

La propiedad agraria y su función social

Iván Santos Ballesteros

LA PROPIEDAD AGRARIA Y SU FUNCIÓN SOCIAL.

AUTOR: Iván Santos Ballesteros

DIRECCIÓN: isantos2@unab.edu.co

FECHA DE RECEPCIÓN: Octubre 3 de 2006

DESCRIPTORES: Característica, característica de tierra, función social, Colombia

RESUMEN: Desde la ley romana, la propiedad característica de tierra. La constitución 1886 y la reforma 1936. La función social impone la obligación y limitaciones positivas ante terratenientes privados.

KEY WORDS: Property, land property, social function, Colombia.

ABSTRACT: Since roman law, characters of land property law. The 1886 constitution and the 1936 reform. The social function imposes positive obligation and limitations on private landowners.

La propiedad agraria y su función social

Iván Santos Ballesteros

1. LA PROPIEDAD AGRARIA Y SU FUNCIÓN SOCIAL

1.1 INTRODUCCIÓN

La noción de propiedad agraria comprende las dos acepciones. La primera, *propiedad* (del latín *propietas- proprietatis*) se concibe como el derecho o facultad de disponer de alguna cosa. La segunda, *agraria* (del latín *agrarius*) significa todo lo relativo al campo.

El sentido de la expresión *campo* es múltiple. Para nuestro estudio, se refiere unas veces a la extensión del terreno fuera de un poblado, donde se desenvuelve la vida de un gran número de habitantes, como es la población campesina, con sus costumbres, creencias, ideologías, y aspiraciones; con servicios vitales para su existencia, como las casas de habitación que conforman una división territorial (veredas, corregimientos), centros de estudio, por lo general de capacitación agropecuaria, centros de salud, establecimientos comerciales e industriales, edificaciones para el procesamiento y depósito de los productos terminados, vías de acceso a ciudades más próximas. Dentro de esta primera noción se entiende como el terreno que contiene recursos naturales renovables y no renovables que da lugar al desarrollo de la vida vegetal y animal. También se entiende como la tierra que se labra.

1.2 LA PROPIEDAD EN EL DERECHO ROMANO

El derecho de propiedad en el derecho romano fue concebido con

sus caracteres de *exclusivo*, por corresponderle al propietario, con exclusión de las demás personas; *perpetuo*, porque se mantenía mientras viviera el propietario, y a su muerte se transmitía a sus herederos. El contenido del derecho de propiedad implicaba para el propietario el *usus*, o facultad de servirse de la cosa y obtener los beneficios que provenían de ese uso; *fructus*, o el derecho de recoger los frutos producidos por la cosa; y *abusus*, derecho de consumir las cosas y disponer de ellas absolutamente, aún para destruirlas o enajenarlas.

A pesar del carácter absoluto, el derecho de propiedad encontró limitaciones, unas veces por causa de vecindad, o bien por causa de interés social, ya no en interés del vecino (privado), sino en interés de la comunidad (público), como la obligación de reservar una calle o camino público al margen de los ríos y canales navegables, o la expropiación por causa de utilidad pública. “La expropiación es la facultad que tiene el Estado de privar a los particulares de bienes de su propiedad, por razones de interés y conveniencia públicos. En el derecho romano no existía; aparece en la época de Justiniano”

1.3 EL DERECHO DE PROPIEDAD EN EL CÓDIGO CIVIL

“El dominio (que se llama también propiedad) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella [arbitrariamente], no siendo contra ley o contra derecho ajeno”, señala el artículo 669 del C.C.

Es de advertir que la expresión “arbitrariamente” fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia de fecha 18 de agosto de 1999.

Aún cuando la anterior norma contiene restricciones al derecho de propiedad, esta noción se enmarca en la concepción individualista de la misma. Al igual que en el derecho romano pueden señalarse como atributos el de ser un derecho exclusivo, perpetuo, absoluto, sagrado e inviolable. Estas últimas características fueron consagradas en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada por la Asamblea Nacional Francesa, en 1789: “Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de él, salvo cuando lo exija evidentemente la necesidad pública,

legalmente comprobada, a condición de una indemnización justa y previa”.

No obstante la inviolabilidad y la naturaleza sacrosanta del derecho de propiedad que contempla la anterior declaración, la ley permite que el propietario sea privado de su derecho, condicionada dicha privación al reconocimiento de una indemnización, tal como se concibió el mismo entre los romanos.

“Hoy la necesidad pública tiene una esfera mucho más amplia y una más profunda proyección de lo que pudieron pensar o imaginar o desear los asambleístas de 1789”

En nuestro derecho civil el derecho de propiedad se concibe con un criterio individualista, por cuanto su contenido, el *usus, fructus y abusus* tiene dimensión individual.

1.4 PROPIEDADES ESPECIALES

La propiedad más generalizada y común es la individual, en que una persona es la titular del derecho de dominio. Existen ocasiones en que este es compartido por varios titulares, como en la copropiedad (artículos 2322 y ss. del C.C); una nueva forma de propiedad relacionada con la anterior y que se viene imponiendo como consecuencia de la necesidad de vivienda es la propiedad horizontal, ante la escasez de terrenos que hace menos frecuente la construcción de viviendas de un solo propietario en lotes de áreas considerables (ley 675 de 2001 vigente); el patrimonio de familia con características particulares (ley 70 de 1931, artículo 42 de la C.P., ley 495 de 1999); afectación de vivienda familiar (ley 258 de 1996), la propiedad intelectual (artículo 671 del C.C, artículo 61 de la C.P.), que comprende la propiedad industrial (decreto 117 de 1994, ley 178 de 1994) y los derechos de autor (ley 23 de 1982, modificada por la ley 44 de 1993) ; propiedad colectiva, comunitaria o étnica (artículos 63 y 329 de la C.P.); propiedad solidaria artículos 60, 64 y 333 de la C.P.) y la pluripropiedad (ley 300 de 1996), entre otras.

El Tribunal Constitucional español en sentencia 37 de 26 de marzo de 1987

consideró que por la progresiva incorporación de finalidades sociales que se relacionan con el uso o aprovechamiento de los diferentes tipos de bienes sobre los que el derecho de propiedad puede recaer “ha producido una diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con un significado y alcance diversos”.

Esta posición constitucional ha sido considerada por algunos autores como radical, por considerar que la constitución española habla de propiedad privada sin más, como sucede en Colombia con la misma institución, garantizada en el artículo 58 de la C.P.

“Lo correcto parece, por consiguiente, hablar de **propiedad y propiedades** a la vez - señala Carlos Rogel Vidal-. Existe, en efecto, un instituto madre unitario- la propiedad genérica ya vista-, derecho subjetivo cuyo contenido esencial ha de respetarse, y, a la vez, particulares formas de propiedad dotadas de autonomía normativa, e, incluso y si se quiere, social, a las que algunos no quieren llamar ya especiales, alegando- no sin razón- que especiales son solo y en su caso las leyes que las regulan, leyes en las que se contienen los regímenes de tales tipo de propiedad”.

1.5 LA PROPIEDAD AGRARIA EN COLOMBIA

J.M. Ots Capdequí en su libro “El Estado español en las Indias” se refiere al régimen de la tierra en alusión a su estructura y explotación económica , estudio que resumimos, así:

La Corona española dentro de una de las atribuciones concedidas en las Capitulaciones a los Adelantados, jefes de expediciones descubridoras, se encontraba la de repartir tierras y solares. La misma facultad se concedió a las altas autoridades coloniales (virreyes, presidentes, gobernadores y cabildos), con la particularidad de que los repartimientos que estas hicieran quedaban sujetos a la confirmación posterior de la Corona.

Así, el repartimiento, junto con la real cédula de gracia o merced constituyó el título originario para adquirir en las Indias la propiedad de la tierra.

Con el repartimiento no se adquiría el pleno dominio sobre el lote adjudicado. Se requería para la consolidación del dominio poner en cultivo la tierra que se recibía y residir en ella por un determinado tiempo según los casos- cuatro, cinco y hasta ocho años.

