

Conflicto de ocupación en áreas protegidas*

Conservación versus derechos de comunidades

Marlenny Díaz Cano**

Recibido: agosto 19 de 2008

Aprobado: noviembre 5 de 2008

Resumen

El concepto del desarrollo sostenible representó un gran avance en el escenario que marcaba una dicotomía tajante entre conservación de los recursos naturales y su aprovechamiento humano. Si bien aún se critica su imposibilidad de concreción en la vida real, el solo hecho de vincular al modelo de desarrollo economicista imperante una preocupación, así sea instrumental, por la preservación de la naturaleza permite hoy día poner en las agendas de gobierno el tema ambiental como un aspecto interdependiente y correlacionado con las políticas públicas económicas, sociales e incluso de seguridad nacional, si lo que está en el tapete es el mejoramiento de la calidad de vida de las comunidades.

Pero no es fácil conciliar intereses que han estado en lados opuestos por tanto tiempo, más aún cuando las contradicciones y vacíos normativos derivan del mismo marco jurídico que pretende regular adecuadamente esta relación.

Para quien debe hacer cumplir la ley surge entonces la duda sobre cuándo lo legal llega a ser injusto en situaciones que se convierten en conflictos éticos al tener que escoger entre cumplir una obligación institucional que vulnera derechos, con la posibilidad de ser cuestionado por acción, o no cumplirla por sus consecuencias sobre derechos preexistentes, previendo en este caso también una sanción por omisión.

* Esta investigación se desarrolló con financiación de la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales UAESPNN, y contó con la colaboración directa de la dirección de la Territorial Caribe, el jefe del programa del Parque Nacional Natural Corales del Rosario y San Bernardo, a quien corresponde territorialmente la dirección del Santuario de Flora y fauna el Corchal Mono Hernández, y el apoyo en campo del profesional Universitario y operarios asignados al área.

** Abogada, Licenciada en educación, Magíster en Planificación y Administración del Desarrollo Regional con énfasis en medio ambiente y desarrollo. Asesora jurídica de entes públicos y privados en temáticas de desarrollo sostenible. Trabajó con comunidades en resolución de conflicto ambiental, participación ciudadana y análisis de políticas públicas sociales. Actualmente investigadora asociada a la Escuela de Ciencias Sociales de la Universidad Pontificia Bolivariana de Medellín, y docente de su Maestría en Desarrollo. Miembro de grupos de investigación Colciencias: GIED (Universidad del Magdalena,) Territorio (UPB) y representante de la UPB ante la Red de Investigación Socio jurídica Nodo Eje Cafetero. Medellín Colombia. marlenny.diaz@upb.edu.co.

La situación descrita puede generar violación de derechos fundamentales de las comunidades asentadas en las áreas protegidas o en su zona de influencia; el presente artículo da cuenta de esta situación, trabajando sobre el supuesto que identificar las falencias y contradicciones se constituye en el primer paso para encontrar soluciones válidas y eficaces que permitan mantener el frágil equilibrio entre la conservación y el aprovechamiento de los bienes y servicios ambientales.

Palabras clave

Ocupación de área protegida, vulneración de derechos vs conservación.

Occupation conflict in protected areas Conservation vs Community rights

Abstract

The concept of the sustainable development represents a great advance in the scene that was marking an incisive dichotomy between conservation and use of the natural resources. Though even the real possibility of concretion is criticized in many situations, the fact is that the model of economicist development has now a , interés about the preservation of the nature. It allows today to put in the agendas of government the environmental topic as an aspect interdependent and correlated with the public economic, social policies and even of national safety, when the focus is the improvement of the quality of life of the communities.

But it is not easy to harmonize interests that have been in opposite sides therefore time, more even if the contradictions and normative emptinesses derive from the same juridical frame that tries to regulate adequately this relation. For whom must make fulfill the law the doubt arises when the legal frame generates unjust situations that turn into ethical conflicts , even generate violation of fundamental rights of the communities seated in the protected areas or in its zone of influence; the present articule describe an example of this situation, working on the supposition that to identify the failings and contradictions constituted in the first step to find solutions valid and effective that allow to support the fragile balance between the conservation and the utilization of the environmental services

Key Words

Occupation of protected area, violation of rights vs conservation

INTRODUCCIÓN

El presente artículo hace parte de una serie de análisis sobre conflictos de uso en áreas del sistema de parques nacionales naturales derivados de una investigación en campo que abarcó tres años (desde enero de 2005 hasta enero de 2008) en las áreas protegidas: Parque Nacional natural Tayrona, (Magdalena), Santuarios de Flora y Fauna Corchal Mono Hernández, (Sucre) SFF Flamencos (Guajira) y SFF Colorados (Bolívar).

Los conflictos identificados se sintetizaron en cuatro relacionados con 1) derechos de dominio, 2) vulneración de derechos fundamentales 3) inconsistencia administrativa y 4) contraposición de derechos, cada uno de los cuales con protagonismo en cada área en particular pero replicables en el contexto general de las áreas protegidas en el país. La que aquí nos ocupa hace relación al conflicto identificado como vulneración de derechos de comunidades afrodescendientes por la normativa aplicable a un Santuario de Flora y Fauna.

El enfoque abordado fue el socio jurídico de tipo correlacional, dado que se buscaba identificar no solo la problemática presentada sino las causas de la misma. El estudio de caso seleccionado que se presenta aquí es el que ilustra la problemática del Santuario de Flora y Fauna El Corchal Mono Hernández y su área de influencia que comprende los corregimientos de Bocacerrada Labarce y San Antonio, del Municipio de San Onofre, Sucre. Este trabajo en particular abarcó 8 meses divididos en 4 etapas que comprendieron: 1) recopilación de información previa; 2) trabajo con comunidad; 3) trabajo de campo; y 4) análisis de datos.

El diseño metodológico de la investigación se nutrió del trabajo realizado por la autora en la línea de investigación Ordenamiento Ambiental del Territorio en el Grupo de investigación en

derecho GIED de la Universidad del Magdalena y su experiencia profesional de más de 4 años como asesora jurídica de la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, entidad financiadora y a la que se entregó el informe final que al día de hoy aporta como insumo para la revisión normativa que adelanta la Unidad de Parques sobre el decreto 622 de 1974, que regula la presencia de comunidades en o alrededor de las áreas protegidas en el país.

MARCO JURÍDICO RELEVANTE

• Sobre áreas naturales protegidas.

