

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Augusto Trejos Jaramillo

Santafé de Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Radicación número: 1101.

Referencia: Bienes baldíos. Entidad competente para administrarlos cuando hacen parte del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

El señor Ministro del Medio Ambiente, después de describir las disposiciones que han regulado jurídicamente el manejo de las Islas del Rosario consulta a la Sala, en los siguientes términos, sobre la entidad competente para administraras:

" ¿ De acuerdo con las disposiciones vigentes, a qué entidad corresponde la administración de las Islas del Rosario y en particular, la celebración de los contratos relativos a la administración de estos bienes, en la medida en que dichas islas tienen el carácter de baldíos reservados de la Nación, no son enajenables de acuerdo con el artículo 107 del Código Fiscal, y al mismo tiempo, salvo las expresamente mencionadas en el Parágrafo 1o. del Acuerdo No. 93 del 15 de diciembre de 1987 de la Junta Directiva del INDERENA, modificado por la Resolución No. 1425 de 1996 del Ministerio del Medio Ambiente, las mismas no forman parte del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo?".

I. Antecedentes.

El Ministerio de Agricultura, mediante Resolución No. 165 de 1977, aprobó el Acuerdo No. 26 del 2 de mayo del mismo año, expedido por la Junta Directiva del Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente INDERENA, por el cual se delimitó y reservó un área de la jurisdicción del municipio de Cartagena en el Departamento de Bolívar, a la que se denominó Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario, de cuya zona se excluyeron

los globos de terreno comprendidos por todas las Islas del sector. Así mismo se dispuso que dentro del área alindada quedaba prohibida la adjudicación de baldíos.

Por Resolución No. 4698 de 1984, el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria - INCORA - declaró que no habían salido del patrimonio nacional, y en consecuencia eran baldíos reservados en virtud de lo preceptuado por el Código Fiscal, la islas conocidas con el nombre de Islas del Rosario ubicadas al suroeste de Cartagena y al noroeste del corregimiento de Barú, entre las cuales se encuentran La Isleta, la Isletica, Isla Grande, Macaví, Roberto, Isla del Rosario, Pavito, Los Palacios, Pirata, Los Cacuchos, Bonaire, Islote de la Fiesta, Isla del Tesoro, Arenas y otras.

Con Resolución No. 59 del 1988 el Ministerio de Agricultura aprobó el Acuerdo No. 0093, del 15 de diciembre de 1987, proferido por la Junta Directiva delINDERENA, en el que se realindó el Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y se incluyó el área territorial de la Isla del Rosario, sus islotes adyacentes y el área territorial de la Isla del Tesoro. Se excluyeron de la zona realindada los demás globos de terreno comprendidos por todas las islas del área.

El Ministerio del Medio Ambiente, por Resolución 1425 de 1996, realindó el Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo. Previó que dentro de su jurisdicción quedaba comprendida el área territorial de la Isla del Rosario, sus islotes adyacentes y el área territorial de la Isla del Tesoro ubicados en el Archipiélago de Nuestra Señora del Rosario, así como la zona territorial de las Islas Maravilla y Mangle en el Archipiélago de San Bernardo. De nuevo fueron excluidos los globos de terreno ubicados dentro de los límites de la zona realindada.

De lo anterior se colige que algunas de las Islas que integran las denominadas Islas del Rosario, como son la Isla del Rosario y sus islotes adyacentes y la Isla del Tesoro, quedan comprendidas dentro de la jurisdicción del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo. Otras, por el contrario, no forman parte de dicha zona y por tanto están sometidas a una reglamentación diferente.

II. Consideraciones.

A) La Constitución de 1991: El medio ambiente y los recursos naturales.

Varias son las normas que el Constituyente de 1991 quiso concretar sobre este tema, en el nuevo ordenamiento superior. Así, el artículo 8º establece como obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la nación; el 58 - inciso 2º - da a la propiedad una función social que implica obligaciones y, como tal, le asigna una función ecológica; el 79

garantiza para todas las personas el derecho a gozar de un ambiente sano, permite a la comunidad participar en las decisiones que puedan afectarlo y señala como deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines; el 80 determina que el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar el desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Debe, además, prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer sanciones legales, exigir reparación de los daños causados y cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas; en su numeral 8º el artículo 95 tipifica como uno de los deberes de la persona y del ciudadano proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano. Especial mención requiere, para el prospecto de esta consulta, el artículo 63: "Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables".

B) Normatividad legal:

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 45 del Código Fiscal (ley 110 de 1912), se reputan como terrenos baldíos y por tanto de propiedad nacional "Las Islas de uno y otro mar pertenecientes al Estado, que no están ocupadas por poblaciones organizadas o apropiadas por particulares, en virtud de título traslativo de dominio". En consecuencia "Constituyen la reserva territorial del Estado, y no son enajenables: a) Las islas nacionales, de uno y otro mar de la República, y las de los ríos y lagos, de que trata el aparte c del artículo 45".

