

¿Baldío o privado?

La determinación de la naturaleza jurídica de los predios en Colombia. Parámetros para la aplicación del artículo 48 de la Ley 160 de 1994

Wasteland or Private?

Determination of the Legal Nature of Property in Colombia. Parameters for the Application of the 48th Article of the 160 Law of 1994

Baldio ou privado?

A determinação da natureza jurídica da terra na Colômbia. Parâmetros para a aplicação do artigo 48 da Lei 160 de 1994

CARLOS ESTEBAN ROMO DELGADO*

FECHA DE RECEPCIÓN: 30 DE ENERO DE 2024. FECHA DE APROBACIÓN: 24 DE JUNIO DE 2024

Doi: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.14140>

Para citar este artículo: Romo, C. (2024). ¿Baldío o privado? La determinación de la naturaleza jurídica de los predios en Colombia. Parámetros para la aplicación del artículo 48 de la Ley 160 de 1994. *Estudios Socio-Jurídicos*, 26(2), 1-29. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.14140>

RESUMEN

El presente artículo pretende establecer algunos lineamientos para efectos de que los operadores de tierras puedan zanjar las ambigüedades interpretativas que se presentan a la hora de calificar la naturaleza jurídica de los predios. Desde criterios lógicos, históricos y teleológicos se establecen parámetros interpretativos de aplicación del artículo 48 de la Ley 160 de 1994, referente a las fórmulas de acreditación de propiedad privada con sustento en una visión transaccional que permitiría unificar criterios en los procedimientos y evitar que la calificación de un predio sea una actividad bizantina

* Abogado, Magíster en Derecho de la Universidad EAFIT, Especialista en Derecho Constitucional de la Universidad de Antioquia. Excoordinador Jurídico de la Dirección Territorial Antioquia de la Unidad de Restitución de Tierras. Actual Coordinador de Democratización de la Sociedad de Activos Especiales. Docente de cátedra de la Universidad de Antioquia y de la Universidad EAFIT (Medellín, Colombia). Correo electrónico: carlos.romo@udea.edu.co. ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-7363-0013>.

de paleografía, que conllevaría a tener que esperar otros 200 años para contar en Colombia con un inventario completo de la propiedad y así emprender con efectividad las reformas que nuestra sociedad requiere.

Palabras clave: baldío; propiedad; reforma agraria; tierras; territorios.

ABSTRACT

The article pretends to stably lay down guidelines so that the justice operators of land can resolve the ambiguities of interpretation to determine the legal nature of the property. From logical, historical and teleological criteria, interpretative parameters are established for the application of the 48th article of the 160 law of 1994 relating to the formula of accreditation of private property, sustaining a transactional vision that allows us to unify criteria in the procedures and avoid that the qualification of the legal nature of property becomes a byzantine activity of paleography that would imply that we have to wait another 200 years so we can have a complete inventory of property in Colombia and thus effectively undertake the reforms that our society requires.

Keywords: Wasteland; property; Rural reform; lands and territories.

RESUMO

Este artigo tem como objetivo estabelecer diretrizes para que os operadores fundiários possam resolver as ambiguidades interpretativas que surgem ao classificar a natureza jurídica da terra. A partir de critérios lógicos, históricos e teleológicos, são estabelecidos parâmetros interpretativos para a aplicação do artigo 48 da Lei 160 de 1994 no que se refere às fórmulas para o reconhecimento da propriedade privada, apoiando uma visão transacional que permitiria a unificação de critérios nos procedimentos e evitaria que a qualificação de uma propriedade fosse uma atividade bizantina de paleografia que implicaria que teríamos que esperar outros 200 anos para ter um inventário completo da propriedade na Colômbia e, assim, empreender efetivamente as reformas que nossa sociedade exige.

Palavras-chave: baldio; propriedade; reforma agrária; terras e territórios.

Introducción

Ha pasado más de un año de la expedición de la Sentencia SU-288 de 2022 de la Corte Constitucional de Colombia, 10 de la Sentencia T-488 de 2014, 30 de la promulgación de la Ley 160 de 1994 (Ley de Reforma Agraria) y 88 años de la Ley 200 de 1936 (sobre el régimen de tierras). En la actualidad, en los inicios de la gestión de los despachos de la nueva Jurisdicción agraria y rural¹ y ante la activación de la reforma agraria, es preocupante la persistente ambigüedad y divergencia

¹ Mediante Acto Legislativo 03 de 2023 el Congreso de la República, conforme a las facultades de constituyente derivado creó la *Jurisdicción agraria y rural*.

interpretativa que los operadores de tierras y territorios aún padecen para definir si un determinado predio corresponde al régimen de propiedad privada o al régimen público.

La discusión —y en ocasiones disputa— referente a los dispositivos, criterios y condiciones para definir la órbita de lo público y privado en materia agraria, ha derivado y se suma a las problemáticas de la tierra en Colombia. Si bien el común denominador en la historia agraria de Colombia ha sido el acaparamiento de las mejores tierras en manos de una élite hacendada o empresaria, los breves e infructuosos intentos de reivindicación y redistribución agraria han fallado, no solo por la eficacia de las élites en impedir el carácter transformador de las reformas, sino también por el torrente de regulaciones normativas y jurisprudenciales, en épocas y con propósitos distintos, junto con las discrepancias interpretativas que conllevaron por mucho tiempo al estancamiento operacional, a una efectividad incipiente y marginal y, en ocasiones, a retrocesos en materia social y ambiental.