A escala nacional encontramos en el marco de las normas de reforma agraria (artículo 2 de la ley 200 de 1936), las primeras referencias sobre protección de zonas naturales al referirse a la reserva a favor del Estado que recaía sobre las zonas boscosas que se presumían baldíos de nación. Dicha normativa, sin embargo, no les atribuía destinación de conservación.

La ley 2 de 1959 adoptó por primera vez la figura de Parque Nacional Natural, con el fin de conservar la flora y la fauna nacionales, y facultó al gobierno nacional para que, por medio de decreto del Ministerio de Agricultura, previo concepto favorable de la Academia de Ciencias Exactas y Físicas, delimitara y reservara de manera especial zonas del país en sus distintos pisos térmicos como Parques Nacionales Naturales, donde para cumplir la finalidad de conservación, quedaba prohibida la adjudicación de baldíos, las ventas de tierras, la caza y toda actividad industrial, ganadera o agrícola, distinta a la del turismo o aquellas que el gobierno nacional considerara inconvenientes para la conservación o embellecimiento de la zona.

En 1968 se crea el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables INDERENA,

adscrito al Ministerio de Agricultura, encargado de la administración de las áreas de reserva. El Sistema de Parques se comenzó a regir bajo el acuerdo 42 de 1971, expedido por la junta directiva del INDERENA, pero es en el año 1974, con la expedición del *Código de los recursos naturales renovables y del ambiente* (decreto ley 2811, 1974) que el sistema de parques nacionales naturales adquiere un cuerpo normativo coherente en el que se definen las finalidades del Sistema, las cinco categorías de manejo (Parque Nacional, Reserva Natural, Área Natural Única, Santuario de Flora y Fauna, y Vía Parque), las actividades permisibles, se asignan funciones al gobierno nacional y a la autoridad ambiental para su protección y manejo, y se determinan las disposiciones generales de su régimen.

Con la expedición del *Código de los recursos naturales renovables* se pasó a una nueva concepción, la del 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, la Administración reserva y declara dentro de las categorías de protección.*

El decreto 622 de 1974 reglamenta el capítulo II del título V del decreto ley 2811 de 1974, en lo relativo al Sistema de Parques Nacionales Naturales, determina su finalidad, la zonificación de manejo, competencias institucionales para su declaración y alinderación, administración, prohibiciones, sanciones y permite como únicas actividades, de acuerdo con el tipo de zona, las de conservación, recuperación, control, investigación, educación, recreación y cultura.

• **Coexistencia de derechos dentro de un área protegida**

Especial importancia reviste el reconocimiento que hace el decreto 622 de 1974 de la co-

existencia de área natural protegida con otros tipos de derechos en ella¹; sobre esta situación su artículo 7 determina:

No es incompatible la declaración de un parque nacional natural con la constitución de una reserva indígena; en consecuencia cuando por razones de orden ecológico y biogeográfico haya de incluirse, total o parcialmente un área ocupada por grupos indígenas dentro del Sistema de Parques Nacionales Naturales, los estudios correspondientes se adelantarán conjuntamente con el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria (INCORA) y el Instituto Colombiano de Antropología, con el fin de establecer un régimen especial en beneficio de la población indígena de acuerdo con el cual se respetará la permanencia de la comunidad y su derecho al aprovechamiento económico de los recursos naturales renovables(...).

Si bien dentro de las áreas protegidas se reconoce la existencia de propiedad privada, el derecho subsiste, pero los atributos del uso y usufructo del inmueble se encuentran limitados en virtud de la función ecológica de la propiedad y la primacía del interés general de conservar las áreas de especial interés ecológico.

Esta limitación afecta directamente el poder de disposición dado que

... El particular no puede entrar a negociar libremente su propiedad o mejora cuando esta se encuentra en una zona reservada como área protegida, sino que debe negociar con el Estado, quien es el único que en estricto rigor jurídico está facultado para adquirir tales propiedades o mejoras. Mientras esto se produce es obvio que el particular debe respetar todas las normas del Código de recursos

¹ ver ampliación de esta doctrina en la sentencia C-649 de 1997 de la Corte Constitucional de Colombia.

naturales renovables” (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, doctor Jaime Betancourt Cuartas, 21 de febrero de 1983).

Este razonamiento se retoma en la sentencia de la Corte Constitucional C 169 de 2006 en la cual se declara la exequibilidad del artículo 13 de la ley 2 de 1959 en lo que respecta a la prohibición de venta de tierras en un área natural protegida, a la par que confirma las prohibiciones relativas a la caza, la pesca y la actividad ganadera, agrícola o industrial, por parte de las comunidades asentadas en ellas.

La Corte manifiesta

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 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.

Encontramos en el siguiente planteamiento del accionante el principal punto conflictivo de esta sentencia:

(...) al establecer la norma acusada la prohibición de ventas de tierras en las zonas correspondientes a un Sistema de Parques Nacionales, somete a los propietarios de los bienes privados a una limitación desproporcionada, pues los condena a morir con dichos predios o a esperar -eventualmente- la gracia del Estado, que se mani-

fiesta en ofertas de compra o en procesos de expropiación. En su opinión, la función ecológica reconocida a los parques naturales se acredita con el cumplimiento de las limitaciones que se imponen al uso de los bienes, sin que importe quién es el titular de los mismos.

• Sobre el régimen de baldíos.

El artículo 674 del *Código civil* determina que son bienes de la nación aquellos cuyo dominio pertenece a la República; si, además, su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio se llaman bienes de uso público; los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales y dentro de estos bienes de la unión incluye los llamados bienes baldíos definidos en el artículo 675 como: “(...) *todas las tierras que estando situadas dentro de los límites territoriales carecen de otro dueño*”.

Complementando esta definición, el artículo 3 de la ley 48 de 1882 dice que: *las tierras baldías se reputan bienes de uso público, y su propiedad no se prescribe contra la Nación, en ningún caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2519 del Código civil* (resaltado fuera del texto.)

