



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Bogotá, D.C.

MEMORANDO
20141300000533

FECHA: 2014-02-26

PARA: EDNA CAROLINA JARRO
Subdirectora de Gestión y Manejo de Áreas Protegidas

DE: JEFE DE OFICINA ASESORA JURIDICA

ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO/ Régimen de actividades permitidas y prohibiciones del Sistema de Parques Nacionales Naturales/ Actividad de Pesca, su viabilidad al interior de parques nacionales como aprovechamiento del recurso hidrobiológico/ Competencia para su reglamentación en las áreas del Sistema/ La restauración como mecanismo para regular el aprovechamiento del recurso hidrobiológico en las áreas del Sistema/ El aprovechamiento del Recuso Hidrobiológico por parte de grupos étnicos de acuerdo con su régimen especial/ Conclusiones.

FUENTES NORMATIVAS: Decreto Ley 2811 de 1974, Decreto 622 de 1977, Decreto 1681 de 1978; Ley 13 de 1990, Constitución Política de 1991, Ley 21 de 1991, Decreto Ley 3572 de 2011/2164 de 1995/Ley 160 de 1994

Estimada Carolina:

Atendiendo su solicitud, y como quiera que conforme a lo establecido en el Decreto ley 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, me permito remitir a usted el estudio jurídico realizado por esta oficina respecto del producto de la consultoría denominada: "Concepto sobre la Pesca de Subsistencia y los Acuerdos a celebrar con los Pescadores de las Áreas de Parques Nacionales Naturales". En los siguientes términos:

Para el estudio de la consulta sobre la viabilidad jurídica de establecer el alcance de la pesca de subsistencia y la celebración de acuerdos de restauración ecológica con los pescadores, en las áreas de parques nacionales, se abordaran cinco ítems importantes y unas conclusiones, en los siguientes términos:

RÉGIMEN DE ACTIVIDADES PERMITIDAS Y PROHIBICIONES DEL SPNN

Para el estudio de la actividad de pesca en áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, en principio deberá analizarse sistemáticamente la normatividad que regula esta actividad particular junto con las normas que regulan el Sistema de Parques Nacionales Naturales, en aras de determinar el alcance de esta actividad.





Parques Nacionales Naturales de Colombia

En materia de áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, debe tenerse muy presente lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2 de 1959, que prescribe : *“Con el objeto de conservar la flora y fauna nacionales, declárense “Parques Nacionales Naturales” aquellas zonas que el Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio de Agricultura, previo concepto favorable de la Academia Colombiana de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales, delimite y reserve de manera especial, por medio de decretos, en las distintas zonas del país y en sus distintos pisos térmicos, y en las cuales quedará prohibida la adjudicación de baldíos, las ventas de tierras, la caza, la pesca y toda actividad industrial, ganadera o agrícola, distinta a la del turismo o a aquellas que el Gobierno Nacional considere convenientes para la conservación o embellecimiento de la zona.”* (subrayado fuera del texto)

Como se lee de la norma transcrita, la prohibición de realizar actividades de caza y pesca en los parques nacionales naturales es visible en este artículo de la Ley 2ª de 1959, la cual fue recogida en el texto del Decreto ley 2811 de 1974 y su Decreto reglamentario 622 de 1977 en lo que tiene que ver con las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

A su turno, el artículo 332 del Código de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al medio Ambiente, establece unas definiciones, de acuerdo con las cuales deberán realizarse las actividades permitidas en las áreas del sistema de parques nacionales, como se verá a continuación:

“Artículo 332º.- Las actividades permitidas en las áreas de Sistemas de Parques Nacionales deberán realizarse de acuerdo con las siguientes definiciones:

- a. *De conservación: Son las actividades que contribuyen al mantenimiento de su estado propio los recursos naturales renovables y al de las bellezas panorámicas y fomentan el equilibrio biológico de los ecosistemas;*
- b. *De investigación: Son las actividades que conducen al conocimiento de ecosistemas y de aspectos arqueológicos y culturales, para aplicarlo al manejo y uso de los valores naturales e históricos del país;*
- c. *De educación: Son las actividades permitidas para enseñar lo relativo al manejo, utilización y conservación de valores existentes y las dirigidas a promover el conocimiento de las riquezas naturales e históricas del país y de la necesidad de conservarlas;*
- d. *De recreación: Son las actividades de esparcimiento permitidas a los visitantes de áreas del sistema de parques Nacionales;*
- e. *De cultura: Son las actividades tendientes a promover el conocimiento de valores propios de una región, y*



Parques Nacionales Naturales de Colombia

- f. De recuperación y control: Son las actividades, estudios e investigaciones, para la restauración total o parcial de un ecosistema o para acumulación de elementos o materias que lo condicionan. (Subrayado fuera de texto).

También se ocupa el Código de poner límite a las actividades que pueden causar impacto o daño a las áreas del Sistema o que puedan representar un riesgo para las finalidades de conservación de las mismas, en su artículo 336, que dispone:

“Artículo 336º.- En las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales se prohíbe:

- I. La introducción y trasplante de especies animales o vegetales exóticas;*
- II. El vertimiento, introducción, distribución, uso o abandono de sustancias tóxicas, o contaminantes que puedan perturbar los ecosistemas o causar daños en ellos;*
- III. La utilización de cualquier producto químico de efectos residuales y de explosivos, salvo cuando los últimos deban emplearse en obra autorizada;*
- IV. Las demás establecidas por la ley o el reglamento.*

El reglamento anunciado en el literal d) del artículo antes transcrito, expedido mediante el Decreto 622 de 1977, señala de manera expresa, las prohibiciones con respecto a la caza y la pesca en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales en los siguientes términos:

“Artículo 30. Prohibanse las siguientes conductas que pueden traer como consecuencia la alteración del ambiente natural de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales:

- 1. El vertimiento, introducción, distribución, uso o abandono de sustancias tóxicas o contaminantes que puedan perturbar los ecosistemas o causar daños en ellos.*
- 2. La utilización de cualquier producto químico de efectos residuales y de explosivos, salvo cuando los últimos deban emplearse en obra autorizada.*
- 3. Desarrollar actividades agropecuarias o industriales incluidas las hoteleras, mineras y petroleras.*
- 4. Talar, socolar, entresacar o efectuar rocerías.*
- 5. Hacer cualquier clase de fuegos fuera de los sitios o instalaciones en las cuales se autoriza el uso de hornillas o de barbacoas, para preparación de comidas al aire libre.*
- 6. Realizar excavaciones de cualquier índole, excepto cuando las autorice el Inderena por razones de orden técnico o científico.*
- 7. Causar daño a las instalaciones, equipos y en general a los valores constitutivos del área.*
- 8. Toda actividad que el Inderena determine que pueda ser causa de modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales de las distintas áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.*



Parques Nacionales Naturales de Colombia

9. *Ejercer cualquier acto de caza, salvo la caza con fines científicos.*
10. *Ejercer cualquier acto de pesca, salvo la pesca con fines científicos debidamente autorizada por el Inderena, la pesca deportiva y la de subsistencia en las zonas donde por sus condiciones naturales y sociales el Inderena permita esta clase de actividad, siempre y cuando la actividad autorizada no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores en que se permita (Se subraya).*
11. *Recolectar cualquier producto de flora, excepto cuando el Inderena lo autorice para investigaciones y estudios especiales.*
12. *Introducir transitoria o permanentemente animales, semillas, flores o propágulos de cualquier especie.*
13. *Llevar y usar cualquier clase de juegos pirotécnicos o portar sustancias inflamables no expresamente autorizadas y sustancias explosivas.*
14. *Arrojar o depositar basuras, desechos o residuos en lugares no habilitados para ello o incinerarlos.*
15. *Producir ruidos o utilizar instrumentos o equipos sonoros que perturben el ambiente natural o incomoden a los visitantes.*
16. *Alterar, modificar, o remover señales, avisos, vallas y mojones.”*

Como se lee, la prohibición de pesca establecida en la Ley 2 de 1959 se mantiene como regla general en los numerales 9º, 10 y 11 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977, en función de las finalidades que persigue el sistema¹, sin perderse de vista, que la reglamentación del Código de los Recursos Naturales en lo concerniente a las actividades permitidas y prohibidas en las áreas del Sistema, tiene un carácter restrictivo.

