercicio de las atribuciones que surgen del derecho a la propiedad privada, estableciendo restricciones o gravámenes que condicionan el uso, la explotación y disponibilidad de los inmuebles que lo integran. (...)

*(...) la limitación impuesta a la disposición de los bienes que se incorporan al Sistema de Parques Nacionales Naturales a fin de realizar la función ecológica prevista a la propiedad privada en la Constitución, no implica un desconocimiento de los atributos de uso, goce y explotación sobre los mismos. En efecto, aun cuando la declaratoria de una zona de reserva ecológica conduce a la imposición de gravámenes para la utilización y disfrute de los bienes de propiedad particular que se incorporan al citado sistema de protección ecológica de mayor extensión, **es claro que dentro de los precisos límites normativos -propios del reconocimiento de un derecho de carácter relativo- los titulares de dicha modalidad de dominio, pueden proceder a su correspondiente explotación económica, por ejemplo, en actividades investigativas, educativas y recreativas.***
(...) (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Precisa entonces la Corte, que no obstante las limitaciones que recaen al ejercicio de este derecho individual de la propiedad privada, no implica el desconocimiento de los atributos de uso, goce y explotación sobre los mismos, en tanto que los titulares del derecho de dominio pueden proceder a su explotación económica en actividades investigativas, educativas y recreativas, de acuerdo al régimen que regule el área protegida.

En este punto es preciso advertir, que indistintamente de la persona que ostente la titularidad del derecho de propiedad, esto es, si es persona natural o jurídica, de derecho público o privado, las limitaciones anotadas operan de pleno derecho, por lo que no resulta preciso distinguir la naturaleza de la persona titular de derecho para que operen las limitaciones al régimen de propiedad.

Así las cosas, resulta claro que cualquier proyecto, obra o actividad que se pretenda realizar al interior de las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, deberá estar en el marco de las actividades permitidas y en ningún caso puede contemplar actividades prohibidas; e incluso, aquellas actividades permitidas, sólo podrán ser realizadas siempre y cuando no causen alteraciones significativas al ambiente natural, tal como lo establece el artículo 23 del Decreto 622 de 1977

Para el caso concreto, en cuanto se refiere a la actividad del ecoturismo asociada a la recreación, el artículo 332 del D.L. 2811 de 1974 estableció entre otras actividades permitidas dentro de las áreas del Sistema, la de recreación, que desarrolla el artículo 5 del Decreto 622 de 1977 indicando que se permite el desarrollo de actividades recreativas en zonas de recreación general exterior y alta densidad de uso, las cuales deben definirse en los ejercicios de zonificación de cada una de las áreas, y establece en cabeza de Parques



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nacionales Naturales de Colombia la facultad de regular sus usos, establecer las correspondientes tarifas y fijar los cupos máximos de visitantes.

Así mismo, el artículo 23 del mismo decreto 622 de 1977, establece que las actividades permitidas en las áreas del Sistema, dentro de las cuales se encuentra la recreación, solamente se podrán desarrollar siempre y cuando no causen alteraciones significativas al ambiente natural.

En ejercicio de esa facultad de regulación, mediante la Resolución 0531 de 2013 por medio de la cual se adoptan las directrices para la planificación y el ordenamiento de una actividad permitida en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, se establecen las condiciones en que Parques Nacionales Naturales de Colombia llevará a cabo la planificación, ordenamiento y manejo de las actividades ecoturísticas, como actividad permitida en las áreas del Sistema.

Así mismo, y de acuerdo con las competencias de esta Entidad, se establece la obligación para Parques Nacionales Naturales de definir la vocación eco turística del área protegida, con la aplicación de criterios biofísicos y socioeconómicos en los ejercicios de planeación y ordenación de las áreas, de cara a sus objetivos de conservación.

En esta resolución, se define el ecoturismo como *“la modalidad turística especializada y sostenible, enfocada a crear conciencia sobre el valor de las Áreas del Sistema, a través de actividades de esparcimiento tales como contemplación, el deporte y la cultura, contribuyendo al cumplimiento de sus objetivos de conservación y a la generación de oportunidades sociales y económicas a las poblaciones locales y regionales”* y como servicios asociados al ecoturismo, *“aquellos dirigidos a la atención del visitante que realiza actividades eco turísticas en las áreas del Sistema de Parques, tales como alojamiento, transporte, alimentación, guía e interpretación del patrimonio natural.*

En este orden, los servicios de alojamiento y alimentación son servicios asociados a las actividades ecoturísticas que se pueden realizar en las áreas del Sistema, sin perder de vista la prohibición establecida en el artículo quinto de la citada Resolución, acerca de la construcción de nueva infraestructura en las áreas del Sistema, permitiendo únicamente el uso de carpas y hamacas en los sitios autorizados de camping, así como que el servicio de alojamiento solo podrá prestarse en la zona de alta densidad de uso y para el caso de los Santuarios de Fauna y Flora en la zona de recreación exterior.

Por último, en el artículo séptimo de la Resolución, respecto de la prestación de los servicios asociados al ecoturismo por parte de las comunidades locales, establece como obligación para Parques Nacionales realizar las siguientes acciones:

1. Vinculación de las comunidades a la prestación de servicios asociados al ecoturismo en las áreas del Sistema o en algún eslabón de la cadena de valor, previa evaluación de oportunidad, capacidad, el potencial e interés de las comunidades así como la búsqueda de la reconversión que generen presiones sobre las áreas del sistema.

