

CAPITULO1

CALIDADES DE DERECHOS SOBRE LA TIERRA Y EL TERRITORIO

Sobre la tierra y el territorio se pueden ejercer derechos, a partir de cuatro formas de relación jurídica posibles:

La relación de propiedad (Individual y colectiva).

La relación de posesión

La relación de ocupación

La relación de tenencia

EL DERECHO DE DOMINIO O PROPIEDAD (INDIVIDUAL Y COLECTIVA).

Es el que se ejerce sobre un bien- mueble o inmueble-, en nuestro caso la tierra, con el fin de usarlo, obtener sus frutos y disponer libremente de él, con las limitaciones establecidas en la constitución y la ley. La titularidad de la propiedad se tiene con el Certificado de libertad tradición.

En ese sentido el artículo 669 del Código Civil, la define también con el nombre de dominio; para significar el derecho real que se tiene sobre una cosa corporal, para gozar y disponer de ella (arbitrariamente), no siendo contra la ley o el derecho ajeno. La expresión entre paréntesis fue declarada inexecutable C- 595 de agosto 18 1999 M.P Dr. Carlos Gaviria.

Propiedad colectiva, no es copropiedad.

LA POSESIÓN: La tiene la persona que explota la tierra permanentemente y por tiempo determinado, con el ánimo de señor y dueño, sin reconocer propietario.

El Código Civil, en el artículo 762, la enuncia, como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por si mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo.

LA OCUPACIÓN: Artículo 65 de la Ley 160 de 1994, es la mera expectativa que tiene la persona que explota un predio baldío perteneciente al Estado, de ser adjudicatario del mismo. Para la población desplazada, que sean ocupantes, el tiempo de explotación puede computarse con el de la duración del desplazamiento, para poder ser titulado. Art.130 Ley 1152 de 2007.

La ocupación dentro de los lineamientos del artículo 685 de del Código Civil, como un medio de adquirir el dominio de las que no pertenecen a nadie, y cuya

adquisición no es prohibida por las leyes o por el derecho internacional. Sigue manifestando el ordenamiento civil, en el artículo 686, que la caza y la pesca son especies de ocupación, por las cuales se adquiere el dominio de los animales bravíos.

LA TENENCIA: La persona usa y explota el bien, pero reconoce a un tercero con un mejor derecho (propiedad, posesión u ocupación) sobre el mismo.

PREDIOS BALDIOS

BALDIOS ADJUDICABLES: Aquellos predios rurales del territorio Nacional, pertenecientes al Estado, adjudicables a las personas naturales, empresas comunitarias, cooperativas campesinas, comunidades indígenas y negras o entidades de derecho público, través del INCODER, mediante títulos.

A su vez, la norma del artículo 675 del Ordenamiento Civil, define los Baldíos; como los bines de la Unión todas las tierras que estando situadas dentro de los límites territoriales, carecen de otro dueño.

REQUISITOS DE ADJUDICACIÓN.

- Tener bajo producción económica las 2/3 partes de la superficie.
- Cumplir la función ecológica y social.
- Tener una ocupación y utilización productiva previa no inferior a cinco (5) años.
- Patrimonio neto no sea superior a 500 SMML.
- Salvo organizaciones, cooperativas o asociaciones sin ánimo de lucro y de minorías étnicas.

BALDIOS NO ADJUDICABLES: Son aquellas que no pueden ser tituladas por estar protegidas por la Nación, excepto las que se encuentren destinadas específicamente como:

- Donde se encuentran asentadas comunidades indígenas, que constituyen su hábitat, para la construcción de resguardos indígenas.
- Los Parques Naturales y sus zonas de amortiguación; como por ejemplo el Archipiélago Islas del Rosario, ubicado en el corregimiento de Barú, perímetro urbano de Cartagena, se encuentra comprendido por un grupo de islas: Isla Grande, Isla Arena, Isla del Rosario, Isla del Tesoro, La Islota, la Isletica, Macavi, Roberto, Pavito, Los Palacios, Pirata, Los Cacamos, Bonaire, Isla de la Fiesta y

Periquitos, y en su conjunto conforman el archipiélago de las Islas del Rosario. El Concejo Municipal de Cartagena (Bolívar), mediante Acuerdo 32 de 1977 adoptó el régimen de desarrollo urbano para la ciudad y su área metropolitana; además, confirió autorización especial al alcalde mayor para que, previa aprobación de la Junta de Planeación Municipal, estableciera y reglamentara los instrumentos de implementación, de las políticas de desarrollo regional y urbano del Municipio de Cartagena, señaladas en el acuerdo, específicamente sobre las siguientes materias:

- a) Delimitación del perímetro urbano y del perímetro sanitario;
- b) Delimitación de las áreas de reserva;
- c) Sectorización del área urbana;
- d) Zonificación y normas urbanísticas específicas;
- e) Reglamentos de lotificación y de construcción;
- f) Plan vial y de transportes;
- g) Definición de impuestos y estímulos que se identifican con las políticas expuestas;
- h) Plan de inversiones públicas municipales.