LA ACTIVIDAD DE PESCA, SU VIABILIDAD AL INTERIOR DE PARQUES NACIONALES COMO APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDROBIOLÓGICO.

Se hace necesario efectuar un análisis de las diferentes normas que rigen en materia de recursos hidrobiológicos y pesca.

El Decreto Ley 2811 de 1974 Código Nacional de Recursos Naturales Renovables, en la parte X Título I artículo 266 y siguientes trata lo relacionado con los recursos hidrobiológicos – fauna acuática y de la pesca,

¹ Artículo 328º.- Las finalidades principales del sistema de parques Nacionales son:

- a. Conservar con valores sobresalientes de fauna y flora y paisajes o reliquias históricas, culturales o arqueológicas, para darles un régimen especial de manejo fundado en una planeación integral con principios ecológicos, para que permanezcan sin deterioro;
- b. La de perpetuar en estado natural muestras de comunidades bióticas, regiones fisiográficas, unidades biogeográficas, recursos genéticos y especies silvestres amenazadas de extinción, y para:
 1. Proveer puntos de referencia ambientales para investigaciones científicas, estudios generales y educación ambiental;
 2. Mantener la diversidad biológica;
 3. Asegurar la estabilidad ecológica, y
- c.- La de proteger ejemplares de fenómenos naturales, culturales, históricos y de otros de interés internacional, para contribuir a la preservación del patrimonio común de la humanidad.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

desarrollado por el Decreto 1681 de 1978, que tiene por objeto asegurar la conservación, el fomento y aprovechamiento racional de los recursos hidrobiológicos y del medio acuático, su disponibilidad permanente y su manejo racional, según técnicas ecológicas, económicas y sociales.

A su turno, la Ley 13 de 1990 por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca, regula el manejo integral y la explotación racional de los recursos pesqueros con el fin de asegurar su aprovechamiento sostenido, es decir, que se refiere solamente a recursos pesqueros y no al conjunto de recursos hidrobiológicos.

Esta especialidad en la normativa, en concordancia con el artículo 7 de la Ley 13 de 1990 y artículos 270 y 271 del Decreto Ley 2811 de 1974², hace que exista una distinción entre recurso hidrobiológico y pesquero. Se consideran recursos hidrobiológicos todos los organismos pertenecientes a los reinos animal y vegetal que tienen su ciclo de vida total dentro del medio acuático; y pesqueros, aquella parte de los recursos hidrobiológicos susceptible de ser extraídos sin que se afecte su capacidad de renovación con fines de consumo, procesamiento, estudio y obtención de cualquier beneficio.³

Quiere esto decir, que los recursos hidrobiológicos diferentes a los pesqueros siguen siendo objeto de conservación, fomento y aprovechamiento racional, regulados por el Decreto 2811 de 1974 y el Decreto 1681 de 1978, mientras que los pesqueros son manejados y explotados de conformidad con las disposiciones de la Ley 13 de 1990 y sus decretos reglamentarios.

En materia de competencias, y de acuerdo con el inciso 3 del artículo 7 de la Ley 13 de 1990 la definición de especies y volúmenes susceptibles de ser aprovechados sería lo que determinaría la competencia para la administración y manejo de los recursos pesqueros, puesto que una vez definidos será competencia exclusiva de la Autoridad Pesquera hoy AUNAP⁴.

² Art. 270- Entiéndase por recursos hidrobiológicos el conjunto de organismos animales y vegetales cuyo ciclo de vida se cumple totalmente dentro del medio acuático, y sus productos.

Art. 271- Entiéndase por pesca el aprovechamiento de cualquiera de los recursos hidrobiológicos o de sus productos mediante captura, extracción o recolección.

Se consideran actividades relacionadas con la pesca el procesamiento, envase y comercialización de recursos hidrobiológicos

³ ARTICULO 7 de la Ley 13 de 1990o. *Considéranse recursos hidrobiológicos todos los organismos pertenecientes a los reinos animal y vegetal que tienen su ciclo de vida total dentro del medio acuático.*

Entiéndese por recursos pesqueros aquella parte de los recursos hidrobiológicos susceptibles de ser extraída o efectivamente extraída sin que se afecte su capacidad de renovación con fines de consumo, procesamiento, estudio u obtención de cualquier otro beneficio.

El INDERENA y el INPA definirán, conjuntamente, las especies y los volúmenes susceptibles de ser aprovechados. Una vez definidos, la administración y manejo integral de tales recursos pesqueros será de competencia exclusiva del INPA.

⁴ Decreto 4181 de 2011, Artículo 3o. Objeto .Decreto En armonía con las funciones escindidas, la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP), tendrá por objeto ejercer la autoridad pesquera y acuícola de Colombia, para lo cual adelantará los procesos de planificación, investigación, ordenamiento, fomento, regulación, registro, información, inspección, vigilancia y control de las actividades de pesca y acuicultura, aplicando las sanciones a que haya lugar, dentro de una política de fomento y desarrollo sostenible de estos recursos.

Parágrafo. El Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder) continuará ejerciendo sus competencias relacionadas con el fomento de la pesca artesanal y acuicultura de recursos limitados dentro de sus programas de desarrollo rural integral.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

En cuanto se refiere al Sistema de Parques Nacionales Naturales, el Decreto Ley 3572 de 2011, determina que corresponde a Parques Nacionales Naturales de Colombia la administración y manejo de las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, y por tanto dentro de sus funciones le corresponderá otorgar permisos, concesiones y demás autorizaciones para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables asociados a las áreas del Sistema de Parques.

En este contexto, y de acuerdo con el análisis del régimen del Sistema de Parques Nacionales expuesto en el capítulo que antecede, nos referiremos a los usos del recurso hidrobiológico a que refiere el numeral 10 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977, relativas a la “pesca con fines científicos debidamente autorizada en el marco de un permiso de investigación científica”, “la pesca deportiva” y la “de subsistencia” en las zonas donde por sus condiciones naturales y sociales la autoridad competente (Parques Nacionales Naturales) permita esta clase de actividad, que deberán ser analizadas en el marco de las actividades permitidas que se señalan en el artículo 331 del código de recursos naturales⁵, las competencias de Parques Nacionales Naturales y consecuencia la legislación ambiental colombiana.

Refiriéndose a la pesca con fines científicos establecida en el artículo 47 y siguientes del Decreto 1681 de 1978, este fue derogado por el artículo 27 del Decreto 309 de 2000, que a su vez fue derogado por el Decreto 1376 del 2013 que regula los permisos de recolección de especímenes para investigación científica, por lo que debe tenerse en cuenta que el permiso de investigación científica en diversidad biológica, hoy permiso de recolección de especímenes⁶, involucra actividades de captura, remoción o extracción temporal o definitiva del medio natural de especímenes de la diversidad biológica para la obtención de información científica con fines no comerciales.

Así, el alcance de la actividad de “pesca con fines científicos” a que refiere nuestro decreto, en el marco del permiso de recolección, de acuerdo con la normatividad ambiental vigente, especialmente el artículo 3 del Decreto 1376 de 2013, es la captura, remoción o extracción del recurso hidrobiológico, con fines científicos; y en esos términos, resulta impreciso hablar de pesca científica.

De esta manera, la actividad permitida en las áreas del Sistema a que refiere entonces el citado artículo 30 en su numeral 10, es la recolección de especímenes hidrobiológicos con fines de investigación científica no comercial, en tanto que la investigación científica es una actividad permitida, orientada a generar conocimiento de los ecosistemas para aplicarlo en el manejo y uso de los valores naturales e históricos del país.