En tiempos de Felipe II, con el aumento de la densidad poblacional, y ante la necesidad de incrementar los recursos del Tesoro para hacer frente a las frecuentes y costosas guerras sostenidas por la Corona, se implantó el sistema de enajenar las tierras realengas en pública subasta, adjudicándolas al mejor postor. En esta época se exigió también a los propietarios de tierras la exhibición de sus títulos de dominio. Las apropiaciones con exceso al título legítimo, o las indebidas, se anulaban, siempre que los poseedores no legalizaran su situación con el pago de una suma de dinero en concepto de composición.

A partir de 1591 las tierras baldías o realengas fueron adjudicadas en pública subasta al mejor postor. Para ser admitido a la composición, se exigió al interesado posesión y cultivo de la tierra por lo menos durante un plazo de diez años.

Todos los títulos originarios para la adquisición de tierras, repartimientos, reales cédulas ordinarias o extraordinarias de gracia o merced, remates o composición estuvieron sujetos a la real confirmación. A partir del siglo XVIII se dispuso que la Real Confirmación fuera expedida por los Jueces Privativos de Tierras, sin necesidad de acudir al Real y Supremo Consejo de las Indias.

Tanto la Real Cédula de 1591, como la Recopilación de 1680 admitieron "la antigua posesión, como causa de justa prescripción", para la adquisición del dominio de las tierras. La Real Instrucción de 1754, que sometió a revisión general el problema de los baldíos, sólo admitió la justa prescripción para las situaciones de hechos acaecidas con anterioridad a 1700, pero no para las producidas con posterioridad a dicha fecha.

La defensa del interés económico (posesión efectiva y cultivo) y la del interés fiscal (remates y composiciones) condicionaron todo el derecho promulgado sobre la materia.

1.6 LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD EN COLOMBIA

1.6.1 Noción

En expresiones separadas *función* (del latín *functio- functionis*) es la capacidad de acción o la acción de un ser apropiada a su condición natural (su razón de ser), o al destino dado por el hombre (para lo que sirve, o para lo que se usa); por su parte *social* (del latín *socialis*) implica todo lo que pertenece o se encuentra relacionado con la sociedad.

La teoría solidarista de Leon Duguit, vino a sustituir la noción tradicional de derecho subjetivo a la de función social. Sobre este punto expresó el jurista bordelés:

“Todo individuo tiene la obligación de cumplir en la sociedad una cierta función en razón directa del lugar que en ella ocupe. Ahora bien, el poseedor de la riqueza, por lo mismo que posee la riqueza, puede realizar un cierto trabajo que sólo él puede realizar. Sólo él puede aumentar la riqueza social haciendo valer el capital que posee. Está, pues, obligado socialmente a realizar esta tarea, y no será protegido socialmente más que si la cumple y en la medida en que la cumpla. La propiedad no es, pues, el derecho subjetivo del propietario, es la función social del tenedor de la riqueza”⁵

1.6.2. La función social de la propiedad en la Reforma Constitucional de 1936

El constituyente de 1936 (Acto Legislativo No. 1, agosto 5 de 1936, artículo 10^º) trató de conciliar las nociones de derechos subjetivos adquiridos con la de función social, difícil de hacerlo en el pensamiento de Duguit, al sustituir la noción de derecho subjetivo por la de función social, como se dejó indicado. El artículo en mención vino a ser incompatible con una concepción marcadamente individualista como la que consagra el artículo 669 del C. de P.C.

1.6.3 La función social de la propiedad en la C.P. de 1991

La Corte Constitucional en referencia al artículo 58 de la C.P. de 1991 expresó: “Como lógico corolario, la configuración del derecho de propiedad (reiterativa de la inconsistencia anotada a propósito de la Reforma de 1936), se hizo atenuando aún más las connotaciones individualistas del derecho y acentuando su función social, agregó además el Constituyente, que al derecho de propiedad le es inherente una función ecológica y creó, con el mandato de que sean protegidas y promovidas, formas asociativas y solidarias de propiedad”⁶

1.6.4 La función social de la propiedad antes de la Reforma Constitucional de 1936

1.6.4.1 En la Constitución de 1886

En esta constitución no se hizo una referencia explícita a la propiedad. Se limitó a consagrar que “Los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles por personas naturales o jurídicas, no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público”.

La última parte de esta norma, al disponer la prioridad del interés público sobre el interés privado, en el momento en que entraren en conflicto, implicaba una ruptura del concepto individualista de la propiedad, recogido en el artículo 669 del C.C., ya que el Estado podía aplicar su potestad de limitar el derecho de propiedad privada en beneficio de un interés superior como lo constituía el interés público. El artículo 18 de la ley 153 de 1887 expresó en su inciso primero: “Las leyes que por motivo de moralidad, salubridad, o utilidad pública restrinjan derechos amparados por la ley anterior, tienen efecto general inmediato”. Esta norma junto con el contenido del artículo 28 de la misma ley condujo a plasmar la función social de la propiedad, aún cuando no se consagró expresamente. Señaló este último artículo: “Todo derecho real adquirido bajo una ley en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargas y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley”.

1.6.4.2 En la legislación colonial

El concepto moderno de la propiedad función social se encontraba regulado en la legislación de la Corona Española para sus colonias americanas. Basta recordar las recomendaciones del virrey Manuel de Guirior a su sucesor en su informe para el cumplimiento de la condición de morada y labor en los repartos y mercedes de tierras.

En los actos conmemorativos del centenario de la constitución de 1886 llevado a cabo en las instalaciones de la Universidad Autónoma de Bucaramanga en el mes de julio de 1986, uno de sus participantes, el Ex presidente Alfonso López Michelsen⁷, sobre este tema de la función social en la legislación colonial expuso:

“Las tierras de propiedad del Estado, que hoy conocemos como baldíos, llamábanse realengas y eran adjudicadas a los particulares en forma de mercedes que concedía la Corona, con la obligación de vivirlas y explotaras por parte del dueño. “Morada” y “labor” que, al no ponerse en práctica, acarrea la nulidad de la adjudicación con la consiguiente reversión al Estado. Es el mismo principio que vino a consagrar la Ley 200 de 1936, apoyándose en la disposición constitucional sobre la función social de la propiedad”.

1.7 LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD AGRARIA

1.7.1 En el Código Civil, leyes especiales, Código de Recursos Naturales Renovables, y en la ley 99 de 1993 (por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente).

1.7.1.1 En el Código Civil

Las servidumbres “constituyen una limitación de la propiedad inmueble de una persona a favor de la propiedad inmueble de otra; y su *función económica* es procurar algún recurso o ventaja a los fundos que carecen de ellos y cuya falta impide a sus dueños su uso o explotación adecuados”⁸

El artículo 897 del C.C. en referencia a las servidumbres legales señala que son relativas al uso público, o a la utilidad particular.

Dentro de las primeras se encuentran aquellas que se refieren al uso de las riberas para la navegación o flote.

1.7.1.2 En leyes especiales

La segunda clase de servidumbres legales está constituida por leyes especiales, las cuales no son servidumbres en la concepción del código civil; son servidumbres de carácter administrativo, e implican igualmente restricciones al derecho de dominio por razones de interés social, aunque para la imposición de esta clase de servidumbres se establece el pago de una indemnización al propietario del predio afectado.

Entre las servidumbres administrativas unas limitan propiedades urbanas, rurales o de ambas clases. Entre ellas se encuentran: adquisición o imposición de servidumbres sobre inmuebles de propiedad privada, cuando dicha adquisición o imposición de ellas sean necesarias para la ejecución de los contratos definidos en el artículo 81 de este estatuto (decreto 222 de 1983); servidumbres sobre cuencas hidrográficas (decreto 2857 de 1981); servidumbres de aeródromos y aeropuertos (ley 89 de 1938). Si un propietario particular requiere la imposición de dicha servidumbre, el trámite para lograrla será el señalado para el proceso abreviado. Si la constitución de la servidumbre obedece a un interés público, el procedimiento será el que establece el decreto 222 de 1983⁹

1.7.1.3 En el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables

El Título VII versa sobre “restricciones y limitaciones al dominio privado y al uso de los recursos naturales renovables de interés social o utilidad pública”.