El medio ambiente, como derecho constitucional, le da al Estado facultades de intervención en la comunidad civil y se convierte en factor limitante de las libertades individuales, de las económicas, de la de empresa, de la de tránsito y de otras establecidas constitucionalmente.

El Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y Protección al Medio Ambiente (decreto 2811 de 1974), en los artículos 327 y 328, define el sistema de parques nacionales como "el conjunto de áreas con valores excepcionales para el patrimonio nacional que, en beneficio de los habitantes de la nación y debido a sus características naturales, culturales o históricas, se reserva y declara comprendida en cualquiera de las categorías..." tales como "... parque nacional, reserva natural, área natural única, santuario de flora, santuario de fauna y vía parque".

De la anterior definición se deduce que los parques nacionales configuran un tipo específico de reserva, la que a su vez está constituida por diferentes clases de áreas con diversas destinaciones.

Este mismo Código en su artículo 330 preceptúa que, de acuerdo con las condiciones del sistema, en los casos de parques nacionales, reservas

naturales, áreas naturales únicas, santuarios de flora y santuarios de fauna, podrán determinarse zonas amortiguadoras en la periferia, con el fin de atenuar perturbaciones que pueda causar la acción humana. Y agrega que en esas zonas podrán imponerse restricciones y limitaciones al dominio.

Estas restricciones serán, entonces, las que nazcan de la ley 99 de 1993 sobre la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables y de las facultades que tengan las autoridades administrativas, que convergen a la administración del sistema de parques nacionales, relativas a estos mismos aspectos.

El Decreto 622 de 1977 reglamentó en términos generales las áreas con valores excepcionales para el patrimonio nacional, las que debido a sus características naturales reservó y declaró dentro del conjunto al que denominó "Sistema de Parques Nacionales Naturales".

La ley 99 de 1993 en el artículo 5º numerales 18 y 19 otorga al Ministerio del Medio Ambiente las funciones de reservar, alindar, sustraer y administrar las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, velar por la protección del patrimonio natural y la conservación de las áreas de especial importancia ecosistémica.

Por su parte, la ley 160 de 1994, en el artículo 12, atribuyó al Instituto Colombiano de la Reforma Agraria - INCORA - la facultad de administrar las tierras baldías de la Nación y en consecuencia adjudicarlas, celebrar contratos, constituir reservas y adelantar en ellas programas de colonización. El artículo 67 ibídem establece la prohibición de adjudicar terrenos baldíos ubicados en zonas aledañas a Parques Nacionales Naturales, situación que es reiterada en el artículo 9o. letra a) del decreto 2664 de 1994.

El artículo 13 de la ley inmediatamente citada dice:

"El Instituto Colombiano de la Reforma Agraria podrá delegar en otros organismos de derecho público, preferencialmente del sector agropecuario, funciones de las que le estén encomendadas, cuando ello le pareciere conveniente para asegurar la mejor ejecución de sus atribuciones.

La delegación de las funciones del Instituto requiere la aprobación de la Junta Directiva, con el voto favorable del Ministro de Agricultura. En virtud de la delegación que de una de sus funciones haga el Instituto, la entidad delegataria adquiere las facultades y poderes que en relación con ella le atribuye la

presente ley al INCORA y queda sometida a los requisitos y formalidades prescritos para éste.

No serán delegables las funciones relacionadas con la adquisición y la adjudicación de tierras, así como las de adelantar los procedimientos agrarios de extinción del derecho de dominio, clarificación de la propiedad, recuperación de baldíos indebidamente ocupados y deslinde de tierras. Cualquiera sea la forma que se adopte para la delegación de funciones, el Instituto podrá reasumir de plano y en cualquier momento la atribución delegada". (Destaca la Sala en negrillas).

C. Análisis normativo.

En términos generales, en el manejo de las Islas que hacen parte del patrimonio nacional confluyen varias entidades y organismos gubernamentales, entre los cuales cabe destacar los siguientes: Ministerio del Medio Ambiente en cuanto le compete dictar la política ambiental con aplicación en todo el territorio nacional; Corporaciones Autónomas Regionales encargadas de administrar el medio ambiente y los recursos naturales renovables dentro del área de su jurisdicción, excepción hecha de las islas que hacen parte de un área de Sistema de Parques Nacionales Naturales, caso en el cual su administración corresponde a la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales del Ministerio del Medio Ambiente; Dirección General Marítima DIMAR toda vez que tiene jurisdicción, entre otras zonas, en las islas, islotes y Cayos, y posee la competencia de otorgar concesiones para el uso y goce las playas marítimas y de los terrenos de bajamar existentes en las islas, así como para adelantar y fallar investigaciones por construcciones indebidas o no autorizadas en las mismas; el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria INCORA, en la medida en que las islas son baldíos reservados de la Nación, salvo las que hayan salido del patrimonio nacional, y es a este Instituto al que corresponde administrar dicho tipo de terrenos.