La ley 200 de 1936 o “Ley de Tierras”, fundamento de la legislación agraria, plantea dos presunciones legales al respecto: “no son baldíos sino de propiedad privada los fundos poseídos de conformidad con las exigencias de la misma ley (plantaciones o sementeras, ocupación de ganados y otros de igual significación económica) y que son baldíos los predios rústicos no poseídos de esa manera”. De igual forma “los simples cerramientos y construcciones no constituyen por sí mismos pruebas de la explotación económica pero que sí pueden considerarse elementos complementarios de ella”. Estas presunciones han sido mantenidas en el tiempo por las diferentes leyes de reforma agraria, salvo algunas pequeñas

modificaciones, estableciendo que “frente a la explotación económica se presume que todo terreno dejó de ser baldío; sin embargo, en ningún momento la explotación económica, el cultivo o el provecho de las tierras baldías sirven de modo para adquirir el dominio”.

Hoy en día el artículo 65 de la ley 160 establece:

La propiedad de los terrenos baldíos adjudicables, sólo puede adquirirse mediante título traslativo de dominio otorgado por el Estado a través del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, o por las entidades públicas en las que delegue esta facultad. (...) Los ocupantes de tierras baldías, por ese solo hecho, no tienen la calidad de poseedores conforme al Código Civil, y frente a la adjudicación por el Estado sólo existe una mera expectativa (Subrayado fuera del texto).

El título traslativo de dominio al que hace referencia la norma es para baldíos en el acto administrativo de adjudicación. Sin la existencia de este título los bienes baldíos se reputan inembargables, imprescriptibles y no enajenables; solo demostrando dominio privado a través de títulos válidos podría desvirtuarse el dominio eminente del Estado sobre esta clase de bienes.

Frente a la valoración de idoneidad de los títulos presentados por el particular, el artículo 3 de la ley 200 de 1936 establecía: “lo dispuesto en el inciso anterior sobre prueba de la propiedad privada por medio de títulos inscritos, otorgados entre particulares con anterioridad a la presente ley, no es aplicable respecto de terrenos que no sean adjudicables, estén reservados, o destinados a cualquier servicio público”, principio y excepción que fueron retomados por el artículo 48 de la ley 160 de 1994 y que para nuestro caso de estudio resulta en gran manera relevante, pues una vez se declara un área protegida deja de operar

la presunción de la titularidad en favor de los particulares asentados en fondos poseídos mediante explotación económica del suelo porque ella “no tiene aplicación a los terrenos que no son adjudicables, por constituir parte de la reserva territorial del Estado” (subrayado fuera del texto).

Baldíos no adjudicables. Los particulares asentados en baldíos nacionales que por el paso del tiempo podían mantener una expectativa de adjudicación bajo hechos materiales de aprovechamiento, se convierten en simples ocupantes cuando sobre el territorio que habitan recae la declaratoria de área protegida quedando desprovistos de toda posibilidad de adquirir el dominio de esos predios independientemente del tiempo que lleven poseyendo, por prohibición legal expresa que reviste a las áreas de parques nacionales de los atributos de no prescriptible, no enajenable e inadjudicable.

Cualquier inscripción que haya podido realizar en la oficina de registro de escrituras de compraventas o demás negocios jurídicos solo podría desvirtuar el dominio estatal, si dicho acto jurídico se hubiere realizado antes de la declaratoria y que dicho acto pueda soportarse en la calidad de propietario con títulos justos (títulos reales o acto administrativo de adjudicación por parte del INCODER).

El parágrafo del artículo 67 de la ley 160 de 1994 determina sobre los baldíos inadjudicables:

No serán adjudicables los terrenos baldíos situados dentro de un radio de 5 kilómetros alrededor de las zonas donde se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, las aledañas a Parques Nacionales Naturales y las seleccionadas por entidades públicas para adelantar planes viales u otros de igual significación cuya construcción pueda incrementar el precio de las tierras por factores distintos a su

explotación económica. (subrayado fuera del texto).

Y el decreto reglamentado 2664 de 1994 aclara y amplía el contenido de este parágrafo en lo que concierne a “aledaño” así:

ARTÍCULO 9. No serán adjudicables los terrenos baldíos que se hallen en las siguientes circunstancias:

a) Los aledaños a los Parques Nacionales Naturales. Dentro de la noción de aledaño, quedan comprendidas las zonas amortiguadoras que se hayan determinado o determinen en la periferia del respectivo Parque Nacional Natural.

(...)

d) Los que tuvieren la calidad de inadjudicables, conforme a la ley, o que constituyan reserva territorial del Estado.

• Procedimientos relacionados con poblaciones asentadas en áreas protegidas

En este punto las resoluciones de creación de áreas protegidas se han cuidado de no trasgredir derechos constituidos en el aprovechamiento ancestral de los predios ocupados, y en armonía con el citado artículo 335 del Código de los Recursos Naturales establecen que las personas que se encuentren asentadas en el momento de la creación de las áreas protegidas y que deben restituir el predio, tienen derecho al pago de las mejoras en el caso de ser ocupante, y a la compra o pago de indemnización, si debe expropiarse por motivos de utilidad pública, según el caso.

El artículo 31 de la ley 160 de 1994, dentro de los motivos de utilidad pública e interés social que justifican la adquisición de predios por parte del INCORA, establece la reubicación de los propietarios de zonas que deban someterse al régimen de Parques Nacionales Naturales.

El Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, INCODER, que actualmente asume las funcio-

nes del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria INCORA, está facultado para adquirir tierras o sus mejoras mediante negociación directa, compra de mejoras o expropiación con el objeto de reubicar a los propietarios u ocupantes de zonas que deban someterse a manejo especial o que sean de interés ecológico². Esta negociación de adquisición debe realizarse en coordinación con el Ministerio del Ambiente o la Corporación Autónoma respectiva “*dando preferencia a los ocupantes de tierras que se hallen sometidas al régimen de reserva forestal, de manejo especial o interés ecológico, o las situadas en áreas que conforman el Sistema de Parques Nacionales Naturales*” (Consejo de Estado, Sentencia 14 de junio 1945).

El decreto reglamentario 2666 de 1994 cambia la expresión interés ecológico, por interés ambiental y, en su artículo 3, establece el procedimiento para reubicar los propietarios u ocupantes de zonas de Parques Nacionales Naturales, siempre que hubieren ocupado esos terrenos con anterioridad a la constitución del régimen especial por la autoridad correspondiente; establece que cuando los dueños de las mejoras tuvieren la condición de sujetos de reforma agraria, el Instituto podrá ofrecerles la oportunidad de reubicación en otros predios que hubiere adquirido, o acceder a la propiedad mediante el procedimiento contemplado en el capítulo V de la ley 160 de 1994, bajo el compromiso de que aporten los recursos recibidos a la solución de tierras que les proponga el Instituto.