En tal virtud, el alcalde mayor expidió el Decreto 184 de 1978 excediendo la facultad otorgada, pues al describir el perímetro urbano, incluyó el archipiélago Islas del Rosario, desconociendo el hecho de que las porciones insulares corresponden a la Nación e integran la reserva territorial del Estado, de acuerdo con la Ley 106 de 1873, artículo 878 y el Código Fiscal de 1912, artículos 45, literal b) y 107.

El Acuerdo 32 de 1977 sólo buscaba controlar el exagerado crecimiento de la ciudad y la preservación y defensa de los recursos naturales, finalidad que fue desviada por la conducta del alcalde por tener origen en otra clase de motivaciones.

Al incluirse el archipiélago en el perímetro urbano de la ciudad, quedó sujeto al régimen administrativo municipal, sin que hubiera competencia para ello, pues como lo establece el artículo 6° de la Constitución Política, tales materias son de competencia exclusiva del legislador. El alcalde mayor de Cartagena incurrió en abuso o desvío de poder pues el motivo que tuvo para actuar era diferente al previsto por el Concejo que lo facultó para determinar el perímetro urbano pero no para incluir porciones insulares de propiedad de la Nación; mucho menos para reglamentar aspectos que sólo corresponde regular al legislador.

El INCORA, mediante Resolución 11710 de junio 17 de 1968, emanada de la Gerencia

General del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria INCORA, se ordenó iniciar procedimiento administrativo tendiente a clarificar la propiedad de las Islas del Rosario, entre las cuales se encuentra la Isleta, " Isletica, Isla Grande y otras, situadas en jurisdicción del Municipio de Cartagena, Departamento de Bolívar.

Por Resolución número 4698 de septiembre 27 de 1984, proferida por la Gerencia General de esta misma entidad, se resolvió declarar que no han salido del patrimonio nacional y por tanto son baldíos reservados en virtud del Código Fiscal de 1873 y 1912 las islas conocidas con el nombre de Islas del Rosario, entre las cuales se encuentran las Isleta, La Isletica, Isla Grande, Macavi, Roberto, Isla del Rosario, Pavito, Los Palacios, Pirata, Los Caguamos, Bonaire, No te vendo, o Islote de la Fiesta, Isla del Tesoro, Arenas y otras, las cuales comprenden un área aproximada de trescientos ochenta y cuatro (384) hectáreas, tres mil quinientos metros cuadrados, situadas al suroeste de Cartagena a unos 35 kilómetros aproximadamente y a 5 kilómetros al noroeste del Corregimiento de Barú, entre las coordenadas Y-811590 y 820.000 X-1.614.260 latitud norte que pertenecen en lo administrativo al Corregimiento de Barú, Municipio de Cartagena, Departamento de Bolívar.

Siendo entonces las Islas del Rosario baldíos que pertenecen a la Nación y siendo también reservas territoriales de ésta e inajenables, según declaración expresa de la Resolución 4698 de 1984 del Gerente General del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, fundada ésta a su vez en los textos que se señalan como infringidos, antes transcritos, le está vedado al alcalde de la Ciudad Heroica interferir, impedir, restringir o perturbar en tal derecho de dominio, cual lo hace en las disposiciones de su Decreto 184 de 1978 y específicamente en las del Código de Urbanismo que ubican a las islas en el área de zona turística (art. 32, literal d).

Por último y como el actor suscita la cuestión de que el móvil que ha animado a las autoridades municipales para incorporar el archipiélago de las Islas del Rosario al perímetro de la ciudad de Cartagena ha sido del de poder así eludir la acción del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria -INCORA- sobre los predios ubicados en él, esta Sala observa al respecto que el Consejo de Estado ha venido considerando desde la sentencia de 21 de enero de 1972 de su Sección Tercera (Jairo Gutiérrez y otros. 1070) y reiterada la jurisprudencia en ella sentada en la sentencia de 1° de diciembre de 1988 (Cementos del Caribe y Parrish & Cia. S. A. 3489) de la misma Sección, que el INCORA tiene competencia para clarificar la propiedad de las tierras, con fundamentos en el literal d) del artículo 3° de la Ley 135 de 1961, sean ellas urbanas o rurales, pues la noción de tierra baldía es independiente a que esté poblada o despoblada " (modificada por la ley 1152 de 2007).