2. Acompañamiento gradual a los grupos comunitarios con el fin de fortalecerlos y capacitarlos en aspectos fundamentales como: conocimiento sobre el Sistema, manejo de áreas protegidas, manejo ambiental en la prestación de servicios asociados al ecoturismo.





Parques Nacionales Naturales de Colombia

De esta forma, queda claro que para la realización de esta actividad permitida, existen claras directrices para su ejercicio, previa planificación y ordenamiento del área protegida por parte de Entidad encargada de su administración.

Para determinar si requiere de un permiso para el ejercicio de esta actividad, se debe atender a lo establecido en el numeral 9 del artículo 52 de la Ley 99 de 1993, que establece la competencia de otorgar licencia ambiental en cabeza del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible cuando existan proyectos que afecten el Sistema de Parques Nacionales Naturales, función que mediante Decreto Ley 3573 de 2011 fue transferida a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales.

El procedimiento para el otorgamiento de licencia ambiental está regulado por el Decreto 2820 de 2010, que en materia de áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, en su artículo 8 numeral 12 establece que requiere licencia los proyectos, obras o actividades que afecten las áreas del Sistema por realizarse al interior de éstas, en el marco de las actividades allí permitidas.

En parágrafo del mismo artículo 8 del mencionado decreto, se establece que para el otorgamiento de la licencia se deberá contar con un concepto que emita Parques Nacionales Naturales de la actividad o proyecto a licenciar, función que se ve reflejada en el Decreto Ley 3572 de 2011, numeral 16 del artículo 13, a cargo de como función de la Subdirección de Gestión y Manejo de Áreas [P]rotegidas, de cara a los objetivos de conservación, el plan de manejo del área protegida y demás regulaciones aplicables a la actividad en concreto.

En ese sentido, en tratándose los servicios eco turísticos de una actividad permitida al interior de las áreas del Sistema, que debe atender al ejercicio de ordenación y planeación del área protegida, deberá adelantar el trámite para la obtención de una licencia ambiental de acuerdo con el procedimiento contenido en el Decreto 2820 de 2010.

Así lo manifestó la Corte Constitucional⁵ al examinar la constitucionalidad del citado artículo 52 señaló que la licencia tiene múltiples propósitos relacionados con la prevención, el manejo y la planificación, y opera como un instrumento coordinador, planificador, previsor y cautelar, mediante el cual el Estado cumple –entre otros– con los mandatos constitucionales de protección de los recursos naturales y del ambiente, el deber de conservación de las áreas de especial importancia ecológica y la realización de la función ecológica de la propiedad y el trámite, otorgamiento o negación de cualquier licencia ambiental para proyectos, obras o actividades en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales debe estar sujeto a sus precisas finalidades y a los usos y actividades permitidas dentro de las áreas del Sistema.

Criterio que se reitera por la Corte en sentencia T-282/12 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, en tanto que se refiere a la Licencia Ambiental como un requisito previo y como "...una obligación jurídica que no está supeditada a la naturaleza de la obra, sino al impacto que la misma produce, que no es requisito interpretable ni disponible por el operador jurídico, tampoco en sede de tutela, en general y muy en especial, por tratarse de un proyecto por adelantar en un Parque Natural Nacional (...)

⁵ Sentencia C-746 de 20112 .M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez





Parques Nacionales Naturales de Colombia

De conformidad con lo expuesto, se tiene que existe posibilidad de desarrollar al interior del Sistema de Parques Nacionales Naturales proyectos eco turísticos por titulares del derecho de propiedad, por tratarse de una actividades permitidas que van dirigidas al cumplimiento de las finalidades que le son propias.

CONCLUSIONES:

1. Quien es titular del derecho de propiedad de un bien inmueble que está ubicado al interior de un área del Sistema, podrá ejercer el derecho de uso y goce de su bien inmueble con las restricciones que impone el régimen del Sistema de Parques Nacionales, sin que se pueda predicar lo mismo para el que no tiene dicha condición.
2. El ejercicio de este derecho de uso y goce de propiedad, deberá ejercerse en el marco del régimen usos y actividades y de conformidad con los lineamientos establecidos en la Resolución 0531 de 2013 expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y contenidos en los instrumentos de gestión y planificación, como lo es el Plan de Manejo Ambiental.
3. Para la realización de la actividad permitida de ecoturismo o servicios asociados al ecoturismo, deberá adelantarse el trámite de licencia ambiental, contando con el concepto previo emitido por Parques Nacionales Naturales de Colombia.

De esta manera, se da respuesta a su consulta, quedando atentos a cualquier inquietud que surja al respecto.

Atentamente,


BEATRIZ JOSEFINA NIÑO ENDARA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexo: Documento "AVANCE EN LOS PROCESOS AGRARIOS Y ADMINISTRATIVOS INICIADOS EN EL PARQUE NACIONAL NATURAL TAYRONA"

Proyecto: Laura Rodríguez/Andrea Pinzón - OAJ