² Artículo 74 ley 160 de 1994 En caso de ocupación indebida de tierras baldías o que no puedan ser adjudicables, el Instituto ordenará la restitución de las extensiones indebidamente ocupadas, previa citación personal del ocupante o de quien se pretenda dueño, o en la forma prevista en el artículo 318 del Código de procedimiento civil. Al efecto, el decreto reglamentario establecerá el procedimiento que habrá de seguirse con audiencia del ocupante o de quien se pretenda dueño. Las autoridades de policía están en la obligación de prestar su concurso para que la restitución se haga efectiva. PARÁGRAFO 1o. En la providencia que ordena la restitución se tomarán las determinaciones que correspondan en relación con las mejoras. Si el ocupante o quien se pretenda dueño puede considerarse como poseedor de buena fe conforme a la presunción de la ley civil, se procederá a la negociación o expropiación de las mejoras.

El análisis normativo previamente expuesto se conecta ahora con la descripción de un conflicto de uso derivado de la aplicación de dichas regulaciones frente a la problemática de ocupación en un área protegida, y deja al descubierto las inconsistencias, vacíos y contradicciones jurídicas en un escenario donde entran en pugna dos situaciones de igual importancia: la necesidad ecológica y obligación institucional de preservar un área de alto interés y fragilidad ecosistémica que se ha visto amenazada por las actividades antrópicas, y el respeto de los derechos de comunidades que han venido aprovechando ancestralmente los bienes y servicios del área y que dependen de ello para su supervivencia.

• Ley 70 de 1993

Esta ley determina el reconocimiento de 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, y el derecho a la propiedad colectiva. Asimismo, establece mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de las comunidades negras como grupo étnico y el fomento de su desarrollo económico y social, para garantizarles que obtengan condiciones reales de igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad. Especialmente relevante en esta investigación es el articulado de la ley que hace referencia a las comunidades asentadas en áreas de parques:

Usos la tierra que no requieren permiso: prácticas tradicionales sobre las aguas, playas o riberas, frutos secundarios del bosque fauna o flora terrestre o acuática para fines alimenticios, utilización de RNR para construcción o reparación de vivienda, cercados, canoas o elementos domésticos garantizando la persistencia de los recursos tanto en calidad como en cantidad. El uso de

la caza o pesca para subsistencia es prioritario ante el aprovechamiento comercial, semi-industrial, industrial o deportivo.

El Gobierno Nacional destinará los partidos necesarios para que las comunidades negras conserven, mantengan y propicien la regeneración de la vegetación, protectora de aguas y garantizando ambientalmente frágiles como manglares o humedales y protegiendo y conservando las especies de fauna y flora silvestre amenazadas o en peligro de extinción.

Cuando en áreas de parques Naturales haya comunidades negras establecidas antes de la declaratoria de parque natural, se investigará si las prácticas culturales no atentan contra la naturaleza, caso contrario, estas comunidades serán reubicadas en otros sectores en que se pueda practicar la titulación colectiva.

El INDERENA procurará involucrar a los integrantes de las comunidades negras del sector de actividades propias de las áreas del sistema de Parques Nacionales, tales como la educación recreación guías de parques actividades de turismo ecológico, etc. Para aprovechar, procesar o comercializar los productos forestales que se obtengan en desarrollo de la concesión forestal, la comunidad puede asociarse con entidades públicas o privadas. El estado garantizará y facilitará la capacitación de los integrantes de las comunidades concesionarias

EL ESCENARIO Y LOS ACTORES

El Santuario de Flora y Fauna el Corchal Mono Hernández está ubicado en límites de los departamentos de Bolívar y Sucre, bordeando costa del océano Atlántico; es una de las áreas protegidas del Sistema de Parques Nacionales Naturales declarado como tal en 2002 por parte del Ministerio del Medio Ambiente a través de la resolución 0763 de 2002, previos estudios biológicos que determinaron la importancia

de preservar y restaurar un ecosistema que alberga importantes extensiones de corcho y poblaciones migratorias de aves que lo constituyen en uno de los últimos relictos con estas características en un grado aceptable de conservación.

Con una extensión de 3.800 ha, su área de influencia impacta tres corregimientos de pobladores Labarce, San Antonio y Bocacerrada en el departamento de Sucre.

La resolución de creación adoptó la categoría de protección Santuario de Flora y Fauna, la cual se define como un área que prioriza la conservación in situ de ecosistemas estratégicos debiéndose mantener preservada de toda actividad antrópica en ella (decreto 622 de 1974).

Descripción ecosistémica

El santuario representa un escenario único que alberga importantes extensiones de bosques de manglar, bosques inundados, bosques de corcho (únicos en el hemisferio que dan razón a la categoría de protección como santuario de preservación de esta especie), vegetación de ciénagas y pantanos, caños fluviales y deltas de formación que hacen posible la existencia en él de especies endémicas y el arribo de aves migratorias de exuberante belleza.

Imagen 1. Vista aérea Corchal SFF CMH frente Ciénaga de Pablo

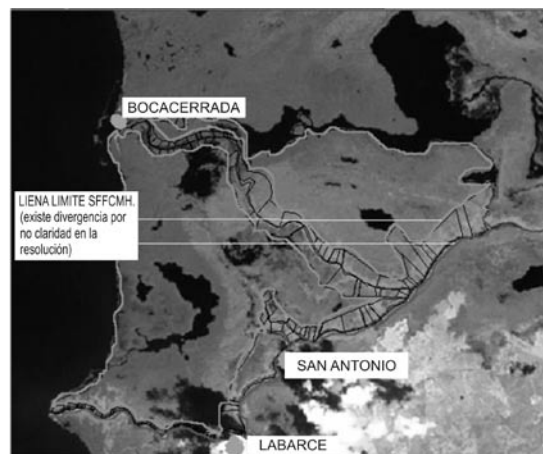


Fuente. Proyecto manglares 2003

Caracterización poblacional del área de influencia

Las comunidades de Bocacerrada y Labarce están constituidas por descendientes afrocolombianos cuyos ancestros llegaron aproximadamente desde 1916 huyendo de la violencia y el hambre de sus territorios de origen. Los pobladores actuales derivan su sustento de la pesca artesanal y el sembrado de arroz que desarrollan en los “secos,” denominación dada a lotes de aproximadamente 100mts cuadrados, (sin construcciones en ellos) cuya siembra ha venido disminuyendo dada la salinización de los terrenos y la anegación de los mismos.