El Capítulo I se refiere a las “restricciones, limitaciones y servidumbres”. El artículo 67 del C.N. de R.N.R consagra la imposición de la limitación de dominio o servidumbre sobre inmuebles de propiedad privada atendiendo a motivos de utilidad pública o interés social por razón del uso individual o

colectivo de un recurso, previa la declaratoria de dicho interés o utilidad efectuada con arreglo a las leyes.

El Título IV de este código se encuentra dedicado al estudio de las servidumbres. Las servidumbres de interés privado se rigen por el C.C., el C. de P.C. y por las normas de este Título. Se consagran las siguientes clases de servidumbres: de acueducto (Capítulo II); de desagüe y de recibir aguas (Capítulo III); de presa y estribo (Capítulo IV); de tránsito para transportar agua y abreviar ganado (Capítulo V); de uso de riberas (Capítulo VI).

El mismo Código Nacional de Recursos Naturales consagra algunas disposiciones aplicables a predios agrarios al imponerles a sus propietarios limitaciones y obligaciones relacionadas con el medio ambiente y en cumplimiento de la función social de la propiedad privada.

Entre las normas relacionadas con el control se encuentran las del control de los efectos nocivos en el ambiente o recursos naturales (artículo 39); control y prevención de la contaminación de las aguas (artículo 134 y ss.); control y vigilancia en materia pesquera (artículo 281); prevención y control de la contaminación (Capítulo II, Título VI, Parte III del libro Segundo); uso y conservación de los suelos (Capítulo III, Parte VII del Libro II) conservación y defensa de la flora y su protección (Títulos I y IV, Parte VIII del Libro II); prohibiciones relacionadas con la fauna terrestre (capítulo IV, Parte IX, Libro II), y con fauna y flora acuáticas y de la pesca (Capítulo VI, Parte X del Libro II); prohibiciones referentes con manejo de los recursos naturales renovables y en especial con el sistema de parques naturales (Sección IV, Capítulo V, Título II, Parte VI del Libro II).

1.7.1.4 En la ley 99 de 1993

Dentro de las funciones del Ministerio del Medio ambiente se señalan la de ejercer en forma discrecional y selectiva, cuando las circunstancias lo ameriten, sobre asuntos asignados a Corporaciones Autónomas Regionales; la evaluación y control preventivo de los efectos de deterioro ambiental que puedan presentarse, entre otras actividades, las relacionadas con la

exploración, explotación, transporte, beneficio y utilización de los recursos naturales renovables y no renovables, al igual que las de ordenar la suspensión de trabajos o actividades cuando a ello dieran lugar (artículo 16); las de adoptar las medidas necesarias con miras a la protección de las especies de flora y fauna silvestre; tomar las previsiones pertinentes para defender especies en peligro de extinción (artículo 23); dictar resoluciones para impedir la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción en el territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos o sus subproductos (artículo 39). Entre las funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales se establecen entre otras las siguientes:

Ejercer funciones de evaluación, control y seguimiento ambientales de actividades de exploración, explotación y beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables (numeral 11, artículo 31 de esta ley), de los usos del agua, suelo, aire y los demás recursos naturales renovables (numeral 12 ibidem); ejercer control de la movilización, procesamiento y comercialización de los recursos naturales renovables en coordinación con las Corporaciones Autónomas Regionales, entidades territoriales y autoridades de policía (numeral 14, ibidem).

1.7.2 La función social de la propiedad agraria en las leyes agrarias y de reforma agraria

En este punto se analizarán algunos aspectos que tienen que ver con las obligaciones de los propietarios de predios agrarios, las limitaciones al derecho de propiedad agraria, la subordinación del interés particular al interés público y las limitaciones al derecho de propiedad agraria.

1.7.2.1 Obligaciones de los propietarios de predios agrarios.

1.7.2.1.1 En la ley 200 de 1936.

Explotación económica del suelo agrario.

El artículo 762 del C.C. expresa que la posesión es “la tenencia de una

cosa determinada con ánimo de señor y dueño, sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él". La posesión comprende dos elementos para su existencia. Uno, el material, es decir, los actos materiales, externos, que ejecutan las personas sobre una cosa determinada; el otro, psicológico, interno, que consiste en el propósito de convertirse en dueño. Este último elemento es intencional, se presume de los hechos que se exteriorizan y que constituyen indicio. El inciso II del citado artículo consagra una presunción que admite prueba en contrario, en cuanto que el "poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo".

La posesión del derecho civil, al igual que la posesión del derecho agrario son intencionales. Se diferencian en que en esta última se presenta también un hecho económico que conduce a la posesión económica.

La explotación económica se encuentra regulada en el artículo 1º de la ley 200 de 1936, modificado por el artículo 2º de la ley 4ª de 1973. Esta posesión consiste en la ejecución de "hechos positivos propios de dueño, como las plantaciones o sementeras, la ocupación con ganados y otros de igual significación económica. El cerramiento y la construcción de edificios no constituyen por sí solos prueba de explotación económica pero sí pueden considerarse como elementos complementarios de ella".

La posesión económica ejercida en la forma señalada, (plantaciones, sementeras, por ejemplo) constituye el medio idóneo para el cumplimiento de la función social en predios rurales, a diferencia de los cerramientos, edificaciones, que origina posesión para el derecho civil, pero no para el derecho agrario. Estos últimos actos materiales vienen a ser elementos complementarios de la explotación económica.

Igualmente la posesión económica surte el efecto de presumir el carácter de propiedad privada de dichos fundos, presunción iuris tantum. Contrario sensu, la inexploración económica en predios rurales hace que la presunción favorezca al Estado, tal como lo señala el artículo 2º de esta ley.

El artículo 3º, ibídem, consagra los medios de prueba para acreditar la

propiedad privada ante un conflicto entre el Estado y los particulares, y en consecuencia para desvirtuar la presunción a favor del Estado: 1º) Título originario expedido por el Estado, que no haya perdido eficacia legal; 2º) Títulos inscritos con anterioridad a la ley 200 de 1936, en que consten tradiciones de dominio entre particulares por un lapso no menor del término que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria.

Es de anotar que el artículo 48 de la ley 160 de 1994, que corresponde al Capítulo X sobre clarificación de la propiedad, deslinde y recuperación de baldíos señala que “a partir de la vigencia de la presente ley, para acreditar propiedad privada sobre la respectiva extensión territorial, se requiere como prueba el título originario expedido por el Estado que no haya perdido su eficacia legal, o los títulos debidamente inscritos otorgados con anterioridad a la vigencia de esta ley, en que consten tradiciones de dominio por un lapso no menor del término que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria”.

El artículo 112 de esta ley dispuso que la presente ley rige a partir de su promulgación.

Al establecer la misma ley que las tradiciones de dominio deben abarcar un término no menor del que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria, ha de entenderse que se refiere a la vigente, es decir de 10 años, según lo consagra la ley 791 de 2002 en su artículo 6º.

Acredita también el derecho de dominio, conforme lo establece el artículo 4º de la ley 200 de 1936, el título traslativo de dominio otorgado con anterioridad al 11 de octubre de 1821. Este último medio probatorio se consagró para las personas que con dos años de anterioridad a la vigencia de dicha ley se hubieran establecido sin reconocer dominio diferente al del Estado, y no a título precario en terreno inculto en el momento de iniciarse la ocupación. Para este evento, el carácter de propiedad privada del respectivo terreno se acreditaba solamente con la presentación del título originario, emanado del Estado, que no hubiera perdido eficacia legal, con cualquiera otra prueba, igualmente plena, de haber salido el terreno legítimamente del patrimonio estatal, y con la exhibición de un título traslativo de dominio otorgado con

anterioridad al 11 de octubre de 1821. Los artículos 13 y 14 de la misma ley reconocieron el carácter de propiedad privada de las tierras. El primero de ellos ordenó que dentro de los cuatro años siguientes a la publicación de la ley, todos los nacionales y extranjeros residentes en Colombia registraran sus propiedades rurales en las oficinas particulares de cada provincia; y desde este tiempo los jueces y escribanos no podían autorizar contratos de compra y venta de todas las propiedades mientras no se acompañara el certificado del agrimensor de haberlo verificado. Pasados cuatro años – señala el artículo 4º- sin que los propietarios hubieran cumplido con el registro prevenido, sus tierras se incorporaban al dominio de la República, si la adquisición hubiera sido por merced o composición; y si fueron adquiridas por compras sucesivas el gobierno practicaba los registros a expensas de sus propietarios.