Pues no encuadraría dentro de lo razonable predicar que los concejos municipales puedan a través de acuerdos quitarle competencia a tal entidad para llevar a cabo su tarea, para lo cual les bastaría ampliar el área urbana, para que lo que antes era rural deje de serlo, produciéndose de contera el prodigioso efecto de restarle competencia a tal organismo. Si la tesis fuera de recibo, se daría el caso de que una normatividad inferior, como es la municipal, derogarla o modificaría la de orden superior, efecto

jurídico que no puede aceptarse. En otras palabras: Si antes de dictarse el referido Acuerdo (006 de 1968) era posible, a la luz del artículo 30, literal d) de la Ley 135 -de 1961, la clarificación de la situación de la referida isla (de San Nicolás), desde el punto de vista de su propiedad, esa posibilidad no se agotó o desapareció con la entrada en vigencia de la normatividad municipal ya comentada". Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, 13 de Octubre 1989. M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

Otro ejemplo de Parque Natural, lo constituye el Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, ya por previsión del Constituyente, en el artículo 63, se determina: Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de los resguardos, el patrimonio arqueológico de la nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 45 del Código Fiscal (ley 110 de 1912), se reputan como terrenos baldíos y por tanto de propiedad nacional "Las Islas de uno y otro mar pertenecientes al Estado, que no están ocupadas por poblaciones organizadas o apropiadas por particulares, en virtud de título traslativo de dominio".

En consecuencia "Constituyen la reserva territorial del Estado, y no son enajenables: a) Las islas nacionales, de uno y otro mar de la República, y las de los ríos y lagos, de que trata el aparte c del artículo 45".

El Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y Protección al Medio Ambiente (decreto 2811 de 1974), en los artículos 327 y 328, define el sistema de parques nacionales como "el conjunto de áreas con valores excepcionales para el patrimonio nacional que, en beneficio de los habitantes de la nación y debido a sus características naturales, culturales o históricas, se reserva y declara comprendida en cualquiera de las categorías..." tales como "... parque nacional, reserva natural, área natural única, santuario de flora, santuario de fauna y vía parque".

Este mismo Código en su artículo 330 preceptúa que, de acuerdo con las condiciones del sistema, en los casos de parques nacionales, reservas naturales, áreas naturales únicas, santuarios de flora y santuarios de fauna, podrán determinarse zonas amortiguadoras en la periferia, con el fin de atenuar perturbaciones que pueda causar la acción humana. Y agrega que en esas zonas podrán imponerse restricciones y limitaciones al dominio.

Estas restricciones serán, entonces, las que nazcan de la ley 99 de 1993 sobre la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables y de las facultades que tengan las autoridades administrativas, que convergen a la administración del sistema de parques nacionales, relativas a estos mismos aspectos.

Del mismo modo, el Decreto 622 de 1977 reglamentó en términos generales las áreas con valores excepcionales para el patrimonio nacional, las que debido a sus características naturales reservó y declaró dentro del conjunto al que denominó "Sistema de Parques Nacionales Naturales"..

Entre tanto, la ley 99 de 1993 en el artículo 5º numerales 18 y 19 otorga al Ministerio del Medio Ambiente las funciones de reservar, alindar, sustraer y administrar las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, velar por la protección del patrimonio natural y la conservación de las áreas de especial importancia ecosistémica.

Por su parte, la ley 160 de 1994,(modificada por la ley 1152 de 2007), en el artículo 12, atribuía al Instituto Colombiano de la Reforma Agraria - INCORA - la facultad de administrar las tierras baldías de la Nación y en consecuencia adjudicarlas, celebrar contratos, constituir reservas y adelantar en ellas programas de colonización. El artículo 67 ibídem establece la prohibición de adjudicar terrenos baldíos ubicados en zonas aledañas a Parques Nacionales Naturales, situación que es reiterada en el artículo 9o. letra a) del decreto 2664 de 1994.

(Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 28 de mayo de 1998, Consejero Ponente: Augusto Trejos Jaramillo.)

- Las tierras que están alrededor de las zonas donde se adelantan explotaciones de recursos naturales no renovables.
- Las áreas que han sido seleccionadas para adelantar planes viales.