Imagen 2. Ubicación de corregimientos del área de influencia del Santuario.



Fuente. Imagen Satelital del SFFCMH Googleheart editada por autor

El nivel económico es precario, con un 90% de población analfabeta, sin servicio de agua potable ni alcantarillado y alto índice de morbilidad. San Antonio, el tercer corregimiento, presenta una ocupación más reciente con menos escendencia afrocolombiana y mejor nivel de vida. Sus pobladores poseen áreas de mayor extensión y se dedican a la ganadería, dada la imposibilidad de cultivo en terrenos que ya están anegados.

Formas de acceso a la tierra

Sin contar la transmisión de terreno por herencia o cesión familiar, se practican tres formas de acceso para el trabajo de las tierras: el préstamo, el arriendo y el terraje. La primera hace referencia, al caso donde los propietarios de grandes extensiones de tierra ceden en préstamo parte de estas, con la condición de que allí se establezcan cultivos de no más de seis meses como el maíz y la yuca, y, en algunos casos, que desde la segunda cosecha puedan recibir participación con la mitad del producto recogido en las cosechas. El segundo caso se refiere a la cesión de tierra temporal, uno o dos años, donde el propietario permite el trabajo de familias no propietarias, a cambio del pago de una determinada suma de dinero, pactada por el tiempo total, que se va cancelando a medida que se recoge el producto de las cosechas. En el tercer caso, los propietarios se pagan el préstamo con parte de la producción cosechada. En todos los casos el usufructuario de las tierras aportará los insumos, herramientas y mano de obra para la realización de las diferentes actividades; por su parte, el propietario, recibe el pago en especie o en dinero y mantiene sus tierras productivas. En el caso de tierras dedicadas a la ganadería extensiva, sus propietarios encargan grupos familiares para el cuidado de los pastos y del ganado, quienes se comprometen a pasar en el área vigilando el pastoreo a cambio de un jornal.

Transmisión de derechos

Los parceleros más viejos, aún vivos, y que han ocupado por primera vez el terreno datan su llegada al "seco"-como se conoce localmente el terreno de cultivo-, hace 50 ó 70 años. Tienen la idea de que los terrenos cultivados son suyos porque han invertido toda su vida para hacer productivas tierras que no lo eran.

El 95% de los parceleros no tienen ningún documento que dé cuenta del cambio de "dueño"

sobre el predio. La sucesión de derechos herenciales es intestada y los negocios jurídicos de compra venta, arriendo o terraje se hacen generalmente de palabra.

La documentación más frecuente es la constancia de posesión pacífica y explotación económica del predio. En este documento se referencia la medida en metros del frente de los lotes pero nunca la de fondo, esto debido a que en la práctica esta extensión la determinaba la capacidad de trabajo y recursos económicos del parcelero para avanzar sobre el manglar y rellenar. Los datos consignados se avalaban -y aún hoy se practica esta certificación- con la firma de dos testigos y del inspector.

La heredad de tierra es un derecho que se respeta en alto grado y es frecuente que un predio pueda subdividirse en tantas porciones como hijos haya. Este caso de segmentación por herencia se observa contundentemente en San Antonio donde existen 3 familias que se han dividido extensiones de tierra de hasta 16000 mts.

En el caso de Labarces la segmentación se ha dado sobre todo por compraventas; allí según el estudio de Manglares de 2002, se registraban *25 parcelas desde Boca de Luisa, a orillas del mar, hasta la Ciénaga Catalina (...) solo dos de estas con longitud de 1.6 y 1.7 km, localizadas más delante de la boca del Caño de Pablo*". El actual estudio predial registra en este mismo sector 40 parcelas.

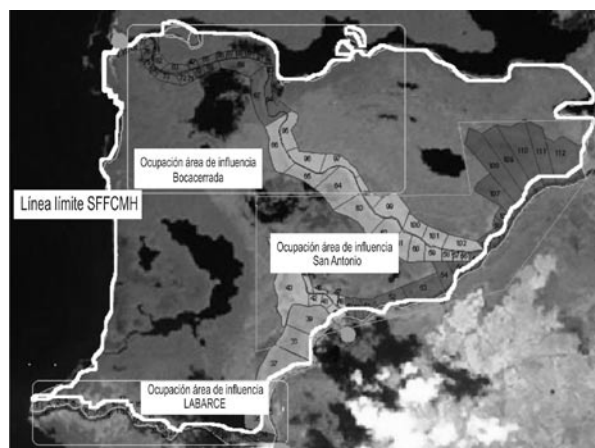
No existe en las parcelas vivienda permanente: en Bocacerrada, en un 100% por la ocupación de manglar dada la salinización del suelo; y en Labarces y San Antonio, además, por la inestabilidad del suelo. Ocasionalmente las parcelas de mayores extensiones han acondicionado pequeñas áreas en los cuales se construyen enramadas con madera y techo de palma, para el descanso de los campesinos

pero generalmente la inundación del sector obliga su traslado.

Problemática de ocupación

La gráfica siguiente permite apreciar la ubicación de las parcelas que existen en los límites del santuario y las que han llegado a fraccionar el interior del mismo.

Imagen 3 Ubicación de parcelas



Fuente. Imagen Satelital del SFFCMH Googleheart editada por autor

Sobre esta ocupación hay que anotar que la resolución de creación del área presenta una falta de precisión técnica en la descripción del límite sur del Santuario por lo que hace muy difícil determinar con exactitud dónde termina el área protegida en este sector y dónde empiezan el límite norte de los cultivos. Esto ha generado controversia a la hora de catalogar como ocupantes ilegales del área a poseedores cuyos terrenos han venido avanzando hacia atrás (norte de los predios teniendo como coordenada sur el caño Correa). Veamos en qué consiste este error:

• El párrafo del artículo 1 de la resolución determina:

Se excluyen de los anteriores límites la franja discontinua de áreas y cultivos ribere-

ños que bordean los caños Rico y Portobelo. Dichas franjas que no hacen parte del Santuario y que tienen una anchura a partir de la orilla de los caños que oscila desde los 10 metros a los 300 y que aproximadamente equivalen a 294 hectáreas, las cuales están definidas en el mapa anexo; para una extensión total del Santuario de Fauna y Flora de 3.850 Hectáreas (...).

