



Parques Nacionales Naturales de Colombia
Oficina Asesora Jurídica



Bogotá, D.C.

MEMORANDO
20151300005763

FECHA: 2015-08-14

PARA: **WILLIAM ZORRO MALDONADO**
Jefe de Santuario de Flora y Fauna Iguaque

DE : **BEATRIZ JOSEFINA NIÑO ENDARA**
Jefe Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO: Propiedad privada / Función ecológica / limitaciones legítimas / núcleo esencial de la propiedad / Servidumbres legales / Servidumbres de tránsito y ambientales / facultad de Parques Nacionales de imponer servidumbres / compensación.

FUENTES NORMATIVAS: Constitución Política, Art. 58, 63, 79 y 80 / Código Civil Art. 879, 897, 793, 905 / Decreto Ley 2811 de 1974, Art. 67, 327 y ss. / Decreto 3572 de 2011/ Código General de Proceso, Art. 376.

Respetado William,

Conforme a lo reglado por el Decreto 3572 de 2011, corresponde a la Oficina Asesora Jurídica, conceptuar sobre los temas relacionados con la actividad misional del organismo y velar por la unificación, actualización, difusión y aplicación, dentro del marco legal que orienta la función administrativa.

Así las cosas, de acuerdo a la solicitud por Usted elevada mediante la cual requiere un lineamiento jurídico respecto a la situación de un predio privado al interior del área del Santuario de Flora y Fauna Iguaque, que está siendo utilizado como paso o sendero para comunicarse con otro predio de la nación, a efecto de realización de actividades de educación ambiental en contra de la voluntad de su propietario, queremos dar inicio a la respuesta enmarcándola en el siguiente problema jurídico:

En el marco de las funciones contempladas en el Decreto 3572 de 2011, puede Parques Nacionales imponer una servidumbre de paso sin contraprestación alguna a un predio particular cuyo propietario es renuente a autorizarla, cuando su propósito es el desarrollo de actividades educativas y ecoturísticas?



Carrera 10 No. 20 - 30 Piso xxx Bogotá, D.C., Colombia
Teléfono: 353 2400 Ext.: 550
www.parquesnacionales.gov.co



Como primera medida, las Áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales son un conjunto de áreas de diverso tipo que tienen un valor excepcional y que se reservan en beneficio de los habitantes del territorio colombiano y de la humanidad.

Este sistema “*está protegido de forma especial por la Constitución en los artículos 8, 63, 79 y 80 y por los tratados internacionales, en especial el Convenio sobre la diversidad biológica aprobado en la Ley 165 de 1994; (v) que se encuentra sometido a un régimen jurídico propio acorde con las finalidades específicas de conservación y protección, y en el que las únicas actividades permitidas son conservación, investigación, educación, recreación pasiva, cultura, y recuperación y control (Decreto 2811/1974 art. 332); (vi) cuyos componentes tienen el carácter de inembargables, imprescriptibles e inalienables; (viii) que desde una perspectiva macro-ecológica es entendido como un factor imprescindible del desarrollo sostenible, en tanto presta servicios ambientales de primer orden, sirve para proteger la biodiversidad y para atenuar los efectos del calentamiento global;...*”¹ (subrayado fuera de texto)

En este mismo orden, dentro de dichas áreas protegidas podemos encontrar bienes de uso público, baldíos, fiscales y bienes de propiedad colectiva o individual (propiedad privada), frente a los cuales resulta determinante traer a colación lo manifestado por la Corte Constitucional en Sentencia C-189 de 2006, la cual mediante una interpretación y definición de la propiedad privada determina que para el caso de la existencia de este derecho real dentro del Sistema de Parques Nacionales:

“...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.”

Sin embargo, de la misma jurisprudencia y en consonancia con el artículo 58 Constitucional², se desprende el hecho que si bien la propiedad privada sopesa una función ecológica y cuando exista un interés general, este prima sobre el interés particular, la declaración de un área protegida **no** puede extralimitar su restricción a ejercer los atributos de la propiedad hasta el punto de afectar el núcleo esencial de la misma, ya que en tales circunstancias imperaría una obligación de la autoridad ambiental de adquirir por compra o expropiación dichos bienes, a efectos de cumplir los objetivos de conservación sin detrimento de derechos particulares legalmente constituidos.³

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-746 de 2012

² ARTICULO 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Este se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio

³ “...En este orden de ideas, es claro que mediante la incorporación de terrenos de propiedad privada al Sistema de Parques Nacionales Naturales se puede limitar el ejercicio de las atribuciones que surgen del derecho a la propiedad privada, estableciendo restricciones o gravámenes que condicionan el uso, la explotación y disponibilidad de los inmuebles que lo integran. En todo caso, si bien dichas restricciones se ajustan a los pilares de la Constitución Ecológica, y por lo mismo, a la función que en materia de protección al medio ambiente establece la Carta Fundamental frente al desarrollo del mencionado derecho a la





Y al referirnos al núcleo esencial de la propiedad, debemos entenderlo como “el nivel mínimo de ejercicio de los atributos de goce y disposición, que produzcan utilidad económica en su titular” en términos de valor de uso o de valor de cambio que justifiquen la presencia de un interés privado en la propiedad, que para el caso de los predios que se encuentran al interior de las áreas protegidas del Sistema de Parques Nacionales debe estar enmarcado dentro de las actividades permitidas referidas. Al respecto la Corte Constitucional ha establecido que:

“...la limitación impuesta a la disposición de los bienes que se incorporan al Sistema de Parques Nacionales Naturales a fin de realizar la función ecológica prevista a la propiedad privada en la Constitución, no implica un desconocimiento de los atributos de uso, goce y explotación sobre los mismos. En efecto, aun cuando la declaratoria de una zona de reserva ecológica conduce a la imposición de gravámenes para la utilización y disfrute de los bienes de propiedad particular que se incorporan al citado sistema de protección ecológica de mayor extensión, es claro que dentro de los precisos límites normativos -propios del reconocimiento de un derecho de carácter relativo- los titulares de dicha modalidad de dominio, pueden proceder a su correspondiente explotación económica, por ejemplo, en actividades investigativas, educativas y recreativas”⁴

De esta manera, para poder definir si se vulnera el núcleo esencial de una propiedad privada que ha sido afectada por las limitaciones que impone la declaratoria de un área protegida, debemos observar por un lado las actividades permitidas de conservación, investigación, educación, recreación pasiva, cultura, recuperación y control que están consagradas en el artículo 331 del Decreto 2811 de 1974, La zonificación en que se encuentra dicha propiedad de acuerdo a lo estipulado en el plan de manejo como instrumento de planificación que orienta las acciones hacia el logro de los objetivos de conservación de cada área, así como el régimen de usos permitidos para la misma.

Una vez realizado dicho contraste, si hay evidencia de que al predio afectado le es imposible si quiera ejercer alguna de estas actividades para generar utilidad o uso del predio, como en el caso de encontrarse dentro de una zona intangible⁵, deberá Parques Nacionales propender por adquirir dicho predio dada la evidente afectación del núcleo esencial.

Así las cosas, teniendo clara la facultad del Estado de poder declarar áreas de especial importancia ecológica con el fin de proteger y preservar el medio ambiente al tenor del artículo 47 del CNRNR⁶ (Decreto Ley 2811 de 1974). Es válida la afectación de cualquier tipo de categoría de propiedad que exista en una determinada zona que se pretenda declarar como un Área Protegida del Sistema de Parques Nacionales pues prima el interés general de conservación sobre los derechos particulares de propiedad. Soporte legal que fue consignado en la promulgación del Decreto Ley 2811 de 1974 mediante el cual en su artículo 67° expresa que:

propiedad privada (C.P. art. 58), las mismas deben ser razonadas y proporcionales de modo que no afecten el núcleo esencial del citado derecho”. Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-189-06, M.P Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

⁴ Ibidem

⁵ Decreto Único 1076 de 2015, artículo 2.2.2.1.8.1 numeral 3°: Zona intangible. Zona en la cual ambiente ha de mantenerse ajeno a la mínima alteración humana, a fin de que las condiciones naturales se conserven a perpetuidad.

⁶ CNRNR, Artículo 47 “Sin perjuicio de derechos legítimamente adquiridos por terceros o de las normas especiales de este Código, podrá declararse reservada una porción determinada o la totalidad de recursos naturales renovables de una región o zona cuando sea necesario para organizar o facilitar la prestación de un servicio público, adelantar programas de restauración, conservación o preservación de esos recursos y del ambiente, o cuando el Estado resuelva explotarlos”.





Parques Nacionales Naturales de Colombia
Oficina Asesora Jurídica



“De oficio o a petición de cualquier particular interesado, se impondrá limitación de dominio o servidumbre sobre inmueble de propiedad privada, cuando lo impongan la utilidad pública o el interés social por razón del uso colectivo o individual de un recurso, previa declaratoria de dicho interés o utilidad efectuada con arreglo a las leyes.”