⁵ Artículo 331°.- Las actividades permitidas en el sistema de parques Nacionales son las siguientes:

- a. En los parques Nacionales, las de conservación, de recuperación y control, investigación, educación, recreación y de cultura;
- b. En las reservas naturales las de conservación, investigación y educación;
- c. En las áreas naturales únicas las de conservación, investigación y educación;
- d. En los santuarios de flora y fauna, las de conservación, de recuperación y control, de investigación y educación, y
- e. En las vías parques, las de conservación, educación, cultura y recreación.

⁶ Decreto 1376 de 2013° Por el cual se reglamenta el permiso de recolección de especímenes de especies silvestres de la diversidad biológica con fines de investigación científica no comercial”



Parques Nacionales Naturales de Colombia

En cuanto se refiere a la actividad de pesca deportiva, debe decirse que por prohibición expresa del artículo 13 de la Ley 2 de 1959, que establece que en los Parques Nacionales Naturales se prohíbe entre otras acciones, la actividad de pesca, se considera razón suficiente por la cual no se puede suponer la pesca deportiva como actividad asociada a la recreación, en tanto que resulta una actividad prohibida.

Por otra parte, respecto a la práctica de la pesca con fines de subsistencia en las áreas del Sistema, debe decirse que la norma ambiental refiere a uno de los modos para adquirir el derecho al uso de los recursos naturales, siendo este, el uso por ministerio de ley regulado por el artículo 53 del Decreto Ley 2811 Código de Recursos Naturales⁷, y reconoce el derecho de todo habitante a usar gratuitamente los recursos naturales de dominio público para satisfacer sus necesidades elementales, en cuanto con ellos no se violen disposiciones legales.

De esta manera, la pesca de subsistencia que trae el citado artículo 30 del Decreto 622 de 1977 en concordancia con la prohibición de ley 2 de 1959, se refiere al aprovechamiento del recurso hidrobiológico por ministerio de la ley, esto es, para satisfacer sus necesidades elementales y las de su familia, y no a la pesca de subsistencia que refiere el artículo 271 del Código de Recursos Naturales y que desarrolla la Ley 13 de 1990 Estatuto General de Pesca, en tanto que como quedó dicho, es una actividad que se encuentra prohibida sin distinciones, a partir de la Ley 2 de 1959.

Por lo anterior, puede decirse que el Decreto 622 de 1977 en este sentido cometió imprecisiones al hablar de pesca y no de aprovechamiento del recurso hidrobiológico que es como lo contempla la normatividad ambiental.

Al respecto debe anotarse que en el ordenamiento jurídico rige el principio constitucional de jerarquía normativa que establece el orden de aplicabilidad de las normas jurídicas y el criterio para solucionar posibles contradicciones entre normas de distinto rango. Para el caso que nos ocupa, la Ley 2 de 1959 tiene un rango jerárquico superior al del Decreto reglamentario 622 de 1977, y en ese sentido su aplicación prima frente a las disposiciones que le sean contrarias establecidas en el mencionado Decreto.

Es oportuno advertir que el artículo 278 del Código establece que en sus faenas de pesca, los pescadores tendrán derecho al uso de las playas marinas y fluviales, siempre que éstas no constituyan áreas de reproducción de especies silvestres, parques nacionales o balnearios públicos. (Subrayado fuera de texto). Esto para anotar, que el derecho al aprovechamiento del recurso no es ilimitado, sino que tiene unas restricciones legales de acuerdo a los intereses de conservación en cada una de las áreas.

⁷ "Artículo 53. - Todos los habitantes del territorio nacional, sin que necesiten permiso, tienen derecho de usar gratuitamente y sin exclusividad los recursos naturales de dominio público, para satisfacer sus necesidades elementales, las de su familia y las de sus animales de uso doméstico, en cuanto con ello no se violen disposiciones legales o derechos de terceros."



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Es así, que el aprovechamiento del recurso hidrobiológico con fines científicos y de subsistencia, no pueden realizarse en cualquier área, sino en aquellas zonas donde por las condiciones sociales y naturales las permita Parques Nacionales Naturales, siempre que la actividad no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores habilitados para realizarla y por ende los valores objeto de conservación.

Ello quiere decir, que a diferencia de lo que ocurre fuera de las áreas del Sistema, donde se permite la pesca de subsistencia, no es libre el aprovechamiento del recurso hidrobiológico en las áreas protegidas, en tanto su realización depende de la zonificación de las áreas y de la evaluación por parte de Parques Nacionales Naturales, sobre la inocuidad de las mismas con respecto a la estabilidad ecológica de las zonas donde ésta se practique.

Por ello, toda actividad permitida, entre ellas el aprovechamiento del recurso hidrobiológico debe realizarse dentro del eje programático y de planificación que resulta el Plan de Manejo de cada área.

COMPETENCIA PARA REGLAMENTAR EL APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDROBIOLÓGICO EN LAS ÁREAS DEL SPNN

Como se anotó en el anterior acápite, en la normatividad pesquera y ambiental están claramente identificadas las competencias para regular cada especialidad, en este orden, en materia pesquera el Decreto Ley 4181 de 2011 por su parte, crea la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca- AUNAP y le asigna la responsabilidad de ejercer la autoridad pesquera y acuícola de Colombia, para lo cual deberá adelantar procesos de planificación, investigación, ordenamiento, fomento, regulación, registro información, inspección, vigilancia y control de las actividades de pesca y acuicultura. (Subrayado fuera de texto).

Entre las funciones relacionadas con el tema que se analiza tenemos:

1. *Ejecutar la política pesquera y de la acuicultura que señale el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Agricultura y desarrollo rural.*
2. *Contribuir con la formulación de la política pesquera y de la acuicultura, y aportar los insumos para la planificación sectorial, la competitividad y la sostenibilidad ambiental del sector.*
3. *Establecer los requisitos para el otorgamiento de permisos y autorizaciones para el ejercicio de las actividades pesqueras y acuícolas, así como los trámites necesarios.*
4. *Establecer mecanismos de control y vigilancia para el cumplimiento de las normas que regulan las actividades de pesca y de la acuicultura en el territorio nacional en coordinación con la Armada Nacional, la Dirección General Marítima, la Policía nacional, Parques Nacionales Naturales de Colombia, las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible y demás autoridades en el ámbito de sus competencias.*



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Por su parte, en materia de áreas protegidas, el Decreto con fuerza de ley 3572 de 2011, crea Parques Nacionales Naturales de Colombia como entidad encargada de la administración y manejo del Sistema de Parques Nacionales Naturales y la coordinación del Sistema Nacional de Áreas protegidas, adscrito al Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Entre las funciones deferidas por esta norma podemos destacar:

1. *Administrar y manejar el Sistema de Parques Nacionales Naturales, así como reglamentar el uso, y el funcionamiento de las áreas que lo conforman, según lo dispuesto en el Decreto – Ley 2811 de 1974, Ley 99 de 1993 y sus decretos reglamentarios*
2. *Proponer e implementar las políticas y normas relacionadas con el Sistema de Parques Nacionales Naturales.*
3. *Otorgar permisos, concesiones y demás autorizaciones ambientales para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales y emitir concepto en el marco del proceso de licenciamiento ambiental de proyectos, obras o actividades que afecten o puedan afectar las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, conforme a las actividades permitidas por la Constitución y las leyes.*

Tenemos entonces que corresponde a Parques Nacionales Naturales, administrar y manejar el Sistema de Parques Nacionales Naturales, así como reglamentar el uso y el funcionamiento de las áreas que lo conforman, según lo dispuesto en el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993 y sus decretos reglamentarios; así como proponer e implementar las políticas y normas relacionadas con el Sistema y formular los instrumentos de planificación, programas y proyectos relacionados con el mismo sistema.

En este contexto se resalta entonces, que como quiera que el recurso hidrobiológico cuenta con dos elementos importantes que se deben considerar para identificarlos, tales como el aprovechamiento propiamente dicho en su calidad de fuente alimentaria y de generación de recursos económicos, hoy de competencia de la AUNAP, y las políticas de protección y conservación de estos recursos hidrobiológicos en su concepción amplia, a cargo de las autoridades ambientales a fin de alcanzar un manejo sostenible de los mismos.