Como vemos, en este párrafo se establece el frente (“ancho”), mas no el fondo de las parcelas, lo que actualmente causa confusión a la hora de definir el verdadero límite sur del área protegida, facilitando que los poseedores aumenten su parcela de forma indefinida hacia el fondo de los lotes.

Así las cosas, las parcelas de cultivos excluidas siempre lo serán sin importar hasta dónde avancen al interior del Santuario, reduciendo cada vez más el área del mismo y dando lugar a que para estos predios nunca pueda hablarse de ocupación en el interior del área, como sí se puede predicarse de los que lo fraccionan en dos y que son claros ocupantes ilegales sobre los cuales pueden dirigirse las acciones de restitución de área protegida indebidamente ocupada y las sanciones penales por afectación de área de interés ecológico (predios del área de influencia de San Antonio y Bocacerrada). La afectación por ocupación es evidente y hace deseable que la Unidad de Parques imponga las sanciones del caso y adelante los procedimientos jurídicos requeridos para restituir las áreas indebidamente ocupadas.

Pero si bien este cometido resulta ajustado a derecho, en los casos de los ocupantes ilegales que han sobrepasado en exceso el límite de sus predios llegando a invadir área de santuario deforestando y desecando con un interés netamente económico, no es tan clara la acción a seguir, cuando lo que se pone en el tapete es restituir terrenos de pobladores con presencia ancestral en el área y quienes a partir de la declaratoria del santuario en 2002

entraron en la ilegalidad de ocupar terrenos inadjudicables por estar localizados en terrenos aledaños a un área protegida.

La ocupación en el caso de la comunidad de Labarce (sector 1)

Debido al interés directo de este artículo sobre la posible afectación de derechos de comunidades cuando se avanza en procesos de restitución por ocupación de áreas protegidas, se hará un énfasis descriptivo en la situación de Labarce, donde es particularmente relevante el análisis normativo previamente realizado³.

- Son comunidades afrocolombianas que se asentaron en el territorio desde hace más de 50 años previos a la declaratoria del santuario.
- Si bien en la actualidad no pueden ostentar ninguno de los títulos de dominio que la ley exige para controvertir el dominio del Estado sobre terrenos baldíos, los ocupantes en este sector se reputan de buena fe dado que no se opusieron a un derecho de dominio claramente superior en el momento de su llegada.
- Antes de la declaratoria del Santuario esta comunidad podría haber sido beneficiaria de adjudicación⁴, pues reunía los requisitos que la ley exige para este beneficio:

³ Si bien también existen comunidades afrocolombianas en los corregimientos de San Antonio y Bocacerrada, estos no verían vulnerados sus derechos fundamentales al no depender económicamente del aprovechamiento directo de los recursos del Santuario pues su ocupación es meramente especulativa y en la actualidad sin ningún aprovechamiento. Aunado a esto el mayor daño por ocupación de área protegida efectivamente identificada ha sido causada por las comunidades de estos sectores.

⁴ Esta expectativa no se encuentra en el imaginario colectivo de esta comunidad pues ellos se consideran legítimos propietarios a raíz del aprovechamiento del terreno por muchos años sin derecho controvertido, lo cual se aúna al desconocimiento por su parte de esta figura jurídica.

- a) haber ocupado el terreno por espacio no inferior a 5 años,
 - b) haberlo explotado económicamente por un término igual al anterior;
 - c) que la explotación que se ha adelantado en dichos predios corresponda a la aptitud del suelo, establecida por el INCORA en la inspección ocular, d) y que el propietario no sea poseedor a cualquier título de otros predios rurales en el territorio nacional.
- El tipo de ocupación de los terrenos permite asignar a estos campesinos la definición de colonos⁵, dado que:
 - a) han ocupado el territorio desde hace más de sesenta años,
 - b) el territorio se encontraba “vacío” a su llegada,
 - c) no han tenido oposición alguna a la apropiación de terreno ni a sus actividades de aprovechamiento.
 - d) consideran que tienen un derecho legítimo e incontrovertible sobre una tierra que han hecho productiva gracias a su trabajo,
 - e) su llegada ha modificado el entorno ecosistémico con el que interactúan y al cual han tenido que adaptar sus prácticas.
 - Su situación socioeconómica es exigua siendo el cultivo en los secos la principal,

⁵ Adoptando la definición que de colono nos aporta Acero (s. f.) que señala: (.)La jurisprudencia colombiana le dio un significado legal al término determinando que son colonos aquellos –y solo aquellos individuos que cultivaban la tierra o criaban ganado en tierras baldías sin disponer de un título escrito del territorio explotado” continua diciendo que “las características más comunes de estos campesinos y sus familias es que se vieron compelidos por la fuerza de las circunstancias a abandonar su lugar de nacimiento cuando se agotaron todas las posibilidades de supervivencia como individuos y como familia. Traen consigo todas las secuelas del analfabetismo y la pobreza, carencia de capital y frustraciones. Su único patrimonio lo constituye su fuerza de trabajo y la esperanza de ver redimidas sus vidas”. Por otro lado Fajardo, Mondragon & Moreno (1997, p. 79) determinan que “la definición de colono requiere que: (.) quien llega siempre considera “vacío” el territorio de acuerdo con su sistema de poblamiento, (.) nunca han tenido oposición alguna a su ocupación (...) su llegada plantea diferentes relaciones con los ecosistemas y el ambiente que se ve alterado indefectiblemente.”

si no única, fuente de subsistencia familiar por consumo directo de lo cosechado o pequeños ingresos económicos con las ventas de lo que no se consume.

- Desde 1987, año de el primer estudio predial por parte del IGAC, el 80% de sus pobladores ha mantenido las mismas dimensiones de sus predios en lo que refiere al fondo, lo cual indica que han respetado la línea de bosque de corcho que se ha encontrado desde entonces como límite natural del hoy declarado santuario.
- De los 35 parceleros identificados en este sector, 22 son mayores de 70 años y los restantes están en el margen de 50 a 70 años. Solo una porción pequeña de hijos jóvenes o nietos continúan con la actividad familiar. Aun con los problemas de salud que acarrea el haber trabajado en las difíciles condiciones del medio una actividad que como el cultivo del arroz afecta gradualmente la movilidad corporal, siguen trabajando en los secos dada la inexistencia de otras fuentes de ingresos o alimentos para sus familias.

Imagen 4. Labarce Sucre. Vista de una de sus calles principales



Fuente. Trabajo de Campo de autor.