1.7.2.1.2 En la ley 160 de 1994.

El artículo 69 de la ley que forma parte del Capítulo XII sobre baldíos nacionales impone como obligación a la persona que solicite la adjudicación de un baldío demostrar que tiene bajo explotación económica las dos terceras partes de la superficie cuya adjudicación solicita y que la explotación adelantada corresponde a la aptitud del suelo establecida por el Incora (hoy Incoder) en la inspección judicial.

1.7.2.2 Limitaciones del derecho de propiedad.

1.7.2.2.1 En la ley 160 de 1994.

En este punto se hará referencia a las normas que afectan la facultad dispositiva del propietario, entendida como una limitación al *ius abutendi*.

Igualmente es conveniente anotar que la denominada propiedad parcelaria constituye el régimen jurídico especial de dominio de tierras agrarias aplicable a las unidades agrícolas familiares, al igual que a las tierras que se adjudiquen a empresas comunitarias y otras formas asociativas de producción. Estos terrenos se distribuyen entre las personas que conforman la población rural y que reúnan los requisitos para ser beneficiarios de los programas de

reforma agraria. Son tres las formas de adjudicación de tierras: en propiedad individual, en comunidad y a empresas comunitarias u otras formas asociativas de producción. Se hará referencia a las limitaciones del derecho de propiedad bajo la forma de unidades agrícolas familiares.

a) En los programas para establecer unidades agrícolas familiares.

Entiéndese por unidad agrícola familiar (UAF) “La empresa básica de producción agrícola, pecuaria, acuícola o forestal cuya extensión, conforme a las condiciones agroecológicas de la zona y con tecnología adecuada, permite a la familia remunerar su trabajo y disponer de un excedente capitalizable que coadyuve a la formación de su patrimonio.

“La UAF no requerirá normalmente para ser explotada sino del trabajo del propietario y su familia, sin perjuicio del empleo de mano de obra extraña, si la naturaleza de la explotación así lo requiere.” (artículo 38).

Entre las normas sobre el régimen de propiedad parcelaria que constituyen limitaciones al derecho de propiedad se encuentran las siguientes, entre otras, conforme lo dispone el artículo 39 de la ley:

- Sujeción a las reglamentaciones existentes sobre uso y protección de los recursos naturales renovables, así como a las disposiciones relativas a caminos y servidumbres de tránsito y de agua que al efecto expida el Incora (hoy Incoder).
- Prohibición de transferir el derecho de dominio, posesión o tenencia a cualquier persona; sólo se permite esta transferencia a campesinos de escasos recursos sin tierra, o a minifundistas. Esta limitación opera durante los quince años siguientes a la primera adjudicación hecha sobre la respectiva parcela. Vencido este plazo, el adjudicatario deberá solicitar autorización al Incoder para enajenar, gravar o arrendar la unidad agrícola familiar.
- La autorización del Incoder y la solicitud de autorización dirigida a esta entidad por el interesado, o en el evento de mediar silencio administrativo,

presentar la declaración juramentada; el no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto (el Instituto dispone de tres meses, contados a partir de la primera adjudicación, transcurridos los cuales sin pronunciamiento expreso, se entenderá que consiente en la propuesta del adjudicatario), constituye requisito para que el Notario otorgue e inscriba la escritura pública.

- Información al Instituto por parte de las personas que hubieran adquirido el dominio sobre una parcela cuya fecha de la primera adjudicación exceda de quince años para efectos de proyecto de enajenación del inmueble, con miras a que la entidad haga uso de la primera opción de readquirirlo dentro de los tres meses siguientes a la fecha de recepción del escrito que contiene la información. El adjudicatario quedará en libertad para disponer de la parcela si el Incoder rechazare expresamente la opción o guardare silencio dentro del plazo establecido para adquirirla.

Las transferencias de dominio que hagan los titulares de unidades agrícolas familiares sin el lleno de los anteriores requisitos darán lugar a que los notarios y registradores se abstengan de otorgar e inscribir escrituras públicas.

- Declaratoria de caducidad por incumplimiento, por parte de los adjudicatarios, de las disposiciones contenidas en la ley, reglamentos o cláusulas establecidas en las resoluciones de adjudicación.

La declaratoria de caducidad dará derecho al Instituto para exigir la entrega de la parcela, según las normas que regulan las prestaciones mutuas que establezca la Junta Directiva. Contra esta resolución sólo procede el recurso de reposición. La restitución se adelantará conforme al procedimiento vigente para el lanzamiento por ocupación de hecho, previo el reconocimiento del derecho del parcelero.

- Fallecimiento del adjudicatario sin la cancelación total del precio de adquisición: en este evento, el juez que conozca del proceso de sucesión adjudicará en común y proindiviso el dominio sobre la parcela a los herederos, cónyuge sobreviviente, compañero o compañera permanente con derecho sobre el inmueble.

- La unidad agrícola familiar se considera como una especie que no admite división material. Los actos contrarios a esta previsión serán nulos.
- En ningún caso un solo titular, por sí o por interpuesta persona, podrá ejercer derecho de dominio, posesión o tenencia, a ningún título sobre más de una unidad agrícola familiar.

b) Limitaciones a la extensión de predios rurales

Regla general: conforme lo señala el artículo 44 de la ley 160 de 1994, los predios rurales no son susceptibles de fraccionamiento por debajo de la extensión determinada por el Instituto como unidad agrícola familiar para el respectivo municipio o zona.

Si se llevare a cabo actuación o negocio alguno del cual resulten divisiones inferiores a las señaladas como unidades agrícolas familiares por el Instituto para el respectivo municipio, el acto o contrato que lo contenga será absolutamente nulo.

Excepciones: de lo dispuesto en el artículo anterior, se exceptúan (artículo 45):

- a) Donaciones que haga un propietario de predio de mayor extensión con destino a habitaciones campesinas y explotaciones anexas de pequeña extensión;
- b) Actos o contratos mediante los cuales se constituyan propiedades de superficie menor a la señalada para un fin principal diferente a la explotación económica;
- c) Actos o contratos que constituyan propiedades y que atendiendo a sus condiciones especiales, a pesar de su reducida extensión, sea el caso considerarlas como unidades agrícolas familiares, conforme a su definición contenida en la ley;
- d) Sentencias declarativas de prescripción extraordinaria de dominio por

virtud de una posesión antes de la vigencia de la ley 135 de 1961 (29 de diciembre de 1961), y las que reconozcan otro derecho nacido igualmente con anterioridad a esta fecha.

La existencia de circunstancias constitutivas de excepción conforme a este artículo no será objeto de impugnación en relación con un contrato, si en la escritura pública correspondiente se hubiera dejado constancia de ellas, siempre que: en el caso del literal b) se le hubiera dado al terreno la destinación señalada en el contrato; y en el caso del literal c) se hubiera efectuado aclaración en la escritura respectiva, según el proyecto general de fraccionamiento que le hubiere dado origen.

1.7.2.2 Sanciones originadas en la in explotación económica de predios agrarios: la extinción del derecho de dominio.

1.7.2.2.1 Extinción del derecho de dominio.

1.7.2.2.1.1 Su consagración legislativa.

a) En la ley 200 de 1936.