Tanto la limitación o la servidumbre voluntariamente aceptada como las que se impongan mediante resolución o sentencia ejecutoriada, se inscribirán en la correspondiente oficina de instrumentos públicos, sin perjuicio de lo dispuesto en este Código sobre sistema de registro.

Se podrá solicitar el concurso de las autoridades de policía para hacer efectiva la limitación del dominio o la servidumbre.” (Subrayado fuera de texto)

De manera que ante una situación de utilidad pública o interés social como en este caso la protección al ambiente y los recursos naturales, se pueden imponer dos situaciones: limitaciones al dominio por la declaratoria de un área protegida o servidumbres a través de actos administrativos proferidos por las entidades ambientales competentes, pero en ambos casos, al tenor de lo ya expresado frente a la propiedad privada, habrá que determinar el grado de afectación del núcleo esencial de dichas limitaciones o afectaciones para no generar vulneraciones flagrantes a derechos ya constituidos que gozan al igual que el ambiente, de un rango de protección constitucional.

Ahora bien, respecto a las segundas, resulta necesario como primera medida invocar lo contemplado en el Código Civil que en su artículo 793 *“refiere a las servidumbres como una limitación válida del derecho de dominio y el artículo 879 de esa misma codificación las define como el “gravamen impuesto sobre un predio, en beneficio de otro de distinto dueño o de una entidad sea de derecho público o privado”,⁷ (Subrayado fuera de texto)*

Dentro de estas encontramos unas *“servidumbres naturales que provienen de la situación natural de los predios; voluntarias, constituidas por la propia decisión del hombre, y legales, que se imponen por voluntad del legislador. Estas últimas, pueden tener como destino el uso público o la utilidad de los particulares. Así, al margen de las relaciones entre vecinos, la ley puede imponerle a la propiedad privada la carga de entregar un parte mínima y razonable de su predio para el uso, goce y disfrute de la tierra, en beneficio de otro predio de dominio particular.”⁸ (Subrayado fuera de texto)*

Respecto a las servidumbres legales, *“que son autorizadas por la ley en atención a la conveniencia, es decir por el interés público”⁹*, el Código Civil hace una separación de aquellas destinadas exclusivamente al uso público respecto de aquellas que son de utilidad para los particulares, señalando en las primeras el Uso de Riveras (art. 898 y 918), así como las demás determinadas por las leyes respectivas encontrando entre otras las de aeronavegación y ferrocarriles (art. 1780 c. de Co.), de oleoducto y mineras (Capítulo XVIII, Ley 685 de 2001), de energía eléctrica (Ley 56 de 1981 y Decreto 2580 de 1985), y las reguladas gracias a la promulgación del Código de Recursos Naturales (Decreto Ley 2811 de 1974), que modificó aquellas servidumbres del Código Civil cuyo objeto se

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-544/07

⁸ Ibídem

⁹ Derecho Ambiental Colombiano, Parte Especial, Tomo II, Julio Enrique González Villa. Universidad Externado de Colombia, 2006, páginas 105 – 106.





Parques Nacionales Naturales de Colombia
Oficina Asesora Jurídica



relacionaba con un recurso natural como el caso del uso de riveras (art. 118 CRNR) o la servidumbres de presa y estribo (art. 112. CRNR).

Ahora, en cuanto a las servidumbres privadas, el Código Civil identifico las de demarcación (art. 900), cerramiento (art. 902), medianería (art. 909) y desagüe, así como las de acueducto (art. 919), de luz (art. 931), y de tránsito (art.905), algunas de las cuales como ya se mencionó también fueron modificadas por el Código de Recursos Naturales en virtud de su naturaleza y definió en su articulado las siguientes:

De acueducto (Art. 107 de D-2811 de 1974),
De desagüe y de recibir aguas (Arts. 108 a 111 del D-2811 de 1974),
De presa y estribo (Arts. 112 a 114 del D-2811 de 1974),
De tránsito para transportar agua y abreviar ganado (Arts. 115 a 117 del D-2811 de 1974 y
De uso de riberas (Arts. 118 del D-2811 de 1974).