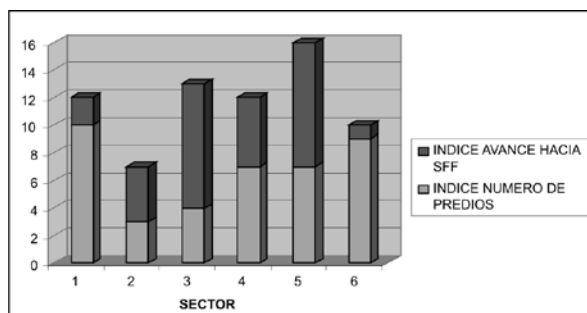
Imagen 5. Labarce Sucre. Escena de sábado



Fuente. Trabajo de Campo de autor.

- Las franja de cultivos del área de influencia de Labarce son de los que nombra la resolución de creación, como excluidos del área y, como ya se dijo anteriormente, son los que presentan un menor avance hacia el interior del santuario desde la línea convencional que representa su límite sur.

Gráfica I. Relación entre número de predios y avance hacia el SFFCMH



Fuente: Consultoría Predial DÍAZ CANO 2005

- Los pobladores de Labarce han sido bastante participativos en la búsqueda de acciones que eviten la depredación el santuario y voluntariamente han implementado cercas vivas que ponen límite de sus predios en el área del parque.
- Hoy día esta comunidad se encuentra catalogada como ocupantes ilegales de

acuerdo con la normativa aplicable al caso. Las medidas que tome la autoridad ambiental competente a fin de restituir los predios estarían respaldadas por la legalidad normativa pero dejarían en entredicho su justicia, al desconocer de tajo derechos adquiridos que, dado el desconocimiento jurídico que de sus derechos tienen los afectados, serían de muy difícil defensa por su parte.

DICOTOMÍAS OBSERVABLES EN LA INVESTIGACIÓN REALIZADA

Primera. Las actividades que se prohíben en el decreto 622 hacen pensar que el supuesto del cual parten las regulaciones en áreas protegidas es la no presencia de comunidades o particulares dentro de las áreas del Sistema⁶. Este ideal plantea el saneamiento predial como primera estrategia de manejo de los conflictos derivados de la coexistencia de derechos de propiedad en su interior o en su área de influencia más cercana. Dicha estrategia puede desarrollarse a través de la compra de los predios, pago de mejoras en restitución por ocupación de buena fe, restitución obligada en ocupación ilegal y expropiación con indemnización cuando no es posible acuerdo de compra⁷. Pero el saneamiento

6 Entre las prohibiciones más conflictivas encontramos: cultivos agrícolas, Talar, socalar, entresacar o efectuar rocerías, Ejercer cualquier acto de caza, salvo la caza con fines científicos, Ejercer cualquier acto de pesca, salvo la pesca con fines científicos, Recolectar cualquier producto de flora, Introducir transitoria o permanentemente animales, semillas, flores o propágulos de cualquier especie, Arrojar o depositar basuras, desechos o residuos en lugares no habilitados para ello o incinerarlos, Producir ruidos o utilizar instrumentos o equipos sonoros que perturben el ambiente natural o incomoden a los visitantes, Promover, realizar o participar en reuniones no autorizadas por el INDERENA., Hacer discriminaciones de cualquier índole., Embriagarse o provocar y participar en escándalos. Transitar con vehículos comerciales o particulares fuera del horario y ruta establecidos y estacionarlos en sitios no demarcados para tales fines.

7 Frente a este ideal de no presencia de comunidades en las áreas protegidas existen categorías de manejo que aceptan dicha presencia. En su artículo "Ocupación de áreas protegidas por comunidades Campesinas" Eugenia Ponce de León

predial sigue siendo un ideal, dada su difícil concreción debido, por un lado, a la falta de presupuesto para compras y pago de mejoras o indemnizaciones, y por otro, a la tardanza en adelantar los procedimientos de clarificación de la propiedad del Estado, deslinde y amojonamiento y restitución de espacio público ilegalmente ocupado, sin dejar de nombrar aspectos operativos debilitantes como son la precariedad en personal en relación al área objeto del control y vigilancia, la descoordinación y choque interadministrativo, entre las autoridades que comparten funciones de administración y sanción (CAR, INCODER, DIMAR, Policía Ambiental, alcaldías), sin contar con la interferencia política que puede llegar a frenar o aplazar indefinidamente el cumplimiento de las órdenes judiciales⁸.

Segunda. Las normas de protección del área protegida entran en conflicto con las comunidades afrodescendientes asentadas en su área de influencia y las acciones desarrolladas hasta la fecha han puesto en riesgo el cumplimiento del precepto legal que a través de la ley 70 de de 1993 exige a las autoridades ambientales equilibrar su deber institucional

Chaux (2003, p. 79) plantea que: "si bien la función institucional de la UAESPNN tiene que ver con la categoría de protección más estricta existente en la legislación nacional -pues en el sistema de Parques no se permite la presencia de permanente de comunidades en su interior, ni siquiera por vía de excepción como sucede con las comunidades indígenas y afrocolombianas-, la presencia humana en áreas protegidas es una situación que no puede desconocerse, y por lo tanto la normatividad sobre protección y manejo de recursos naturales ha tenido que admitir algún grado de intervención que varía de acuerdo a la categoría de protección, aceptando precisamente a la imposibilidad de exclusión y la necesidad estratégica de regular las actividades que realizan los ocupantes del área respectiva. Dicha presencia se regula claramente en otras categorías de protección como los Distritos de Manejo Integrado, los Distrito de Conservación de Suelos y cuencas de ordenación.

8 Ver Consultoría "Ruta de Recuperación Parcial PNN Tayrona", Díaz (2004), (Cap. VI) Unidad Administrativa de Parques- donde ilustro el caso Villa Concha, el cual desde 1987 ha sido objeto de un sin número de actuaciones jurídicas y administrativas encaminadas a restituir al Parque área de terreno sustraído ilegalmente y clausurar el peaje instalado en la entrada a las playas de uso público en Concha. Dichos procedimientos han resultado inocuos al verse enfrentados no solo a la falta de concreción de las medidas policivas a raíz de la influencia de grupos de poder sino también a la inactividad -o incapacidad operativa- de los entes administrativos encargados de instruir y adelantar los procedimientos de clarificación de la propiedad

con el respeto a los derechos fundamentales de estas comunidades.