Se encuentra regulada en el artículo 6º de la ley 200 de 1936. Su inciso 1º. Fue modificado por la ley 4ª. de 1973, en su artículo 3º. “Establécese a favor de la Nación la extinción del derecho de dominio o propiedad sobre los predios rurales en los cuales se dejare de ejercer posesión en la forma establecida en el artículo 1º de esta ley , durante tres (3) años continuos contados a partir de la vigencia de la presente ley, salvo fuerza mayor o caso fortuito.

“El lapso de inactividad causado por fuerza mayor o por caso fortuito interrumpirá, a favor del propietario, el término que para la extinción del derecho de dominio establece el presente artículo.

“PARAGRAFO. Lo dispuesto en este artículo, no se opone a la declaración de extinción de dominio, cuando a la fecha en que empiece a regir la presente norma, hubiere transcurrido un lapso de diez (10) años de in explotación del inmueble.

“También habrá lugar a la declaratoria de extinción cuando el término de in explotación de diez (10) años se cumpliera antes de los tres (3) años de vigencia de esta norma.

“Cuando la posesión se hubiere ejercido sobre una parte del predio solamente, la extinción del dominio no comprenderá sino las porciones incultas que no se reputen poseídas conforme a esta ley”.

b) En la ley 160 de 1994.

El capítulo XI de la ley 160 de 1994 se refiere a la extinción del dominio sobre tierras incultas. El decreto 2665 de 1994 reglamente este capítulo, “relacionado con la extinción del derecho de dominio privado sobre inmuebles rurales”

Procedencia de la extinción del derecho de dominio. Causales:

- 1ª In explotación económica de predios rurales en las condiciones previstas en el artículo 1º de la ley 200 de 1936, durante tres años continuos.
- 2ª Violación de las disposiciones sobre conservación, mejoramiento y utilización racional de los recursos naturales renovables, y las de preservación y restauración del ambiente consagradas en el C.N. de R.N.R, ley 99 de 1993 y demás normas pertinentes sobre la materia.
- 3ª Violación de las normas sobre zonas de reserva agrícola o forestal establecidos en los planes de desarrollo de los municipios o distritos con más de 300.000 habitantes.
- 4º La destinación de predios para su explotación con cultivos ilícitos, tal como lo dispone el inciso 2º del artículo 52 de la ley 160 de 1994.

Justificación de la in explotación y suspensión del término para la extinción del derecho de dominio

Justificación: cuando las causales anteriores obedezcan a caso fortuito o fuerza mayor, conforme lo dispuesto en la ley 95 de 1890, artículo 1º, no

habrá lugar a la declaratoria de extinción del dominio

Constituye caso fortuito o fuerza mayor el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.

Suspensión del término para la extinción del dominio.

Este término no correrá cuando la falta de explotación económica obedezca a hechos que constituyen caso fortuito o fuerza mayor, según lo previsto en la ley 95 de 1890.

Áreas que se presumen económicamente explotadas.

Se presumen económicamente explotadas, aún cuando se encuentren sin cultivar:

- a) Aquellas porciones que se destinen a proteger las aguas y los suelos, y aquellas que el propietario las destine a la conservación y defensa de los recursos naturales renovables y del medio ambiente.
- b) Las áreas del predio requeridas como complemento para un mejor aprovechamiento, o para ensanchar la respectiva explotación.

Explotación por terceros.

Para que el propietario pueda alegar que la explotación económica adelantada por terceras personas o por colonos le favorece, deberá demostrar el vínculo jurídico o relación de dependencia que existe entre estos y él. Si los terceros (colonos) tienen cultivos en el predio y no reconocen vínculo de dependencia o autorización de éste, no se tomará en cuenta para acreditar la explotación económica del fundo.

1.7.2.2.1.2 Procedimiento administrativo de extinción del derecho de dominio.

- a) Información previa.

Para que el Incoder pueda dictar la resolución que ordena iniciar las diligencias respectivas, se requiere una información acerca de la propiedad, tenencia, el estado de explotación o de abandono que presente el predio. Dispondrá de los siguientes elementos de juicio:

- Obtención de documentos para la identificación física y jurídica del inmueble que reposan en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del lugar, como folios actualizados de la matrícula inmobiliaria, o que se encuentran en las dependencias del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, entre otros, certificados de catastro, planchas de restitución, planos y fotografías aéreas y demás documentos que faciliten esta información.
- Requerimiento a los propietarios o poseedores para el suministro, complemento o aclaración de la información de los documentos anteriores.
- Visita previa al inmueble con su respectiva acta, y demás diligencias que se consideren necesarias para confrontar los documentos que lo identifiquen con los linderos, y en especial, para establecer sobre el terreno el estado de explotación económica, tenencia, y observancia de las normas sobre recursos naturales renovables, preservación y conservación del ambiente aplicables a zonas de reservas agrícolas o forestales.

Terminación de la etapa de información previa.

Si de esta etapa informativa se establece que no se dan las condiciones para iniciar el procedimiento, el Instituto mediante auto motivado así lo declarará y ordenará el archivo de las actuaciones.

b) Iniciación del procedimiento administrativo.

- Resolución, su inscripción y notificación de la misma.

La resolución que ordena la iniciación del trámite de extinción del derecho de dominio será proferida por el Gerente General del Incoder.

Para efectos de publicidad, la resolución se deberá inscribir en la Oficina de

Registro de Instrumentos Públicos que corresponda al lugar de ubicación del inmueble. A partir de su registro, la actuación administrativa producirá efectos frente a terceros y estos asumirán las diligencias en el estado en que se encuentren.

Esta resolución se notificará en forma personal al propietario, y demás personas que tuvieren constituidos derechos reales sobre el inmueble, al Procurador Agrario, o al Procurador Delegado para Asuntos Ambientales, al Director General de la correspondiente Corporación Autónoma Regional, al Alcalde del respectivo municipio o distrito con más de 300.000 habitantes, al Ministro del Medio ambiente o su delegado.

Si no se pudiere notificar al propietario o interesados, a pesar de haberse agotado las diligencias necesarias para ello, se ordenará su emplazamiento por edicto que durará fijado por el término de cinco días en lugar público de las oficinas del Incoder donde se adelante el trámite, y por el mismo término en la secretaría del municipio del lugar de ubicación del bien. Copia del edicto se fijará por el Instituto en la puerta o sitio de acceso al inmueble, salvo que se impida la fijación, caso en el cual el citador dejará constancia escrita y se agregará al expediente. Cumplidas las anteriores actuaciones, si no se presentan los interesados dentro del término de los tres días siguientes a la desfijación del edicto se les designará curador ad-litem de la lista elaborada por la misma entidad.

- Recursos

Contra la resolución que ordena iniciar el procedimiento, el propietario del predio, las personas que tengan constituidos derechos reales sobre el mismo y el Agente del Ministerio Público Agrario, podrán interponer el recurso de reposición ante el mismo funcionario que la profirió.

- Carga de la prueba, solicitud de pruebas, decreto y práctica de pruebas.

Carga de la prueba.

Le corresponde al propietario la carga de la prueba sobre la explotación

económica del predio; cumplimiento de las normas relativas a la conservación, mejoramiento y utilización racional de los recursos naturales renovables; preservación y restauración del ambiente, al igual que las relacionadas con las zonas de reserva agrícola o forestal, o la inexistencia de cultivos ilícitos. Igualmente el propietario debe acreditar la fuerza mayor o el caso fortuito.

Solicitud de pruebas.

Se encuentran legitimados para solicitar pruebas o acompañar documentos que sean pertinentes o conducentes, hasta la fecha en que se practique la inspección ocular, dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria de la resolución que ordena iniciar el procedimiento, el propietario, las personas que acrediten derechos reales, los funcionarios a quienes se les notifica personalmente esta .

Cuando el propietario o las personas que tengan derechos reales sobre el inmueble no solicitaren la práctica de la inspección ocular, o no sufragaren los gastos que demanda la misma, esta práctica se realizará oficiosamente a costa del Instituto y con la intervención de dos funcionarios expertos adscritos a la entidad.

Decreto y práctica de pruebas.

Decreto.