Observando detenidamente que la utilidad pública de estas servidumbres está destinada a la regulación de la utilización del agua, como recurso natural renovable por excelencia, por lo cual, mereció especial protección en virtud de los mandatos ecológicos no solo de la Carta Magna, sino también por el Decreto 1541 de 1978 reglamentario de la Parte III del Libro II del Decreto-Ley 2811 de 1974 , pero sin perjuicio de que mediante otro tipo de servidumbres contempladas en el Código Civil se pudiera limitar la propiedad privada incluso dentro de áreas declaradas como parte del Sistema de Parques Nacionales en virtud de la utilidad pública reconocida en el mejoramiento y la conservación ambiental de acuerdo a lo consignado en el ya referido artículo 67° de Código de Recursos Naturales y que se armoniza con el artículo 58° de la Carta Magna que resalta la función ecológica de la propiedad, así como la posibilidad de reconocer en determinados casos definidos por el legislador una indemnización como consecuencia de la facultad de expropiación que goza la administración por motivos de utilidad pública o interés social, y en donde las servidumbres entran como una limitación al dominio reguladas por este precepto constitucional.

Al respecto, manifiesta la Corte lo siguiente:

“La expropiación, y, en general, las limitaciones del dominio que se realizan al amparo del artículo 58 de la Constitución, comportan una específica modalidad de actuación del Estado, que genera una afectación patrimonial y que se encuentra regulada de manera especial por la propia Constitución. Sin embargo, es preciso tener en cuenta que en las servidumbres y particularmente en las de hidrocarburos, además de la afectación derivada de la imposición misma de la servidumbre y de la consiguiente ocupación del predio, que por sí misma da lugar a una indemnización, conforme a lo dispuesto en el artículo 58 de la Constitución...”¹⁰

De esta manera “la gran diferencia entonces entre las servidumbres en interés privado y las servidumbres en interés público es que las últimas deben ser impuestas administrativamente, en el caso colombiano a través de las autoridades ambientales, quienes establecerán las condiciones de la servidumbre y procuraran por todos los medios que haya un acuerdo entre las partes. Haya o no haya arreglo, impondrá la servidumbre mediante acto

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-641 de 2010





Parques Nacionales Naturales de Colombia
Oficina Asesora Jurídica



administrativo con una salvedad, si no hay acuerdo sobre el monto de la indemnización, este, o por lo menos la parte en desacuerdo, se decidirá mediante proceso ante juez, pero este no suspende la servidumbre...”¹¹

Igualmente, continúa la Alta Corporación diciendo que:

“En este caso, cuando la servidumbre legal se impone por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, ha dicho la Corte que las reglas dispuestas por el artículo 58 Superior, restringen las pretensiones del propietario o poseedor del bien sirviente a la obtención de una indemnización justa”¹² (subrayado fuera de texto)

Es por este motivo que la Unidad Administrativa Especial Parques Nacionales Naturales de Colombia como autoridad ambiental encargada de la administración del Sistema de Parques Nacionales Naturales conforme a lo estipulado en el Decreto 3572, Artículo 1º, tiene la facultad entre otras de “Adquirir por negociación directa o expropiación los bienes de propiedad privada, los patrimoniales de las entidades de derecho público y demás derechos constituidos en predios ubicados al interior del Sistema de Parques Nacionales Naturales e imponer las servidumbres a que haya lugar sobre tales predios”. (Subrayado fuera de texto) Cumpliendo con las prerrogativas legales que para este efecto subraya la Constitución, el Código Civil y la Jurisprudencia, debiendo sopesar ante todo si con la medida a imponer se vulnera o afecta el núcleo esencial de la propiedad respecto de los predios objeto de gravamen o limitación, de acuerdo a si la servidumbre impuesta permite al predio continuar con las actividades que el propietario venía realizando o pretende realizar en el marco de las actividades permitidas en el Sistema.

Ahora bien, teniendo claridad sobre la utilidad pública que conlleva la protección y conservación ambiental que ha sido declarada como primera medida a través de la Constitución Nacional (art. 79, 80, 63); y subsiguientemente por leyes preconstitucionales como la Ley 2ª de 1959 (art. 14)¹³; Ley 23 de 1973 (art. 2º)¹⁴ y la Ley 99 de 1993 (art. 1º num. 2º y 107)¹⁵, resulta lógico interpretar que el ejercicio de actividades ecoturísticas o educativas como actividades permitidas dentro de las áreas del Sistema de Parques en calidad de estrategias para protección ecológica tienen el carácter conexo de utilidad pública y por ende para su realización se faculta a Parques Nacionales a imponer las servidumbres a que hubiere lugar pudiendo entonces aplicar no solo las definidas por el Código de Recursos Naturales sino las contempladas en el Código Civil.

