SIETE TESIS SOBRE LA REGULACIÓN DE LA CONCENTRACIÓN DE LA PROPIEDAD RURAL EN COLOMBIA

Por: Héctor Santaella Quintero

Profesor de los Departamentos de Derecho Administrativo, Constitucional y Medio Ambiente U. Externado de Colombia

PLAN GENERAL DE LA EXPOSICIÓN:

Introducción: ¿Qué es la concentración de la propiedad rural?

1. ¿Por qué regular la concentración de la propiedad rural en Colombia?

2. Siete tesis que debería tener en cuenta la regulación de la concentración de la propiedad rural en Colombia.

A. Tesis con incidencia metodológica.
B. Tesis con incidencia material.
C. Tesis con incidencia contextual.

Introducción: ¿Qué es la concentración de la propiedad rural?

En el debate sobre el Derecho de Tierras en Colombia, pocos temas tan recurrentes y álgidos como el de la concentración de la propiedad rural. Las cifras del CNA (2014) constatan la magnitud del problema:

- 73% de las UPAs tienen menos de 5 has. y ocupan el 2.3% del área censada.
- 0.4% de las UPAs tienen más de 500 has. y ocupan el 75% del área censada.
- El GINI (que mide la desigualdad entre 0 y 1) en las zonas rurales de Colombia es del 0.897 (El Tiempo, 2017) y en ciertos municipios como Quibdó o B/ventura es superior al 0.95.

No en vano OXFAM (2016) ha afirmado que “Colombia es el país más desigual de región en cuanto al reparto de la tierra”.

Pero, en concreto, **¿de qué hablamos cuándo hablamos de concentración de la propiedad rural?**

Es un asunto complejo, objeto de muchas lecturas y denominaciones, un terreno fértil para las disputas ideológicas. Por eso es importante procurar aproximarse a él con objetividad.

Para la FAO (2016), la concentración de la propiedad rural "es un proceso de reconfiguración de la tenencia que conlleva a una mayor desigualdad en su distribución y acceso, en términos de derechos, de recurso económico y de bienes y servicios culturales y ecosistémicos asociados".

A pesar de las muchas visiones que existen sobre esta realidad (teorías positivas y teorías negativas), de sus múltiples causas (internas y externas) y del hondo debate sobre qué debe hacer el Estado al respecto (¿impulsar, tolerar o combatir?), parece claro, entonces, que la concentración de la propiedad alude siempre a (i) un conjunto amplio de situaciones jurídico patrimoniales de muy diversa índole, (ii) que tienen en común estar asociadas a una desigual distribución de la tierra y generar implicaciones serias en relación con el acceso a los suelos y a bienes y servicios ecosistémicos importantes por parte de las comunidades locales.

1. **¿Por qué regular la concentración de la propiedad rural en Colombia?**

Hay 3 razones, fundamentalmente, para que el Estado tenga que regular el fenómeno de la concentración de la propiedad rural en Colombia hoy:

1. La concentración de la propieda rural **es un problema que el mercado no ha podido resolver.** Es un problema por sus notables impactos sociales, ambientales y económicos. Y es un asunto frente al cual, por las muchas imperfecciones del mercado de tierras (informalidad reinante, falta de información catastral, debilidad institucional, actores ilegales, etc.), la mano invisible ha rendido pocos frutos. El ejercicio de la potestad normativa del Estado parece, entonces, inexcusable.

2. **La ineficacia de las medidas** que contiene al respecto **la ley 160 de 1994** (UAFs, ZRC, ZDE, límites al fraccionamiento, prohibición de acaparamiento y sanciones para el incumplimiento de las condiciones de adjudicación).

3. Por **la magnitud del problema y por los compromisos pactados en la RRI**, una reforma legal que aborde este asunto en toda su extensión y complejidad, de forma integral, es imperativa.