El Incoder decretará las pruebas a solicitud de parte, o de oficio, dentro de los 3 días siguientes al vencimiento del término señalado en el aparte anterior.

Si las causales para la iniciación del procedimiento de extinción del dominio se fundamentan en la violación de disposiciones sobre conservación, mejoramiento y utilización racional de los recursos naturales renovables, y las de preservación y restauración del ambiente y en la contravención de las normas sobre zonas de reserva agrícola o forestal establecidas en los planes de desarrollo de los municipios o distritos con más de 300.000 habitantes, la inspección ocular será practicada por dos funcionarios calificados del Ministerio del Medio Ambiente, o de la Corporación Autónoma

Regional con jurisdicción en el municipio de ubicación del inmueble, conforme al resultado del sorteo. La diligencia de inspección ocular se ordenará mediante auto, en el que se señalará día y hora para su iniciación, allí mismo se determinará el valor para cubrir el costo de la prueba, dispone el sorteo de los peritos que conforman el listado nacional de peritos para la reforma agraria, o funcionarios calificados, y la especificación de los asuntos sobre los cuales deberá versar la diligencia.

Práctica de la diligencia de inspección ocular.

En la diligencia de inspección ocular se procederá a establecer los hechos relacionados con los siguientes asuntos, además de los que se indicaren en el cuestionario que presente el propietario:

Ubicación del inmueble y la identificación física por sus linderos; topografía, provisión de aguas y demás aspectos aerotécnicos; clase de explotación económica; clase de cultivos. Si se trata de actividades ganaderas se determinará la presencia de pastos naturales o artificiales; estado de conservación, mejoramiento y utilización racional de los recursos naturales renovables y lo relativo a la preservación y restauración del ambiente, al igual que las áreas que se destinan por ley a la conservación de dichos recursos, o si se trata de predio ubicado en zonas de reserva agrícola o forestal; el estado de tenencia del predio; con fundamento en el plano aportado al expediente se determinarán las áreas no explotadas económicamente; los demás aspectos que permitan establecer el estado real del inmueble.

De la diligencia de inspección ocular se levantará un acta que se suscribirá por quienes en ella intervinieron.

Prueba pericial y su contradicción.

Los siguientes son los aspectos que los peritos deben tener en cuenta durante la práctica de esta prueba: revisión y verificación de los documentos allegados al expediente; prueba principal de la explotación económica; prueba complementaria de la explotación agraria: presentación de declaraciones de renta, copias de contratos de prenda agraria, presentación de libros de

comercio debidamente registrados; prueba principal de la explotación pecuaria; prueba complementaria de la explotación pecuaria; obras de irrigación.

Del dictamen se correrá traslado a los interesados y al Agente del Ministerio Público por el término de tres días, dentro de los cuales podrá solicitarse que se complemente o aclare, u objetarlo por error grave.

Decisión.

A partir del vencimiento del término probatorio, el Instituto dispondrá de treinta días para decidir, mediante resolución motivada expedida por la Gerencia General, si hay lugar o no a declarar la extinción total o parcial del dominio del predio en cuestión.

Si el Instituto declara la extinción del derecho de dominio, en la resolución se señalará el nombre y ubicación del predio, el área afectada por la declaración de extinción, se ordena cancelar la inscripción de los títulos de propiedad, gravámenes hipotecarios y otros derechos reales constituidos sobre el inmueble, y se enviará copia auténtica de la resolución a la Oficina de Instrumentos Públicos correspondiente.

Si la resolución de extinción del derecho de dominio se dicta con fundamento en la inexploración económica del predio, requiere para su validez la aprobación absoluta de los miembros que integran la Junta Directiva del Instituto, con el voto favorable del Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, o en su ausencia del Viceministro de Desarrollo Rural Campesino. Para las demás causales de extinción del derecho de dominio, solo se exigirá para la validez de la resolución la mayoría absoluta de votos de quienes integran la Junta Directiva.

Recursos.

Contra la anterior providencia solo procede el recurso de reposición, en los términos del artículo 50 del C.C.A. y la acción de revisión ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de estado, en única instancia, dentro de los quince días hábiles siguientes a su ejecutoria.

Cumplimiento de las resoluciones.

El Instituto remitirá a la Oficina de Instrumentos Públicos del Círculo correspondiente, en los siguientes casos, copia auténtica de las resoluciones que contienen las declaraciones de extinción del derecho de dominio privado para su inscripción y la cancelación de los derechos reales constituidos sobre el predio rural afectado por el procedimiento respectivo: si no se solicita la revisión oportunamente; cuando se intenta esta pero la demanda fuere rechazada por el Consejo de Estado, o el fallo del mismo negare la revisión impetrada.

c) En la ley 793 de 2002

Esta ley derogó la ley 333 de 1996 que establecía normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita, aún los agrarios.

La nueva ley consagró la extinción de dominio a favor de la nación, y en especial con destino al Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado.

2.2.2.3 Privación del derecho de propiedad.

2.2.2.3.2 La expropiación como mecanismo de privación del derecho de propiedad.

2.2.2.3.2.1 Aspectos generales.

La voz *expropiación* proviene del latín *ex* (hacer lo contrario) y *propiare* (hacer propio, tomar para sí).

“Institución jurídica del derecho público, que permite por motivos de utilidad pública o interés social, definidos por el legislador, la extinción del derecho de propiedad que tenga un particular sobre un bien, en beneficio del Estado. Generalmente exige la indemnización previa y sentencia judicial; sin embargo, por motivos de equidad podrá no haber indemnización. También existe la expropiación por la vía administrativa que es la que hace el gobierno sin

necesidad de intervención judicial. Como antecedente histórico se cita la Biblia¹⁰.

Para evitar que los conceptos de expropiación y extinción del derecho de dominio se confundan al considerar a la primera como una particular forma de extinción del derecho de propiedad, se prefiere la expresión *privación*, tal como se consagra en la Constitución Española al preceptuar que nadie puede ser privado de su propiedad de bienes o derechos, sino por causa justificada de utilidad pública o interés social mediante la correspondiente indemnización, y de conformidad con lo que dispongan las leyes.

2.2.2.3.2.2 La expropiación en la Constitución de 1991.

La C.P. de 1991 consagra esta figura en el inciso cuarto del artículo 58: "Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta 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".

Mediante la reforma introducida por el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 1999 fueron suprimidos los dos últimos incisos de la norma original, que señalaba: "Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar al pago de indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra cámara.

"Las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador, no serán controvertibles judicialmente"¹¹.

La C.P. de 1991 contempla tres clases de expropiación:

Expropiación ordinaria.

Es la realizada por motivos de utilidad pública o interés social previamente definidos por el legislador, mediante sentencia judicial e indemnización previa.

Expropiación por vía administrativa.

En los casos que determine el legislador, conforme lo señala el artículo 58 de la C.P. la mencionada expropiación, es decir, la que se realiza por motivos de utilidad pública o interés social, podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contencioso- administrativa, incluso respecto del precio.

Tres vienen a ser las causales para decretar la expropiación: para el desarrollo de las reformas agraria y urbana y para la construcción de obras públicas necesarias para el desarrollo económico y social. Los requisitos para decretar esta clase de expropiación son: inclusión de la materia de que trata la expropiación en el plan de desarrollo municipal y departamental; inscripción en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos correspondientes del acto de expropiación y su notificación a los propietarios y demás titulares de derechos reales¹².

Expropiación por causa de guerra.

Consagra el artículo 59 de la C.P. que en caso de guerra y solamente para atender a sus requerimientos, la necesidad de expropiación podrá decretarse por el gobierno nacional sin indemnización previa.

En el mencionado caso, la propiedad del inmueble sólo podrá ocuparse temporalmente, para atender a las necesidades de la guerra, o para destinar a la misma sus productos.

El Estado responderá por las expropiaciones que el gobierno realice por sí o por conducto de sus agentes.

1.7.2.2.3 La expropiación en la legislación Agraria.

Los capítulos V a IX de la ley 160 de 1994 se encuentran relacionados entre sí para llevar a cabo alguno de los fines de reforma agraria.