En ese orden de ideas, los usos y actividades permitidas que se adelanten en las áreas del Sistema de Parques, deberán ser regulados a través del instrumento de planeación, en donde se indicará las zonas que por sus condiciones naturales y sociales se permita el aprovechamiento del recurso hidrobiológico por ministerio de la ley, de manera que no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores en que se permita.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

LA RESTAURACION COMO MECANISMO PARA REGULAR EL APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDROBIOLOGICO EN PARQUES NACIONALES NATURALES DE COLOMBIA:

Las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales fundamentan su protección jurídica en normas consagradas directamente en la Constitución Política.

Es así, como el artículo 63 de la Constitución Política, expresa que 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. Esta disposición Constitucional ha sido analizada por la Honorable Corte Constitucional⁸, dejando claro que tal protección constitucional exige, no solamente que las áreas del Sistema de Parques Nacionales no puedan ser objeto de sustracciones, sino que su destinación deberá estar enmarcada en todo momento en las finalidades para las cuales han sido creadas, sin que puedan ser alteradas ni por el Legislador, ni por la administración incluso facultada por éste.

Por su parte el artículo 79 de la Carta consagra el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente y el deber especial de conservar las áreas de especial importancia ecológica, encontrándose dentro de este concepto las áreas protegidas⁹, entre ellas las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales¹⁰.

Las anteriores disposiciones constitucionales tienen como antecedente lo dispuesto por el Decreto ley 2811 de 1974¹¹ por el cual se expide el Código de Recursos Naturales Renovables, que define claramente las finalidades del Sistema de Parques Nacionales, entre las que se resaltan la de conservar con valores sobresalientes de fauna y flora y pasajes o reliquias históricas, culturales o arqueológicas, para darles un régimen especial de manejo fundado en una planeación integral, con principios ecológicos, con el fin de que permanezcan sin deterioro y perpetuar en estado natural muestras de comunidades bióticas, regiones fisiográficas, unidades biogeográficas, recursos genéticos y especies silvestres amenazadas de extinción.

Con el fin de alcanzar dichas finalidades, la misma norma señala expresamente las actividades permitidas dentro de las áreas, a saber¹²: Conservación, investigación, educación, recreación, cultura y recuperación y control, definiendo la primera como aquella actividad con la cual se contribuye al mantenimiento en su estado propio de los recursos naturales renovables y de las bellezas panorámicas y se fomenta el equilibrio biológico de los ecosistemas.

⁸ Sentencia C- 649/97 y C-186/86

⁹ Sentencia C- 649/97 Corte Constitucional

¹⁰ Artículo 10 Decreto 2372

¹¹ Artículo 328 Numeral a)

¹² Artículo 332 Decreto No. 2811 de 1974



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Así mismo en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales se permite la recuperación y control entendida ésta como las actividades, estudios e investigaciones para la restauración total o parcial de un ecosistema o para acumulación de elementos o materias que lo condicionan.

Estas disposiciones legales evidencian que aquellas acciones, actividades, estudios e investigación que sean necesarias para adelantar la restauración total o parcial de un ecosistema en las áreas del Sistema de Parques Nacionales están permitidas, las cuales han sido reglamentadas por el Decreto No.622 de 1977, que no sólo contempla la restauración como una actividad permitida, sino define la zonificación como una subdivisión con fines de manejo de las áreas, que se planifica y determina atendiendo a los objetivos y características naturales de las mismas, para su adecuada administración y manejo¹³.

La misma disposición reglamentaria en su artículo 5 aclara que la zonificación no implica que las partes del área reciban diferentes grados de protección, **sino que a cada una de ellas debe darse un manejo especial a fin de garantizar su perpetuación** (resaltado fuera del texto).

Resulta necesario resaltar la inclusión de una zona denominada como de recuperación natural dentro de los diferentes tipos de zonas que pueden contemplar las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, definida esta de la siguiente manera:

“Zona de Recuperación Natural es la que ha sufrido alteraciones en su ambiente natural y que está destinada al logro de la recuperación de la naturaleza que allí existió o a obtener mediante mecanismos de restauración un estado deseado del ciclo de evolución ecológica; lograda la recuperación o el estado deseado, esta zona será denominada de acuerdo con la categoría que le corresponda¹⁴.”

Vale la pena recordar que dicha zonificación es un componente fundamental del denominado Plan Maestro hoy Plan de Manejo acorde con el Decreto Reglamentario No.2372 de 2010¹⁵ pues reviste la misma connotación y naturaleza que buscó el Decreto 622 de 1977, y el cual resulta ser la Guía Técnica para el manejo de cada una de las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, lo que quiere decir que aquellas actividades de restauración que se pretendan desarrollar deberán estar previstas en el plan de manejo y tener por tanto habilitadas dentro de la zonificación, aquellas áreas donde se requiere el desarrollo de tales actividades.

En este punto es importante señalar que con posterioridad a dichos desarrollos normativos, el Convenio de Diversidad Biológica aprobado por la Ley No.165 de 1994 reconoce el interés común de la humanidad en la conservación de la diversidad biológica, resaltando la importancia de la conservación in situ de los ecosistemas y hábitats naturales y el mantenimiento y la recuperación de poblaciones viables de especies en sus entornos

¹³ Artículo 5 # 1 Decreto 622 /77

¹⁴ Artículo 5 # 4 decreto 622 de 1977

¹⁵ Artículo 47



Parques Nacionales Naturales de Colombia

naturales. Este último aspecto goza de especial importancia en lo que atañe al presente concepto, por la relevancia que adquieren las acciones de recuperación en entornos naturales en el marco de la conservación *in situ* de la biodiversidad.

Como ya se señaló la planeación y ejecución de las acciones de conservación y entre ellas aquellas enfocadas en la recuperación o restauración de la biodiversidad, deberán estar previstas en el respectivo plan de manejo, el cual, de conformidad con las funciones de administración y manejo asignadas por el Decreto Ley 3572 de 2011¹⁶, debe ser formulado y adoptado por esta entidad. No sobra señalar que las acciones de restauración que se planeen ejecutar, deberán dirigirse a la restauración de la biodiversidad afectada o deteriorada por los impactos derivados de la extracción indiscriminada del recurso hidrobiológico, es decir, tener estricta relación con las funciones de administración y manejo de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales y la conservación de los valores naturales asociados a la biodiversidad allí presente.

Así pues, la Restauración Ecológica se encuentra relacionada con el cumplimiento de objetivos de conservación de las áreas protegidas tales como: a) Preservar y restaurar la condición natural de espacios que representen los ecosistemas del país o combinaciones características de ellos. b) Mantener las coberturas naturales y aquellas en proceso de restablecimiento de su estado natural, así como las condiciones ambientales necesarias para regular la oferta de bienes y servicios ambientales. c) Proveer espacios naturales o aquellos en proceso de restablecimiento de su estado natural, aptos para el deleite, la recreación, la educación, el mejoramiento de la calidad ambiental y la valoración social de la naturaleza¹⁷. Así como en las políticas y otros acuerdos internacionales en los que Colombia ratifica su compromiso de conservar la biodiversidad.

Dicho lineamiento Institucional, se fundamenta en la conservación *in situ* de los ecosistemas y los hábitats naturales y el mantenimiento y recuperación de poblaciones viables de especies en su entorno natural. La conservación *in situ* hace referencia a la preservación, restauración, uso sostenible y conocimiento de la biodiversidad¹⁸, en donde se reconoce la restauración como una dimensión de la conservación y sus objetivos se relacionan con la preservación o con el uso sostenible. Es pues una respuesta de manejo encaminada a iniciar, orientar o acelerar la recuperación de la función (procesos), la estructura, la composición de especies, y la sostenibilidad (resistencia a las perturbaciones y resiliencia) de un ecosistema o valor objeto de conservación que ha sido degradado, dañado o destruido, con el fin de mantener o mejorar la integridad ecológica de un Área Protegida.