2. Siete tesis que debería tener en cuenta la regulación de la concentración de la propiedad rural en Colombia.

A. En primer lugar, es pertinente señalar algunas cuestiones metodológicas:

Tesis 1: Es forzoso diferenciar entre la pluralidad de situaciones jurídico patrimoniales, diversas en su origen y en sus efectos, cobijadas bajo la genérica etiqueta de la concentración de la propiedad:

Si bien la concentración de la propiedad rural refiere una realidad problemática de por sí, no es más que una categoría general al interior de la cual se deben aislar realidades diferentes, cada una de las cuales demanda un tratamiento particular. Sin ningún animo de exhaustividad, una consideración general de esta realidad permitiría establecer las siguientes clases de concentración:

- El despojo.
- La usurpación ilegal de baldíos.
- La acumulación ilegal de baldíos.
- El acaparamiento de tierras.
- La concentración controlada de tierras.
- La extranjerización.

No es adecuado ni equitativo equiparar. Todo lo contrario: se impone separar.

Tesis 2: Es urgente trascender la figura de la concentración de la propiedad, para atender también a fenómenos como la concentración del uso de la tierra:

En la actualidad, un adecuado tratamiento de los impactos (sociales, ambientales y económicos) que general la concentración, impone reconocer que la propiedad no es el único (y quizás, ni siquiera el principal) esquema de tenencia empleado por quienes ocupan y trabajan la tierra. El denominado *creative compliance* ha llevado a que se implementen numerosos modelos que sin transgredir las reglas estatales, terminan por generar los problemas que se busca combatir.

Tesis 3: Es condición de eficacia de las medidas que se adopten, el pragmatismo y la perspectiva amplia en los cometidos de la reforma y los instrumentos que se emplean:

El de la concentración de la propiedad rural es un problema complejo tanto por la fuerte carga ideológica que envuelve, como por su carácter poligonal y por la inflexibilidad propia de las herramientas que tradicionalmente ofrece el Derecho. No es, pues, un asunto que se pueda abordar únicamente por medio de límites, prohibiciones y expropiaciones. Es preciso ir más allá, tener en cuenta todos los intereses en juego, los actores que intervienen y la relevancia de los fines que se persigue.

B. Con las anteriores precisiones metodológicas en mente, se pueden realizar algunos planteamientos materiales, enderezados a orientar el sentido concreto de algunas de las previsiones que debería tener en cuenta esa regulación.

Tesis 4: Es imperativo incorporar instrumentos tributarios y económicos que operen como verdaderos incentivos positivos y negativos para el cumplimiento de los objetivos de la regulación:

Tal como se ha constatado en materia ambiental, los instrumentos económicos ofrecen un interesante repertorio de herramientas para la consecución de objetivos de interés general. Sin imponer obligaciones ni establecer prohibiciones, esta clase de instrumentos puede resultar más disuasivo y eficaz en la práctica que las tradicionales fórmulas coercitivas que suele adoptar el Derecho para cumplir sus fines; pues al tiempo que el actor destinatario de la medida persigue su beneficio propio, favorece a la colectividad. Ponen el ánimo de lucro de los individuos y las empresas al servicio de los intereses comunes.

Así, **el recurso a una tributación inteligente, acorde con el costo de oportunidad de poseer la tierra, resultaría eficaz, además de justo y progresivo.** Ello representaría un claro incentivo para su adecuado aprovechamiento por el propietario o para su puesta en circulación dentro del mercado de tierras, liberándola para su adquisición por alguien dispuesto a ponerla a producir. Naturalmente, ello presupone resolver nuestro problemas con el catastro rural, revisar la estructura del predial rural y reorganizar la recaudación en lo local. Incluso la modernización de la tributación por la tierra podría incorporar un impuesto a la concentración, que permita su racionalización: **el que concentra, paga.**

Tesis 5: Es imperioso hacer de la promoción de la seguridad jurídica una preocupación central de la reforma que se emprenda:

En cuanto valor fundamental en cualquier sociedad organizada, la seguridad jurídica debe ser siempre perseguida. En materia agraria, en general, y de regulación de la concentración de la propiedad rural, en particular, ello resulta, no obstante, de especial importancia: la legislación agraria hasta hoy, está llena de **"trampas desde la legalidad"** (RESTREPO y BERNAL, 2014), que impiden cualquier ejercicio legítimo de planificación o anticipar la reacción de las autoridades.