El primero de ellos (capítulo V. Negociación voluntaria de tierras entre campesinos y propietarios), contempla la posibilidad de que las tierras

ofrecidas por las sociedades inmobiliarias rurales sean adquiridas por los sujetos de reforma agraria, conforme lo disponen los artículos 27 a 30 de la ley 160 de 1994. Si los interesados acuerdan alguna negociación, se procederá a formalizarla mediante la suscripción de los documentos previstos para la compraventa de inmuebles rurales (artículo 30).

El capítulo VI trata sobre la adquisición de tierras por el Incoder, y en su artículo 31 se señalan los motivos de interés social y de utilidad pública para la adquisición y expropiación de bienes rurales de propiedad privada, o aquellos que formen parte de entidades de derecho público, definidos en los ordinales Segundo (reforma de la estructura social agraria), Tercero (apoyar a los campesinos de escasos recursos en los procesos de adquisición de tierras que ellos mismos promuevan , a través de crédito y subsidio directo) y Quinto (fomentar la adecuada explotación y utilización social de las aguas y las tierras rurales que sean aptas para la explotación económica). Para los anteriores fines, el Incoder formulará oferta de compra a los propietarios. El precio será el fijado en el avalúo comercial. Si hubiere acuerdo se celebrará contrato de promesa de compra venta que deberá perfeccionarse por escritura pública. En el caso contrario quedará agotada esta etapa de negociación directa.

Capítulo VII: De la expropiación, causales y procedimiento.

Si el propietario rechaza en forma expresa la oferta de compra, o se presumiere su rechazo (cuando no manifiesta su aceptación dentro del término de diez días a partir de la fecha en que queda perfeccionada la comunicación), se entenderá agotado el procedimiento de negociación directa y se adelantará los trámites de la expropiación, el que resume así:

-Resolución.

La resolución motivada que ordena la expropiación del predio y de los demás derechos reales constituidos sobre el mismo será proferida por el Gerente General del Incoder.

- Notificación y recursos.

La resolución será notificada en la forma señalada en los artículos 44 a 48 del C.C.A. Contra esta providencia que ordena la expropiación solo procede el recurso de reposición, el cual deberá interponerse dentro de los cinco días siguientes al surtimiento de la notificación.

- Competencia, demanda y anexos.

La demanda se presentará ante el Tribunal Administrativo con jurisdicción en el territorio donde se encuentra el bien, dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de la resolución de expropiación. Este plazo constituye término de caducidad.

A la demanda se acompañará, además de los anexos previstos por la ley, la resolución de expropiación y sus constancias de notificación; avalúo comercial del predio y copia auténtica de los documentos que acrediten haberse surtido la etapa de negociación.

- Primer auto.

Si la demanda reúne los requisitos de los artículos 75 a 79, 81 y 451 del C. de P.C., el Tribunal la admitirá y se pronunciará sobre la competencia definitiva para conocer del proceso. Si advierte que no es competente para conocerla (o que no tiene jurisdicción, se agrega) , el Tribunal rechazará in límine (de plano) la demanda, y ordenará la devolución de los anexos sin necesidad de desglose.

- Saneamiento del proceso.

Antes de admitir la demanda, el Tribunal deberá examinar si concurre alguna de las circunstancias o causales de excepciones previas de que tratan las causales 6ª, 7ª y 9ª del artículo 97 del C. de P.C., y si encontrare alguna establecida, procederá así:

a) Si se trata de las dos primeras causales, indicará las pruebas que faltan para acreditar la calidad del citado o citados, o los defectos de que adolezca la demanda, para que la entidad demandante aporte los

documentos o subsane las deficiencias de este escrito, según el caso, en el término de cinco días. Este proceder del Tribunal equivale a la inadmisión de la demanda; si no se cumple con la orden anterior, la demanda será rechazada.

- b) En el caso previsto por el numeral 9º del C. de P.C. el Tribunal deberá proceder conforme lo señala el artículo 83 del C. de P.C., sin perjuicio de la aplicación del artículo 401 del C. de P. C. (medidas de saneamiento en el proceso ordinario de mayor cuantía, entre ellas, la integración del litisconsorcio necesario), a este procedimiento de expropiación.

En el evento de prosperar el recurso de reposición interpuesto contra el auto admisorio de la demanda, respecto a lo resuelto sobre las circunstancias de que tratan los numerales 6º, 7º y 9º del artículo 97 del C. de P.C., el Tribunal inadmitirá la demanda, y ordenará al Instituto que aporte los documentos que no fueron acompañados o la subsane, en el término de cinco días, y si se cumple la orden, la admitirá. En caso contrario, la rechazará.

- Recursos.

Contra el auto admisorio de la demanda, o contra el que la inadmita o rechaza procederá únicamente el recurso de reposición.

- Notificación y traslado de la demanda.

La demanda se notificará a los demandados conocidos y determinados en la forma que señala el artículo 452 del C. de P. C.

En este proceso es obligatoria la vinculación de los terceros indeterminados que se crean con derecho sobre el bien objeto de la expropiación; el Tribunal deberá ordenar su emplazamiento mediante edicto que se publicará por una sola vez en un diario de amplia circulación en la región de ubicación del bien. Dentro de los diez días siguientes a la publicación los emplazados deberán comparecer al proceso. Transcurrido este término se entenderá surtido el emplazamiento de las personas indeterminadas a las que se les designará curador ad- litem.

El término de traslado de la demanda es de diez días.

- Conductas del demandado dentro del término de traslado de la demanda.

a) Excepciones.

El demandado sólo podrá formular las excepciones previas de inexistencia, incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado, las cuales se propondrán en escrito separado y se tramitará como incidente, conforme el trámite consagrado en los artículos 135 y ss., del C. de P.C., a no ser que el Instituto reforma la demanda y subsane el defecto, caso en el cual el Tribunal mediante auto le pondrá fin al incidente y ordenará proseguir el trámite sin necesidad de nuevo traslado.

b) Allanamiento.

Si el demandado se allanare a la expropiación dentro del término de traslado de la demanda, podrá solicitarle al Tribunal autorización para hacer uso del derecho de exclusión, es decir reservarse hasta dos unidades agrícolas familiares, siempre que se comprenda la totalidad del predio y su extensión sea mayor dicha superficie. En este caso el Tribunal hará el reconocimiento de este derecho y dictara sentencia de plano, en la que decreta la expropiación del resto del predio sin condenar en costas al demandado.

c) Oposición e impugnación.

Dentro del término de traslado de la demanda, mediante incidente que se tramitará en la forma señalada en los artículos 135 y ss., del C. de P.C., el demandado podrá oponerse a la expropiación e impugnar la legalidad. Esta impugnación se dirige contra la resolución que la decretó invocando la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del C.C.A. El escrito incidental contendrá: la expresión de lo que se impugna; los hechos y omisiones que sirven de fundamento a la impugnación; indicación de las normas violadas y la explicación clara y precisa del concepto de su violación. No será admisible y el Tribunal rechazará de plano la

impugnación o el control de legalidad de las razones de conveniencia y oportunidad de la expropiación.

- Entrega anticipada del inmueble a la iniciación del trámite.

El Instituto podrá solicitar que en el auto admisorio de la demanda se ordene la entrega anticipada del inmueble cuya expropiación se demanda, siempre que consigne a ordenes del respectivo Tribunal, en el Banco Agrario, una suma equivalente al 30% del avalúo comercial practicado en la etapa de negociación directa, y acompañar al escrito de la demanda los títulos de garantía del pago del saldo del valor del bien, conforme a dicho avalúo. Si el predio tuviere un valor inferior a quinientos salarios mínimos mensuales, el Incoder deberá acreditar la consignación a órdenes del Tribunal de una suma que equivale al 100% del valor del bien, conforme al avalúo practicado en la etapa de negociación directa.

- Término probatorio.

El término probatorio será de diez días, si hubiere pruebas por practicar, no aportadas con el escrito de impugnación; prorrogable por diez más para la práctica de pruebas decretadas de oficio.