Ahora bien, dejando claramente establecido la estrategia de restauración como mecanismo fundamental en el proceso de conservación y recuperación de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales de Colombia, es menester manifestar que ésta resulta ser la herramienta con que cuenta la entidad para que se

¹⁶ Artículo 1 # 1,3 y 13 3 1 y 4 del Decreto 3572 de 2011

¹⁷ Tomado del Decreto 2372 de 2010, artículo 6. Objetivos de Conservación de las Áreas Protegidas del SINAP.

¹⁸ Dimensiones de la conservación de acuerdo con la UICN – 2008. Decreto 2372 de 2010.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

logre el control efectivo de la actividad de aprovechamiento del recurso hidrobiológico que se entiende como aquella actividad que se ejerce con el fin de capturar las especies invasoras y repoblar o restaurar con especies nativas con el fin de restaurar el equilibrio ecológico y permitir el incremento de poblaciones naturales, para lo cual entonces es preciso desplegar acciones que permitan, por una parte impedir la introducción indiscriminada de especies y erradicar las especies exóticas que representan amenaza; y por otro promover la restauración y la repoblación con especies silvestres nativas.

Y lo anteriormente expuesto se reafirma en la medida en que el Decreto No.1681 de 1978¹⁹, en su artículo 134 establece que la restauración, en medios acuáticos siempre está relacionada con la repoblación con especies hidrobiológicas y la cual tiene los siguientes objetivos:

“Artículo 134. *La repoblación en medios naturales tiene como objeto:*

1. *Restaurar el equilibrio biológico de los diferentes ecosistemas.*
2. *Permitir el incremento de poblaciones naturales de determinado recurso hidrobiológico, para evitar su extinción.*
3. *Proveer el incremento de especies nativas en beneficio de los habitantes de la región en particular, y del país en general.*
4. *Utilizar integralmente embalses o represas construidas con fines hidroeléctricos, de acueducto o industriales.*
5. *Repoblar áreas naturales, lagos, ciénagas, o ríos, en los cuales se haya disminuido la producción pesquera por sobrepesca, merma de caudales, contaminación temporal y otros factores semejantes”.*

En este orden de ideas y al aceptarse que la restauración es todo acto que conduzca al establecimiento en medidas ecológicas adecuadas de especies nativas extinguidas o en proceso de extinción, dentro de su área original y a que la repoblación sucede por razones de pérdida de biodiversidad generada por la introducción ilegal o irresponsable de especies exóticas, que en últimas se convierten en especies invasoras con alto impacto para los espacios naturales nativos, es esta la forma como se reitera, se podrá establecer el control de introducción de estas especies así como para su extracción, fortaleciendo con ello que la restauración ecológica es una respuesta de manejo que se debe implementar cuando ocurren cambios por disturbios en los ecosistemas presentes en las áreas protegidas, entendiendo la repoblación como *“todo acto que conduzca al establecimiento, en medios ecológicos adecuados, de especies nativas extinguidas o en proceso de extinción, dentro de su área original”.*

Complementario a lo anterior, no podemos perder de vista que el artículo 35, literal b, del Decreto reglamentario No. 2372 de 2010 menciona que los usos de restauración comprenden todas aquellas actividades de

¹⁹ Por el cual se reglamentan la parte X del libro II del Decreto- Ley 2811 de 1974 que trata de los recursos hidrobiológicos, y parcialmente la Ley 23 de 1973 y el Decreto- Ley 376 de 1957.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

recuperación y rehabilitación de ecosistemas; manejo, repoblación, reintroducción o trasplante de especies y enriquecimiento y manejo de hábitats, dirigidos a recuperar los atributos de la biodiversidad que si bien no resulta aplicable específicamente a las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, cuya reglamentación se da por lo previsto en el Decreto No. 622 de 1977, si permite dar criterios orientadores en relación a las implicaciones de restauración del ecosistema y la división con fines de manejo que hacen parte de las Áreas Protegidas.

De igual manera se ocupa en definir la zona de restauración como un espacio dirigido al restablecimiento parcial o total a un estado anterior, de la composición, estructura y función de la diversidad biológica. En las zonas de restauración se pueden llevar a cabo procesos inducidos por acciones humanas, encaminados al cumplimiento de los objetivos de conservación del área protegida. (...)"

APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDROBIOLÓGICO CON FINES DE CONTROL

En primer término es importante manifestar que respecto de la posibilidad de aplicación de la Resolución No. 0247 de 2007 como herramienta para regular el aprovechamiento del recurso hidrobiológico, como así lo señaló la consultoría referida en la parte inicial de este concepto, es menester manifestar que al contrario, la misma no resulta apta para regular el ejercicio de una posible estrategia de restauración de dicho recurso, como quiera que dicho acto no obstante establecer lineamientos de restauración ecológica, fue creado en un contexto diferente al que se plantea aquí, pues dicho acto administrativo básicamente busca la vinculación de los ocupantes en la restauración de las áreas del Sistema que contribuyan **al saneamiento** y conservación de estas áreas **y que no incentiven nuevos procesos de ocupación (resaltado nuestro)**, por lo que el control del recurso hidrobiológico requerirá entonces de un protocolo específico que pueda analizar los aspectos necesarios para su implementación y seguimiento, lo que supone entonces que la protección y conservación de dicho recurso y el ambiente acuático y por consiguiente toda actividad de restauración relacionada con los recursos hidrobiológicos, se planteen desde la siguiente perspectiva:

- a) *Adelantar estudios sobre recursos hidrobiológicos marítimos y continentales y promover labores de investigación para lograr el manejo adecuado del recurso.*
- b) *Prohibir o restringir y reglamentar la introducción, trasplante, cultivo o propagación de especies hidrobiológicas científicamente perjudiciales para la conservación y el desarrollo del recurso.*
- c) *Establecer o reservar áreas especiales de manejo integrado para protección, propagación o cría de especies hidrobiológicas, de acuerdo con estudios técnicos.*
- d) *Fomentar las actividades necesarias para la conservación de las especies hidrobiológicas y su medio.*
- e) *Determinar prohibiciones o vedas con respecto de especies individuos hidrobiológicos.*



Parques Nacionales Naturales de Colombia

- f) *Exigir a quienes realicen actividades que puedan causar impacto ambiental al medio ambiente acuático y a los recursos hidrobiológicos.*

Con todo, el protocolo estructurado, deberá ser adoptado debidamente por Acto Administrativo del nivel central, que deberá contemplar condiciones que de carácter técnico deberán regir la suscripción de los mecanismos de implementación y seguimiento que permita su aplicación efectiva en las áreas marinas costeras que deban implementar las estrategias de restauración del recurso hidrobiológico.

Bien vale la pena mencionar, que al detenernos en lo previsto en la Resolución No. 0132 de 2010, en aquello que sea de utilidad para la extracción y control de especie exóticas invasoras hidrobiológicas en las áreas del Sistema, llevándonos necesariamente a recordar que el literal f del artículo 332 del Código de Recursos Naturales define la actividad de recuperación y control como:

“f) De recuperación y control: Son las actividades, estudios e investigaciones, para la restauración total o parcial de un ecosistema o para acumulación de elementos o materias que lo condicionan.”

En efecto, mediante la Resolución No. 0132 de 2010 se adopta el protocolo de extracción y control de la especie exótica invasora pez león presente en áreas del sistema y se definen las condiciones básicas para realizar las actividades de extracción y control de la especie invasora, con la cual se aumenta el número de posibilidades jurídicas para que no solo se ejerza control sobre las especies exóticas y benéficas para el ecosistema marino, sino que además se pueda realizar prácticas que conlleven a la extracción controlada de aquellas que resultan ser invasoras, manteniéndose la diversidad biológica y el equilibrio ecológico mediante la conservación de las áreas naturales, y el fomento de la vida silvestre y al tiempo controlar la población de especies que puedan convertirse en amenazas para las especies nativas hidrobiológicas localizadas en los ecosistemas marinos y continentales de las áreas del Sistema, enmarcados en protocolos adoptados por Parques Nacionales Naturales.