De esta manera, como un mecanismo para continuar ejerciendo la correcta administración del Sistema, garantizando el desarrollo de actividades educativas o ecoturísticas que fomenten conciencia sobre la importancia de proteger y conservar áreas con especial importancia ecológica para nuestro desarrollo y el de las generaciones

¹¹ Los Procesos de Servidumbre – Teoría, Práctica, Jurisprudencia. Prediales y Mineros.- Hernando Urrutia Mejía - Ediciones Doctrina y Ley 1994, página 109.

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-641 de 2010.

¹³ Artículo 14. Declárense de utilidad pública las zonas establecidas como "Parques Nacionales Naturales". El Gobierno podrá expropiar las tierras o mejoras de particulares que en ellas existan.

¹⁴ Artículo 2. El medio ambiente es un patrimonio común; por lo tanto su mejoramiento y conservación son actividades de utilidad pública, en las que deberán participar el Estado y los particulares. Para efectos de la presente ley, se entenderá que el medio ambiente está constituido por la atmósfera y los recursos naturales renovables.

¹⁵ “Artículo 1º.-La biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, deberá ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible.”

“Artículo 107º.- Utilidad Pública e Interés Social, Función Ecológica de la Propiedad. Decláranse de utilidad pública e interés social la adquisición por negociación directa o por expropiación de bienes de propiedad privada, o la imposición de servidumbres, que sean necesarias para la ejecución de obras públicas destinadas a la protección y manejo del medio ambiente y los recursos naturales renovables, conforme a los procedimientos que establece la ley...”



Carrera 10 No. 20 - 30 Piso xxx Bogotá, D.C., Colombia

Teléfono: 353 2400 Ext.: 550

www.parquesnacionales.gov.co



Parques Nacionales Naturales de Colombia
Oficina Asesora Jurídica



futuras, sí resulta viable la imposición administrativa de una servidumbre legal por utilidad pública, que a pesar de no estar regulada en el código de recursos, es aplicable desde la normatividad civil con todo lo que una carga impositiva como esta genera para la autoridad ambiental que la impone como para el particular que ha de someterse a la misma.

Al ser considerada legal y principalmente de carácter público, por considerarse el ecoturismo y la educación ambiental actividades de utilidad pública conexas a la protección ecológica y ambiental, este tipo de servidumbres se imponen mediante resolución administrativa motivada, mediante la cual la entidad competente justifica la necesidad de imposición de servidumbre sobre un predio particular por causas de la necesidad de cumplir con sus objetivos o finalidades legales, que en el marco de las contempladas para Parques Nacionales Naturales resultarían del correcto ejercicio de la administración del Sistema de Parques Nacionales, proporcionando y garantizando las actividades contempladas en el Decreto Ley 2811 de 1974¹⁶.

En este orden de ideas, y de acuerdo a la exposición normativa, doctrinal y jurisprudencial antecedente podemos concluir que:

- Parques Nacionales tiene la facultad de imponer servidumbres administrativas como herramienta para el cumplimiento de sus finalidades de Administración del Sistema de Parques Nacionales las cuales se sustentan en el la protección y conservación ambiental declarado como un bien de utilidad pública e interés social.
- Las actividades ecoturísticas y educativas dentro del Sistema de Parques Nacionales tienen el carácter de utilidad pública e interés social en virtud de que son actividades permitidas y desarrolladas para promover conciencia social sobre los valores naturales y culturales de la nación contribuyendo al cumplimiento de los objetivos de conservación y preservación ambiental en el marco de lo contemplado en la Constitución Nacional, la Ley 2 de 1959 y Ley 99 de 1993 así como en el Decreto Único 1076 de 2015, compilatorio del Decreto 622 de 1977.
- Al ser la servidumbre un gravamen o limitación que tiende a afectar los atributos de la propiedad, Parques Nacionales debe valorar si dicha afectación vulnera o no el núcleo esencial de la misma impidiendo la explotación o uso del predio por parte de su propietario respecto de las actividades permitidas, so pena de velar por una compensación por dicha afectación o en su defecto iniciar los trámites para la compra o expropiación de la parte afectada por la limitación

Cordialmente,

TRAMITADO VIA ORFEO
BEATRIZ JOSEFINA NIÑO ENDARA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

¹⁶ Artículo 332





Parques Nacionales Naturales de Colombia
Oficina Asesora Jurídica



Proyecto: ***LOGIN***
Proyectó: Santiago José Olaya Gómez



Carrera 10 No. 20 - 30 Piso xxx Bogotá, D.C., Colombia
Teléfono: 353 2400 Ext.: 550
www.parquesnacionales.gov.co