- Etapa de alegación.

Vencido el término probatorio, el Tribunal ordenará un traslado común de tres días a las partes para que formulen sus alegatos por escrito.

- Registro del proyecto de sentencia.

El proyecto de sentencia que decida la impugnación deberá ser registrado dentro de los diez días siguientes al vencimiento del término para alegar. Si el Magistrado Sustanciador no lo registrare, el proceso pasará al Magistrado que le siga en turno para que en el término de cinco días lo registre.

- Sentencia y recursos.

El Tribunal dispondrá de veinte días, a partir del registro de la sentencia para decidir sobre la legalidad del acto impugnado y dictará sentencia.

Si la impugnación se decide en forma favorable al impugnante, el Tribunal dictará sentencia en la que declarará la nulidad del acto administrativo de expropiación y ordenará la devolución y desglose de todos los documentos aportados para que dentro de los veinte días siguientes se reinicie la actuación a partir de la ocurrencia de los hechos que hubieren viciado la legalidad del acto administrativo que ordenó la expropiación, si a ello diere lugar.

Si el Tribunal ordena en la sentencia la expropiación, decretará el avalúo, y ordenará cancelar gravámenes, embargos e inscripciones que recaigan sobre el bien expropiado. Una vez en firme esta sentencia producirá efectos erga omnes y el Tribunal ordenará su protocolización en una notaría y su inscripción en el registro competente.

La sentencia será apelable ante el Consejo de Estado, sin perjuicio de la consulta de que trata el artículo 184 del C.C.A.

La sentencia que deniegue la expropiación o que se abstenga de decretarla será apelable en el efecto suspensivo; la que la decrete, en el devolutivo, a diferencia de los efectos en que se conceden las apelaciones de las sentencias señalados en el artículo 354 del C. de P.C.

Contra la sentencia que decida sobre la expropiación no procederá el recurso extraordinario de revisión.

- Vías de hecho en el proceso de expropiación.

El Tribunal declarará al Incoeder incurso en “vías de hecho” cuando este ya tuviere el bien que se va a expropiar en su poder y hubiera dispuesto de él, si el Tribunal negare la expropiación o el Consejo de Estado llegare a revocar la sentencia que la decretó. Como ya no es posible el cumplimiento de la orden de poner de nuevo al demandado en posesión o tenencia de los bienes, el Tribunal condenará el Instituto *in genere* a la

reparación de todos los perjuicios causados, incluidos el daño emergente y el lucro cesante, calculados desde la fecha de entrega anticipada del inmueble, ordenará la entrega al demandado de la caución y de los títulos de garantía que la parte actora hubiera acompañado como requisito para la entrega anticipada del bien. Para liquidar perjuicios se acudirá a las normas pertinentes del C. de P. C. (artículo 307), y se cancelarán conforme lo establecido por los artículos 170 a 170 del C.C.A.

- Entrega anticipada del inmueble ordenada en la sentencia.

En la sentencia que resuelva el incidente de impugnación desfavorablemente a las pretensiones del impugnante, invocadas contra la legalidad del acto administrativo de expropiación, se ordenará la entrega anticipada del bien expropiado cuando el Instituto la hubiere solicitado, siempre que acredite haber consignado a órdenes del Tribunal, en el Banco Agrario, una suma igual al último avalúo catastral del inmueble más un 50%, o haya constituido póliza por el mismo valor, como garantía del pago de la indemnización. Esta entrega se efectúa antes del avalúo, el que se hará mediante la intervención de peritos (2) designados de la lista de expertos evaluadores de propiedad inmobiliaria, elaborada por el respectivo Tribunal.

- Indemnización y entrega del bien expropiado.

La indemnización se determinará teniendo en cuenta el valor de los bienes expropiados como equivalente a la compensación remuneratoria del demandado por todo concepto.

En cuanto a la entrega del bien expropiado se regirá por las reglas del artículo 456 del C. de P.C.

- Formas de pago por expropiación.

El monto de la indemnización en los procesos de expropiación se pagará en su totalidad en Bonos Agrarios. Estos son títulos de Deuda Pública, con vencimiento final determinado de la siguiente manera: a) en las adquisiciones previstas en los capítulos V y VI, tendrán un término de

vencimiento final a cinco (5) años, y b) en las expropiaciones, tendrán un término de vencimiento final a seis años.

La utilidad obtenida por la enajenación del inmueble no se constituye renta gravable ni ganancia ocasional para el propietario. Los intereses devengados por estos Bonos Agrarios gozarán de exención de impuestos de renta y complementarios y podrán ser utilizados para el pago de estos impuestos.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1 **ODERIGO**, Mario N. Sinopsis de Derecho Romano. Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1957, p. 182 y s.
- 2 **VANÍN TELLO**, Joaquín. Derecho Agrario. Teoría General. Tomo I. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1985, p. 369.
- 3 **ROGEL VIDEL**, Carlos. Derecho de Cosas. J.M Bosch Editor, Barcelona, 1999, p. 144. El autor se refiere dentro de las propiedades especiales a las relativas a las aguas, a los minerales y a las obras del espíritu, al igual que a otras leyes que se ocupan de regular en forma específica y pormenorizada, la propiedad industrial, la de los montes, la de las costas, las de los hidrocarburos, la propiedad horizontal, la multipropiedad, y las propiedades urbana y rústica.
- 4 **OTS CAPDEQUÍ**, J.M. El Estado español en las Indias. Fondo de Cultura Económica, México, D.F. ps. 35 y ss.
- 5 **DUGUIT**, León. Citado por **SIERRA GARCIA**, Jaime. Diccionario Jurídico. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., Medellín, 2004, p. 263. Las tesis de Duguit sobre la función social de la propiedad fueron acogidas por varias constituciones europeas y americanas. Por ejemplo, el artículo 153 de la Constitución de Weimar de 1919 declaró que la propiedad constituye una obligación. La Constitución Mejicana de 1927 consagró esta teoría. La de Chile de 1925 tuvo la misma orientación, al igual que la del Perú de 1933; la de Brasil de 1946; la de Argentina de 1949. En Colombia este principio se consagró en el artículo 30 de la reforma constitucional de 1936.
- 6 **CORTE CONSTITUCIONAL**. Sentencia C-595 de 1999.
- 7 **LÓPEZ MICHELSEN**, Alfonso. Conmemoración del centenario de la Constitución de 1886. Centro de Investigaciones. Temas Socio- jurídicos. Facultad de derecho. Universidad Autónoma de Bucaramanga. Volumen 4. No. 16. Bucaramanga, diciembre de 1986, p. 53.
- 8 **ALESSANDRI RODRÍGUEZ**, Arturo y **SOMARRIVA UNDURRAGA**, Manuel. Los Bienes y los Derechos Reales. Editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1984, p.704

9 **VELÁSQUEZ JARAMILLO**, Luis Guillermo. Bienes. Editorial Temis, Bogotá, 2004, p. 411 y ss.

10 **GARCÍA SIERRA**, Jaime. Op. Cit., p.230. Este autor hace referencia al libro primero de las Crónicas, capítulo 21 versículos 21 a 25 donde aparece prevista la expropiación con indemnización, aunque disfrazada de contrato con finalidad pública, y al artículo 17 de la declaración de los derechos del hombre de 1879, que consagró la expropiación bajo el concepto de necesidad pública.

11 **El artículo 365 de la C.P.** consagra la expropiación de determinadas actividades o servicios públicos ejercidas por particulares, previa indemnización plena, en el evento en que el Estado por razones de soberanía decida reservárselas, mediante una ley que apruebe la mayoría de los miembros de una y otra Cámara. El artículo 52 de la ley 142 de 1994 que versa sobre los servicios públicos domiciliarios permite la expropiación de inmuebles por razón de interés social o utilidad pública para la prestación de servicios públicos.

12 **DICCIONARIO JURÍDICO. BOHÓRQUEZ BOTERO**, Luis Fernando, y otro. Editor Jurídica Nacional, Bogotá, 2003, p. 1030.