El sustento para impulsar las actividades de restauración se encuentra en el marco de las atribuciones que, tanto el Decreto ley 2811 de 1974, el Decreto 622 de 1977 y el Decreto ley 3572 de 2011, le confieren a Parques Nacionales Naturales de Colombia el encargo de administrar y manejar el Sistema de Parques Nacionales Naturales.

Luego entonces, tanto el ejercicio de las actividades de restauración o de repoblación de especies hidrobiológicas en las áreas del Sistema; así como las actividades relacionadas con dicho recurso con fines de control pueden ser implementadas por Parques Nacionales Naturales en el marco de su competencia para administrar y manejar el Sistema de Parques Nacionales Naturales y reglamentar el uso, y el funcionamiento de las áreas que lo conforman.

Estas actividades deben estar enmarcadas en los respectivos planes de manejo, visto estos como instrumentos guías de la planificación y gestión de las áreas protegidas y soporte del desarrollo de la Política de Participación Social en la Conservación.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Finalmente, un área protegida puede tener una o más zonas de restauración, las cuales son transitorias hasta que se alcance el estado de conservación deseado y conforme los objetivos de conservación del área, caso en el cual la denominación será la misma de la zona a la cual corresponda la nueva situación (Se subraya), la que en todo caso, deberá estar identificada en los procesos de zonificación de las áreas del sistema y en este marco deberá considerarse entre otras cosas el control de las especies invasoras, la extracción del recurso hidrobiológico y su repoblación, situaciones que deberán establecerse en el plan de manejo de cada área protegida.

EL APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDROBIOLÓGICO POR PARTE DE GRUPOS ÉTNICOS DE ACUERDO CON SU RÉGIMEN ESPECIAL.

Las comunidades indígenas y negras cuentan con herramientas y mecanismos constitucionales y legales para exigir la protección de sus derechos e intereses y para cumplir adecuadamente con las obligaciones derivadas de esos derechos.

Esas herramientas son útiles para comprender que el aprovechamiento de los recursos naturales renovables en los territorios étnicos, debe hacerse sin que haya desmedro de su integridad cultural, social y económica.

Al respecto, resulta fundamental señalar, que el uso y aprovechamiento del recurso hidrobiológico al interior de las áreas del Sistema de Parques Nacionales por parte de comunidades étnicas, será el único evento que en virtud a los derechos que le asiste a estos grupos y que son plenamente reconocidos por esta entidad, se constituyen en **pesca** como tal.

Esta excepción encuentra su sustento jurídico, en que tal y como se vendrá a demostrar en este capítulo, las prohibiciones establecidas por la Ley 2 de 1959, el Decreto Ley 2811 de 1974 y el Decreto 622 de 1977, no pueden aplicarse a rajatabla a los grupos étnicos del país, siendo necesario armonizar dichas normas, con los derechos a los usos y costumbres tradicionales, que tienen este tipo de comunidades.

La Constitución Política establece que el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana (artículo 7) y que es una obligación de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (artículo 8).

Respecto al reconocimiento y protección de la diversidad étnica, la Corte Constitucional en Sentencia T- 129 de 2011, manifestó:

“Es amplia y reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional que en distintos contextos ha protegido a las comunidades indígenas del país. El referido precedente se ha edificado en los principios fundamentales de la Carta Política contemplados en el artículo séptimo, referente a la protección de minorías raciales y culturales, el cual establece que “el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana”. De ese artículo se extraen elementos esenciales como el reconocimiento estatal y la protección a la diversidad étnica y racial. Así, la Carta Política, sobre la base de los principios de dignidad humana y pluralismo, reconoce un estatus especial de protección con



Parques Nacionales Naturales de Colombia

derechos y prerrogativas específicas a las comunidades étnicas para que bajo sus usos y costumbres hagan parte de la Nación. De otra parte, la diversidad cultural está relacionada con las representaciones de vida y concepciones del mundo que la mayoría de las veces no son sincrónicas con las costumbres dominantes o el arquetipo mayoritario en la organización política, social, económica, productiva o incluso de religión, raza, lengua, etc. Lo cual refuerza la necesidad de protección del Estado sobre la base de la protección a la multiculturalidad y a las minorías.” (Llamado fuera de texto).

Pero al lado de estas disposiciones dirigidas a un grupo importante de la Nación colombiana, la Constitución contiene normas dirigidas a proteger el patrimonio universal de todos los colombianos, cuando dice que la cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad y que el Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país (artículo 70). Al respecto es necesario destacar que la Norma Superior deja en cabeza del Estado la responsabilidad de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución (artículo 80).

En lo que atañe al régimen legal de protección de los derechos de las comunidades étnicas, es preciso considerar lo señalado por el Convenio 169 de la OIT, adoptado por el Congreso de la República, mediante la Ley 21 de 1991. En su texto se establecen los parámetros mínimos que deben tenerse en cuenta en procesos de expedición de las normas para que se armonice ese ejercicio con el reconocimiento de los valores y las prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales de las comunidades así como propiciar el respeto y la integridad de sus valores, prácticas e instituciones.

Al respecto es importante destacar algunas disposiciones del Convenio 169 de la OIT, tales como el artículo 7 que dispone entre otras cosas, el derecho de los grupos étnicos de decidir sus propias prioridades respecto al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural; y el artículo 13, el cual establece el compromiso de los gobiernos de respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Con referencia al tema, la Corte Constitucional en sentencia C-175 de 2009, señaló:

“La jurisprudencia constitucional ha destacado cómo las estipulaciones del Convenio 169 de la OIT, establecen dos modalidades de obligaciones a cargo de los Estados signatarios, las cuales se muestran útiles para delimitar sus responsabilidades en cuanto a la protección de los derechos de las comunidades indígenas y tribales. El primer grupo de obligaciones, referido a las medidas que deben impulsar para obtener los fines propios del convenio en los distintos aspectos que son objeto del mismo, que se orienta a promover las condiciones que permitan el desarrollo de los pueblos indígenas y tribales de un modo que respete la diversidad étnica y cultural, asegure los espacios de autonomía requeridos para ello y se desenvuelva en un marco de igualdad, y que específicamente se refiere a su relación con las tierras o territorios; a las condiciones de trabajo; a aspectos relacionados con la formación profesional, la artesanía y las industrias rurales; a salud y seguridad social; a educación y medios de comunicación y a contactos y cooperación a través de las fronteras, y el segundo que alude a la manera como deben adoptarse y ponerse en ejecución esas medidas y que tienen como elemento central la participación y el respeto por la diversidad y la autonomía.” (Llamado fuera de texto).



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Por otra parte, se deben garantizar espacios de diálogo para que los miembros de estas comunidades puedan participar en igualdad de condiciones con otros sectores de la sociedad y de las instancias gubernamentales, tanto en la adopción de decisiones administrativas, como en las políticas, directrices y programas que les atañen, como por ejemplo, para las comunidades afrocolombianas lo establece el artículo 22 de la Ley 70 de 1993.

Ahora, se debe admitir que aunque las comunidades étnicas tienen derecho a poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios, el manejo de la diversidad y de los recursos naturales, así como la responsabilidad de establecer y administrar el sistema de áreas protegidas para conservar la diversidad biológica y administrar sus recursos naturales, la garantía de su utilización sostenible es una responsabilidad del Estado colombiano, según los dictados del Decreto Ley 2811 de 1974 y del Convenio sobre la Diversidad Biológica.

En tal sentido, deberá existir una articulación con los grupos étnicos que se encuentren en situación de traslape con un área protegida integrante del Sistema de Parques Nacionales Naturales, con el fin de garantizárseles sus derechos, pero sin que ello implique un desmedro en la conservación de los parques.