Tercera. La ley pone en condiciones de ilegalidad los negocios jurídicos de venta de terrenos ubicados en áreas protegidas a particulares, pues según la jurisprudencia al respecto (sentencia C189 de 2006 Corte Constitucional) el primer obligado a comprar y finalmente el único habilitado para hacerlo es el Estado. Pero si bien no puede vender a un particular, tampoco se concreta la venta al Estado pues generalmente sus ofertas de venta no encuentran respuesta. Así las cosas, el propietario debe permanecer en el área soportando las limitaciones a su derecho de dominio a más de la posibilidad de ser sancionado al transgredir las prohibiciones que recaen sobre actividades en una propiedad donde incluso los derechos de libre locomoción y siembra de pancoger están limitados.

Cuarta. La Unidad de Parques UAESPNN se mueve en una dicotomía al tener que dar cumplimiento a la normativa prohibitiva, restrictiva y sancionatoria que marca el decreto 622 de 1977 para la protección de las áreas y al mismo tiempo dar viabilidad a la política de participación social en la conservación como estrategia de manejo de las áreas que presentan problemáticas de ocupación, pues cuando se habla de ocupantes no se habla de individuos aislados sino de amplios grupos de campesinos y colonos que en muchas ocasiones están organizados y que, en casos como en el del SFF Corchal Mono Hernández, dependen para su subsistencia de la explotación que por largo tiempo han realizado. Mismos que manifiestan tener un arraigo ancestral con el territorio habiendo crecido y enterrado sus muertos allí y, en palabras de un campesino de Labarce, regando la tierra con el sudor de su frente y arándola con su juventud ya perdida para hacerla producir.

Quinta. De no tomarse medidas en el corto plazo, la ocupación del santuario se incremen-

tará, asimismo, el riesgo que existe sobre sus ecosistemas es latente pues al agotarse las fuentes de alimentos fuera de Santuario las poblaciones tendrán que ingresar a él a fin de conseguir alimento; este hecho plantea la necesidad de aplicar la norma que logre preservarlo. La autoridad ambiental tendrá entonces que privilegiar uno u otro interés, y si se decide por el de la conservación no se le podrá endilgar injusticia dado que estaría cumpliendo con un cometido que salvaguarda derechos que por su trascendencia traspasan la esfera de lo particular y se convierten en premisa de supervivencia para toda la especie humana.

CONCLUSIONES

Los terrenos objeto de la colonización en los tres corregimientos se encuentran por virtud de ley dentro de la categoría de baldíos de la Nación, que perdieron su vocación de adjudicables con la declaratoria del santuario.

Así pues, la situación jurídica de los pobladores ha cambiado drásticamente desde dicha declaratoria, dado que a pesar de ser ocupantes ancestrales por más de 50 años, su derecho de facto no puede hoy legalizarse en un acto administrativo de adjudicación, pues según la norma sobre baldíos inadjudicables los particulares asentados en baldíos nacionales que por el paso del tiempo podían mantener una expectativa de adjudicación bajo hechos materiales de aprovechamiento, se convierten en simples ocupantes cuando sobre el territorio que habitan recae la declaratoria de área protegida quedando desprovistos de toda posibilidad de adquirir el dominio de esos predios independientemente del tiempo que lleven poseyendo; por prohibición legal expresa que reviste a las áreas de parques nacionales del atributo de inadjudicable e imprescriptible, en este punto la norma es-

taría violando derechos adquiridos y los que podrían ser amparados por la ley 70 sobre pueblos afrocolombianos, la cual asigna la obligación al Estado de priorizar y privilegiar a estas comunidades en los procesos de adjudicación de baldíos.

Este conflicto y los demás asociados a la presencia de comunidades en áreas protegidas aquí analizados se hacen extensivos para la mayoría de las áreas protegidas, dado que la imposibilidad de llevar a cabo los procesos de saneamiento predial sigue poniendo en choque los intereses de la conservación con los del aprovechamiento. No puede plantearse de plano la preponderancia de una norma u otra,

pues tanto las que privilegian la conservación como las que defienden los derechos de las comunidades asentadas en las áreas revisten gran importancia y deberán conciliarse sin dar pie para que se incumplan obligaciones institucionales o se afecten las constitucionales.

Normas como las del decreto 622 de 1977 deben ser revisadas en aras de que sus determinaciones no entren en contradicción con las realidades actuales de las áreas, pues lo rígido, y en ocasiones obsoleto de sus prohibiciones restan, más que sumar, a la búsqueda de salidas conciliadas a los conflictos ambientales, salidas que más que legales deben propender también por ser justas.

BIBLIOGRAFÍA

Acero, H. (s. f.). *Colonización del bosque húmedo tropical*; Corporación Aracuara. Bogotá: Editorial Gente Nueva.

Díaz, M. (2005). Problemáticas de uso en áreas protegidas del Sistema de Parques Nacionales Naturales. En Dirección Territorial Caribe UAESPNN (Ed.), *Informes CORPACOT* (pp. 32-64).

Fajardo, D., Mondragon, H. & Moreno O. (1997). *Colonización y estrategias de desarrollo*. IICA.

Ponce, E. (2003). Ocupación de áreas protegidas por comunidades Campesinas. En Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales (Ed.), *Bases jurídicas para el ordenamiento territorial en áreas protegidas por comunidades campesinas* (pp. 79-82).

Unidad Administrativa especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales UAESPNN, Dirección territorial Costa Atlántica. (2005). *Plan de manejo santuario de flora y fauna el Corchal Mono Hernández*.

Sánchez, H. & Otros. (2003). *Estudio biológico para la declaración de un área natural protegida. Santuario de flora y fauna El Corchal, Proyecto Manglares*.

República de Colombia. (1882). *Ley 48 de 1882*.

República de Colombia. (1936). *Ley 200 de 1936*.

República de Colombia. (1959). *Ley 2 de 1959*.

República de Colombia. (1974). *Ley 2811 de 1974*.

República de Colombia. (1974). *Decreto 622 de 1974*.

República de Colombia. (1993). *Ley 70 de 1993*.

República de Colombia. (1994). *Ley 160 de 1994*.

República de Colombia, Consejo de Estado, Sala de consulta y servicio civil. (1983). *Sentencia del 21 de febrero de 1983*. Colombia.

República de Colombia, Corte Constitucional. (2006). *Sentencia C-169 de 2006*. Colombia.