Así, la propia normatividad termina por minar el éxito de las políticas emprendidas el Estado. Las imprecisiones de la ley 160 (en materia, p. ej., de prohibición de acumulación de baldíos o de revocatoria directa de la adjudicación) o el indescifrable lenguaje del D.L. 902 de 2017 (en cuanto al PUOSP o al régimen de transición), son un ejemplo de esto. Que la RRI (un acuerdo ¡con una guerrilla de extrema izquierda!) tenga que clamar por "hacer tránsito hacia una sociedad que cuente con reglas claras para transar y acceder a la propiedad de la tierra", es otro síntoma de la gravedad de este asunto.

Como lo ha destacado la Misión para la Transformación del Campo, **la seguridad jurídica sobre los derechos de propiedad rural debe tener el carácter de "bien público esencial".** Por ende, el Gobierno, el legislador y los jueces debe aplicarse a su provisión efectiva. Y el régimen que regule la concentración debe ser una reforma para su garantía.

Tesis 6: Es necesario fortalecer la extinción del dominio por incumplimiento de la función social y ecológica y la expropiación forzosa para abordar casos extremos de concentración:

Con independencia de lo útil que puedan resultar los instrumentos económicos, no cabe duda que **el uso adecuado y en el marco de las garantías constitucionales de instrumentos coercitivos tradicionales como la extinción del dominio o la expropiación administrativa no solo es viable y jurídicamente legítimo (en tanto no atenta contra la garantía constitucional de la propiedad privada), sino que resulta imprescindible** para el propósito de atacar el latifundio improductivo y casos límite de monopolización de la tierra, con efectos negativos debidamente documentados.

Por esto resulta desconcertante que el D.L. 902/17, norma de supuesta implementación de la RRI, pese a la importancia que ésta otorga a dichos instrumentos, en lugar de fortalecerlos, los haya debilitado. No otra conclusión se puede sacar del hecho de haberse apartado de lo dispuesto al respecto en la RRI (que ordenaba seguir para su regulación "los criterios establecidos en las leyes vigentes"), mudando su naturaleza administrativa en judicial, sino, peor aún, confiando su resolución a un inexistente juez de tierras. Al proceder de este modo **se les aniquiló silenciosamente y sin sangre.**

Es imperioso y urgente su fortalecimiento.

C. La última tesis hace referencia a una realidad que, aunque se podría ver como conexa o adicional a las reglas que debería contener la regulación de la concentración de la propiedad rural, debe ser tenida en cuenta, pues constituye un presupuesto fundamental del éxito de cualquier iniciativa seria que se desee emprender en este frente.

Tesis 7: Es obligado reconocer que además de reglas jurídicas claras e instrumentos apropiados, el éxito de la regulación que se adopte depende también de la formulación y puesta en marcha de políticas comprometidas con la protección y la promoción de la economía campesina:

Sin duda, un aspecto central de la lucha contra la concentración de la propiedad rural y sus efectos adversos radica en la protección y el fortalecimiento de la economía campesina. No se trata solo, como ha sido defendido por OXFAM (2016), de que una mejor distribución de la tierra resulte más eficaz para asignar los recursos, generar más y mejores empleos en las áreas rurales, distribuir la riqueza y los ingresos de una manera más adecuada y globalmente rinda mayores frutos en la reducción de la pobreza y la desigualdad. Eso puede ser objeto de debate. Lo que es irrefutable es que **unas zonas rurales desprovistas de bienes y servicios públicos esenciales (infraestructura, seguridad, educación, salud, acueducto o alcantarillado) y dominadas por la pobreza y la falta de oportunidades, son el aliado perfecto de la concentración**, en todas sus formas. Por ende, iniciativas de la RRI como el fortalecimiento de las ZRC, los PDETs y los PNRRI deben ser bienvenidas.