Lo anterior, para el caso de comunidades indígenas, encuentra sustento jurídico en el artículo 7 del Decreto 622 de 1977, en tanto dice que no es incompatible la declaración de un parque nacional natural con la constitución de una reserva indígena; lo que trae como consecuencia que 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, se deberán adelantar estudios 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, observando las tecnologías compatibles con los objetivos del sistema señalado en el área respectiva, a la luz del Decreto 2164 de 1995, entendiendo hoy en día, que la compatibilidad es en relación con la figura de resguardo y no solamente para las reservas indígenas.

Con referencia a las comunidades negras, el artículo 22 de la Ley 70 de 1993, señala que en aquellos eventos en los cuales en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales se encuentren ubicadas familias o personas de comunidades negras desde antes de la declaratoria del área protegida, se definirá en el plan de manejo, las prácticas tradicionales de dichas comunidades que son compatibles con la naturaleza, objetivos y funciones del área de que se trate y que para tal efecto, Parques Nacionales Naturales de Colombia, deberá promover mecanismos de consulta y participación con las comunidades.

De esta manera, tanto el Decreto 622 de 1977 como la Ley 70 de 1993 disponen de manera clara y concreta, el respeto de la permanencia de las comunidades en el área (para los dos casos, en cumplimiento de las condiciones previstas por la norma), así como el derecho de estas comunidades al aprovechamiento económico de los recursos naturales renovables de los territorios que ancestralmente han ocupado y usado, lo cual deberá concertarse y definirse en el plan de manejo del área protegida, cuando dicha ocupación y uso se encuentre en situación de traslape material y/o espiritual con un Parque Nacional Natural.

A propósito, se ha insistido en que la conservación debe estar íntimamente relacionada y articulada con los manejos tradicionales de los grupos étnicos, en cuanto estos han propiciado una ordenación milenaria de los recursos y del espacio, respetando los valores de la biodiversidad. En ese contexto, es imperativo tener en



Parques Nacionales Naturales de Colombia

cuenta los usos y actividades tradicionales a la hora de diseñar los planes de manejo, de tal forma que se logre armonizar la visión ancestral de las comunidades con la conservación.

Ahora bien, en aquellos eventos en los cuales el plan de manejo no contempla las prácticas tradicionales que pueden desarrollar los grupos étnicos al interior de determinada área protegida, y mientras dicha falencia se subsana en los procesos que la Subdirección de Gestión y Manejo de Áreas Protegidas viene liderando para la actualización y reformulación de los planes de manejo, será necesario acudir a los acuerdos que se hayan suscrito con los consejos comunitarios tratándose de comunidades afrocolombianas, y a los regímenes especiales de manejo o a los acuerdos de uso y manejo según corresponda, tratándose de comunidades indígenas; lo anterior, con el fin de determinar los usos y actividades que previamente se acordaron como permitidas para estas comunidades al interior de los parques, las cuales vale señalar, en virtud de lo previsto por el artículo 22 de la Ley 70 de 1993 y el artículo 7 del Decreto 622 de 1977, deben ser compatibles con la naturaleza, los objetivos y las funciones del área protegida, ante lo cual resulta necesario aclarar, que incluye la actividad de pesca como tal, no solamente en el marco de la subsistencia prevista por el artículo 53 del Decreto ley 2811 de 1974, sino que además, con fines de aprovechamiento económico dentro de un marco regulado y acordado con Parques Nacionales Naturales de Colombia.

De no existir ninguna de las herramientas jurídicas anteriormente mencionadas (estipulación en el plan de manejo vigente las prácticas tradicionales al interior del área protegida o disposiciones al respecto en los acuerdos suscritos con los consejos comunitarios, en los REM o en los acuerdos de uso y manejo), será necesario crear **mecanismos de coordinación**, para que conjuntamente se le otorgue de manera transitoria solución al problema, el cual deberá ser resuelto definitivamente a la hora de realizar la reformulación o actualización de los respectivos planes de manejo.²⁰

En tal sentido, puede darse ²¹ la doble dimensión de protección social y ambiental, en la medida en que se facilita el cumplimiento de los objetivos de la conservación de los valores de la biodiversidad, pero también de los valores culturales que forman nuestra identidad.

En concordancia con lo anterior, en el ejercicio de lograr un trabajo armónico entre la comunidad y Parques Nacionales Naturales, en un escenario de concertación, se han definido estrategias que se encuentran consignadas en la Política de Participación Social en la Conservación.

Es importante recordar que esta Política se encuentra basada en ciertos principios orientadores, entre los cuales para el tema objeto de estudio vale la pena destacar algunos tales como el trabajo conjunto entre sociedad e instituciones, la función social de la conservación, los múltiples sistemas ambientales por entender, y el reconocimiento y valoración de los diferentes actores.

No obstante todo lo anterior, es importante manifestar que el tratamiento especial con el que cuentan los grupos étnicos (que se traduce en prerrogativas), no puede entenderse como una patente sin límites y por el contrario, dichas prerrogativas encuentran un equilibrio en la imposición de ciertas obligaciones de orden social y ambiental establecidas por la Constitución y la Ley.

²⁰ Sentencia T-236 de 2012.

²¹ Hernán Darío Correa "La Construcción de la Política de Participación Social con los Pueblos Indígenas, en la Conservación y manejo de las Áreas Protegidas", 2002.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Con referencia al tema, el artículo 58 de la Constitución Política dispone sin ningún tipo de excepción que la propiedad es una función social que implica obligaciones y que como tal, **le es inherente una función ecológica**. Este precepto debe ser respetado y garantizado de manera indistinta por todas las personas que habitan el país.

Por ejemplo, en materia de comunidades afrocolombianas, el artículo 14 de la Ley 70 de 1993, dispone que en los actos administrativos mediante los cuales se adjudique la propiedad colectiva de la tierra, se deberá consignar la obligación de **observar las normas sobre conservación, protección y utilización racional de los recursos naturales renovables y el ambiente**; advirtiéndose la obligación que tienen las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales, de observar y respetar la normatividad atinente a la conservación y protección del ambiente.

Para las comunidades indígenas, como se ha dicho, el artículo 7 del Decreto 622 de 1977, dispone la compatibilidad entre un Parque Nacional Natural y una reserva indígena, señalando que se respetará la permanencia de la comunidad en el área, así como el aprovechamiento económico de los recursos naturales renovables, para lo cual se deberá tener en cuenta tecnologías compatibles con los objetivos de conservación del área protegida.

Adicionalmente, el artículo 25 del Decreto 2164 de 1995, establece como obligaciones de estos grupos, el cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad, conforme a los usos, costumbres y cultura de la comunidad, disponiendo además, que **quedan sometidos a todas las disposiciones sobre protección y preservación de los recursos naturales renovables y del ambiente**.

Dichas obligaciones, así como el deber constitucional y legal de conservar el ambiente y por lo mismo, los recursos naturales renovables de los cuales hace parte el recurso hidrobiológico, se convierten en el sustento jurídico para que, incluso, tratándose de comunidades étnicas, cuando Parques Nacionales Naturales de Colombia lo considere necesario y pertinente, procedan actividades de restauración.

Con referencia al tema de restauración por parte de grupos étnicos, debemos recordar que tal y como se manifestó anteriormente en el presente concepto, si bien las comunidades étnicas cuentan con garantías de protección de orden constitucional a cargo del Estado, también es cierto que las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales fundamentan su protección jurídica en nuestra Carta Magna.

No podemos olvidar, que la conservación estricta de los Parques Nacionales Naturales de Colombia a que se refiere el artículo 63 de la Constitución Política de Colombia, ostenta su origen en el alarmante y creciente deterioro que ambientalmente se ha venido presentando en nuestro país, lo cual derivó en el establecimiento de un régimen riguroso, que en lo que respecta a los grupos étnicos solo admite usos y actividades compatibles con la conservación.