Se tiene, entonces, que de conformidad con las alindaciones y realindaciones efectuadas al Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, de éste hacen parte dos de las islas que conforman las llamadas Islas del Rosario - que tienen el carácter de terrenos baldíos y por tanto no enajenables - y el manejo respecto de éstas corresponde a la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques del Ministerio del Medio ambiente; las demás no integran el referido parque y de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 12 de la ley 160 de 1994 su administración compete al INCORA, facultad ésta que puede ser delegada en otros organismos de derecho público, según lo previsto en el artículo 13 de la referida ley.

No se puede ser ajeno a las razones que inspiraron al Constituyente de 1991 en relación con el progresivo y preocupante deterioro del ambiente y de los recursos naturales renovables. Ello justifica la necesidad de salvaguardar, no sólo para las generaciones presentes sino también para las futuras, los elementos básicos que garanticen un ambiente sano, mediante la preservación y restauración de ecosistemas que aún subsisten, como es el caso del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y San Bernardo.

La Sala, dentro de los anteriores criterios, considera de supremo interés para el país la conservación y la correcta administración de los parques nacionales incluidas las zonas amortiguadoras. Y observa con preocupación cómo, en contravía de los mandatos constitucionales, especialmente el del artículo 80 sobre conservación, restauración y sustitución de los recursos naturales, hay un ostensible descuido al respecto por parte de las autoridades nacionales encargadas de esos fines.

D. Naturaleza jurídica de los parques nacionales.

En sentencia C - 649 de 1997, la Corte Constitucional retomó conceptos propios de su sentencia T - 572 / 94, sobre las calidades de los bienes del Estado y recordó que "... la teoría de la comercialidad de los bienes se rompe cuando se trata de bienes de uso público".

Por eso, tal como lo califica el artículo 63 de la Constitución Nacional, ellos son inalienables, es decir no pueden ser negociados, vendidos, donados o permutados; inembargables ya que no admiten gravámenes hipotecarios, embargos o apremios e imprescriptibles lo que hace imperativa la defensa de su integridad frente a actos de usurpación realizados por particulares.

Recordó, además, la Corte Constitucional: "Al Estado corresponde el derecho y el deber de velar por la integridad de esos bienes de uso público. Si, además, esos bienes se ligan con la recreación (art. 52 C.P.), con la función ecológica de la propiedad (art.58 C.P.), con la conservación de las áreas de especial importancia ecológica (art.79 C.P.), con la prevención del deterioro ambiental, protección de ecosistemas y garantía del desarrollo sostenible (art. 80 C.P.), ello implica adicionalmente el deber del Estado de velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso público, el cual prevalece sobre el interés particular (art.82 ibídem)".

El propio Instituto Colombiano de la Reforma Agraria dictó la Resolución 4698, del 27 de septiembre de 1984. En ella determinó que no han salido del patrimonio nacional y, por tanto, son baldíos reservados las islas del Rosario, entre las cuales se encuentran la Isleta, la Isletica, Isla Grande y otras, situadas en jurisdicción del municipio de Cartagena. Lo hizo en aplicación de las normas pertinentes del Código Fiscal. Debe entenderse, dentro de todo este contexto, que las islas mencionadas son bienes del Estado, no son de uso

público y sí inalienables, inembargables e imprescriptibles. Es al Incora al que, en principio, corresponde su administración. Sin embargo, por razones prácticas y de interés social esta entidad puede delegar, para el caso en el Ministerio del Medio Ambiente, la administración de esas islas por ser ésta la entidad que administra el Parque Nacional Los Corales del Rosario y cuenta, además, con una dependencia especializada que se denomina Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

El Ministerio del Medio Ambiente a su vez, y con base en la antedicha delegación que deberá ser expresa y concreta, podrá celebrar CONVENIOS con los particulares actualmente ocupantes, en el entendido de que estos convenios deberán estipular en sus cláusulas todo tipo de restricciones y de limitaciones necesarios para que primen los objetivos, propósitos y finalidades que asisten al interés público respecto de los recursos naturales y del medio ambiente.

III. Se responde.

En el manejo de las Islas del Rosario que no integran el Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo convergen distintas entidades. No obstante, la facultad de administrarlas - que incluye la celebración de convenios - corresponde al INCORA, en virtud de la calidad de baldíos reservados de la nación que poseen tales islas, atribución ésta que puede ser delegada en otro organismo de derecho público, para este caso el Ministerio del Medio Ambiente. La delegación, que deberá ser expresa y concreta, implicará que los convenios celebrados entre el Ministerio del Medio Ambiente y particulares, esté sujeta a las limitaciones de que se habla al final de la parte motiva.

Transcríbase al señor Ministro del Medio Ambiente. Igualmente envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

AUGUSTO TREJOS JARAMILLO

JAVIER HENAO HIDRON

Presidente de la Sala

CESAR HOYOS SALAZAR LUIS CAMILO OSORIO ISAZA

ELIZABETH CASTRO REYES

Secretaria de la Sala