Respecto a la estricta conservación de los Parques Nacionales Naturales, dispuso la Corte Constitucional mediante sentencia C-649 de 1997:

“El sistema ambiental que ha configurado la Constitución fue una respuesta del Constituyente al preocupante y progresivo deterioro del ambiente y de los recursos naturales renovables. Ello explica



Parques Nacionales Naturales de Colombia

la necesidad de salvaguardar para las generaciones presentes y futuras los elementos básicos que constituyen el sustrato necesario para garantizar un ambiente sano, mediante la preservación y restauración de los ecosistemas que aún perviven. En tal virtud, entiende la Corte que la voluntad del Constituyente fue que las áreas integradas al sistema de parques nacionales se mantuvieran afectadas a las finalidades que le son propias; por consiguiente, la calidad de inalienables de los parques naturales, reconocida en el art. 63 debe entenderse, en armonía con los arts. 79 y 80, en el sentido indicado antes, esto es, que las áreas o zonas que los integran no pueden ser objeto de sustracción o cambio de destinación."

Es así, como efectivamente la actividad de restauración prevista por el artículo 332 del Código de Recursos Naturales, procede también frente a los grupos étnicos que de una u otra manera hacen uso material e inmaterial de territorios en los que se encuentran los Parques Nacionales Naturales, pues además de las obligaciones de orden social y ambiental endilgadas por la constitución y la ley a esta clase de comunidades, así como el régimen riguroso con el cual cuentan las áreas protegidas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, la actividad de restauración, encuentra una razón de fuerza adicional, como lo es la necesidad de garantizar la existencia de dichos recursos en pro de la pervivencia de los grupos étnicos que hacen uso material de los mismos.

De esta manera, en aquellos eventos en los cuales por razones técnicas ambientales, Parques Nacionales Naturales de Colombia, como autoridad ambiental y administrador de las áreas protegidas que conforman el Sistema de Parques Nacionales Naturales, considere necesario realizar actividades de recuperación y control con grupos étnicos, puede realizarlo, para lo cual resulta necesario tener en cuenta que dicha actividad debe estar prevista en el plan de manejo del área, y que la misma, corresponderá desarrollarla sin desmedro ni desconocimiento de los derechos y garantías previstos para esta clase de comunidades.

CONCLUSIONES:

1. La prohibición de pesca establecida en la Ley 2 de 1959 se mantiene como regla general en los numerales 9º 10 y 11 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977, en función de las finalidades que persigue el sistema²², sin perderse de vista, que la reglamentación del Código de los Recursos Naturales, en lo concerniente a las actividades permitidas y prohibidas en las áreas del Sistema, tiene un carácter restrictivo.

²² Artículo 328º.- Las finalidades principales del sistema de parques Nacionales son:

- a. Conservar con valores sobresalientes de fauna y flora y paisajes o reliquias históricas, culturales o arqueológicas, para darles un régimen especial de manejo fundado en una planeación integral con principios ecológicos, para que permanezcan sin deterioro;
- b. La de perpetuar en estado natural muestras de comunidades bióticas, regiones fisiográficas, unidades biogeográficas, recursos genéticos y especies silvestres amenazadas de extinción, y para:
 1. Proveer puntos de referencia ambientales para investigaciones científicas, estudios generales y educación ambiental;
 2. Mantener la diversidad biológica;
 3. Asegurar la estabilidad ecológica, y
- c.- La de proteger ejemplares de fenómenos naturales, culturales, históricos y de otros de interés internacional, para contribuir a la preservación del patrimonio común de la humanidad.



Parques Nacionales Naturales de Colombia

2. La actividad pesca deportiva, se constituye en una actividad prohibida en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales de Colombia, por prohibición expresa de la Ley 2 de 1959, en aplicación al principio de Jerarquía Normativa.
3. El aprovechamiento de recursos hidrobiológicos al amparo de las normas que orientan el manejo, administración, fomento y protección de los recursos hidrobiológicos, no tiene otro alcance que ser un modo de adquirir el uso por ministerio de la ley a acceder al aprovechamiento de esos recursos.
4. El recurso hidrobiológico cuenta con dos elementos importantes que se deben considerar tales como el aprovechamiento propiamente dicho en su calidad de fuente alimentaria y de generación de recursos económicos, hoy de competencia de la AUNAP, y las políticas de protección y conservación de estos recursos hidrobiológicos inclusive los pesqueros, a cargo de las autoridades ambientales a fin de alcanzar un manejo sostenible de los mismos.
5. Parques Nacionales Naturales de Colombia, en ejercicio de su función de administrar las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, tiene la facultad de regular el aprovechamiento de recurso hidrobiológico con fines de subsistencia, de acuerdo con los criterios técnicos y los valores objeto de conservación del área protegida.
6. Las actividades relacionadas con el recurso hidrobiológico deberán ser desarrolladas en el marco de un proceso de restauración establecido por Parques Nacionales Naturales de Colombia, lo cual comprende la facultad de proponer e implementar las políticas y normas relacionadas con el Sistema y formular los instrumentos de planificación, programas y proyectos relacionados con el mismo sistema,
7. Las actividades relacionadas con el recurso Hidrobiológico con fines de control pueden ser implementadas por Parques Nacionales Naturales en el marco de su competencia para administrar y manejar el Sistema de Parques Nacionales Naturales y reglamentar el uso.
8. La planeación y ejecución de las acciones de conservación y entre ellas aquellas enfocadas en la recuperación o restauración de la biodiversidad, deberán estar previstas en el respectivo plan de manejo, el cual, de conformidad con las funciones de administración y manejo asignadas por el Decreto Ley No.3572 de 2011, debe ser formulado y adoptado por Parques Nacionales Naturales.
9. El mecanismo de restauración podrá ser utilizado como herramienta para el control del recurso hidrobiológico en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, en el que se establezca sistemas de repoblamiento, extracción y control entre otros, en los términos planteados en el protocolo que defina los criterios técnicos para su implementación y seguimiento.
10. La resolución No. 247 de 2008 actualmente vigente, no resulta aplicable para regular el ejercicio de una posible estrategia de restauración del recurso hidrobiológico, como quiera que dicho acto no obstante establecer lineamientos de restauración ecológica, fue creado en un contexto diferente al que se plantea



Parques Nacionales Naturales de Colombia

por lo que el control del recurso hidrobiológico requerirá entonces de un protocolo específico que pueda analizar los aspectos necesarios para su implementación y seguimiento.

11. Las restricciones generales previstas por la ley respecto a los usos y actividades a realizar al interior de Parques Nacionales Naturales, no pueden considerarse como tal, tratándose de grupos étnicos.
12. Con relación a los grupos étnicos, tratándose del aprovechamiento de recursos naturales renovables al interior de Parques Nacionales Naturales, es necesario tener en cuenta el respeto por sus usos y costumbres tradicionales, reconocidos tanto por la Constitución como por la ley, así como las obligaciones de orden social y ambiental que ostentan estos grupos. Esto implica la coordinación entre Parques y las autoridades de las comunidades (principio de armonización), respecto al aprovechamiento de los recursos naturales que se encuentran al interior de las áreas protegidas integrantes del Sistema de Parques Nacionales Naturales.
13. Resulta necesario que en los planes de manejo que actualmente se encuentran en proceso de actualización o reformulación, se establezca la manera como se va a realizar el aprovechamiento de recursos naturales renovables, (dentro del cual se encuentra inmerso el aprovechamiento del recurso hidrobiológico) al interior de los Parques Nacionales Naturales. Lo anterior, en procura de establecer reglas claras de juego, referentes a los derechos y obligaciones que de orden constitucional y legal tienen los grupos étnicos, con el fin de lograr un equilibrio armónico entre los derechos de éstas comunidades y la conservación de nuestras áreas protegidas.
14. El derecho de los grupos étnicos a su integridad cultural, económica y social y a decidir sus propias prioridades de desarrollo, no puede hacer coincidir las prácticas tradicionales con el mero concepto de subsistencia.

Finalmente, es importante señalar que las actividades de restauración en Parques Nacionales Naturales también es procedente cuando se trate de grupos étnicos.

Cordialmente,

TRAMITADO

BEATRIZ JOSEFINA NIÑO ENDARA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: MMRA/APT/JAE- Abogados OAJ

Revisó: Beatriz Josefina Niño Endara - Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyecto **BNINEND**