En la actualidad, los desafíos y problemas de la tierra como (i) la inequidad y alta concentración, (ii) la informalidad, (iii) los conflictos por el uso y la tenencia, y (iv) los despojos con ocasión al conflicto armado y la delincuencia común (Sánchez León, 2017), encuentran talanqueras a nivel operativo, en lo que respecta a su tratamiento, gestión y resolución, puesto que persiste la ambigüedad en dos grandes aspectos de la definición de la naturaleza jurídica de los predios.

Por una parte, se tiene la presunción de propiedad privada establecida en el artículo 1° de la Ley 200 de 1936.² Norma que ha suscitado importantes debates en la academia y jurisprudencia, pues su aplicación, principalmente en procesos civiles ordinarios de pertenencia, no solo ha puesto en evidencia la contradicción con las reglas de acreditación de propiedad privada establecidas en el artículo 48 de la Ley 160 de 1994 (título originario y fórmula transaccional), sino que ha facilitado que predios eventualmente baldíos puedan ser adquiridos por prescripción adquisitiva sin consideración del sujeto, la extensión, ni las condiciones

² Artículo 1°. Se presume que no son baldíos, sino de propiedad privada, los fundos poseídos por particulares, entendiéndose que dicha posesión consiste en la explotación económica del suelo por medio de hechos positivos propios de dueño, como las plantaciones o sementeras, la ocupación con ganados y otros de igual significación económica.

de explotación, lo cual atenta contra el mandato constitucional del acceso a la propiedad por parte del sujeto campesino sin tierra o con tierra insuficiente.

Esta primera y principal problemática para la determinación de la connotación jurídica de los predios, ha sido dirimida y resuelta con ocasión a la tan esperada Sentencia SU 288 de 2022 de la Corte Constitucional. En esta sentencia, la Corte confirma la inconstitucionalidad parcial del artículo 1° de la Ley 200, armonizándolo con las normas constitucionales de acceso a tierras por parte del sujeto campesino; asimismo, establece que los ocupantes explotadores de baldíos de ninguna manera ostentan la calidad de poseedores civiles, por lo que no es viable la prescripción adquisitiva sin plena convicción del carácter privado del predio, y para esto, señala la Corte, la única norma que consagra las condiciones de acreditación de propiedad privada es la contenida en el artículo 48 de la Ley 160 de 1994.

Ya superada la anterior controversia jurídica, aún queda otro debate en el marco de la determinación de la naturaleza jurídica de los predios: ¿Cómo interpretar la dupla de acreditación de propiedad privada?, esto es, el título originario y la fórmula transaccional establecida en el artículo 48 de la Ley 160 de 1994. Esta norma exige que para que un predio se caracterice como propiedad privada, se tenga un título originario expedido por autoridad estatal o, en carencia de este, se demuestren títulos traslativos de dominio por un lapso no menor a la prescripción extraordinaria (20 años) contados a partir de la vigencia de la ley, que se hayan inscrito en las oficinas de registro. Sobre esta última fórmula, los operadores jurídicos de tierras y territorios —funcionarios de la rama ejecutiva de entidades públicas del sector agrario o inmobiliario y funcionarios judiciales civiles ordinarios o especializados en restitución de tierras— no han aplicado ni interpretado de manera uniforme su alcance, razón por la cual sobre casos iguales han adoptado decisiones diferentes y contradictorias, o incluso, ante una singular y recurrente interpretación del artículo han dilatado injustificadamente la clarificación de la propiedad, hasta generar una parálisis de procesos y soluciones que deja a la ciudadanía en una larga espera de su decisión de adjudicación de tierras, pertenencia, restitución, extinción del dominio, entre otros procesos de relevancia social y constitucional.

Los debates descritos surgen ante la falta de uniformidad de criterios respecto a las siguientes cuestiones: ¿Cualquier transacción de apariencia privada realizada antes del término de prescripción extraordinaria es suficiente para concluir la propiedad privada, o se debe revisar hasta el inicio de la historia registral, o incluso antes, para asegurar la naturaleza real? ¿Las fórmulas establecidas en el artículo 48 de la Ley 160 son herramientas para indagar sobre la propiedad previamente constituida respecto de un predio, o son normas que en sí mismas constituyen la propiedad? ¿La fórmula transaccional tiene consecuencia jurídica a nivel de presunción o a nivel de constitución de un derecho? Preguntas que, en definitiva, nos conllevan a indagar y analizar el contexto real de la disputa interpretativa, el contexto histórico del origen de la fórmula transaccional, la concepción que se tiene sobre el significado de *baldío* e incluso, lo que se entiende por *propiedad*.

El presente escrito, sin ánimo de pretender cerrar de manera definitiva la discusión, procura dar respuesta a las inquietudes planteadas y sustento a la interpretación que, desde criterios gramaticales, lógicos, históricos, teleológicos y pragmáticos resulta ser la más válida, obvia y necesaria para enfrentar las diferentes exigencias sociales y políticas que nuestra sociedad requiere para con los graves problemas y desafíos relacionados con la tierra y los territorios, desde diversos ámbitos sociales e institucionales. Una vez sustentado lo anterior, el presente artículo trata de establecer los parámetros interpretativos de aplicación del artículo 48 de la Ley 160 de 1994, al establecer una clarificación analítica sobre el tema.

Es importante aclarar que, si bien el ordenamiento jurídico establece que es la Agencia Nacional de Tierras la entidad que tiene la última palabra para certificar si un predio es baldío o privado, la realidad es que, tal y como lo expuso en su momento la Sentencia T-488 de 2014 de la Corte Constitucional, existe una carencia del inventario nacional de baldíos por lo que las entidades públicas deben contar con las herramientas que el ordenamiento jurídico les otorga para establecer dichas definiciones. Asimismo, es importante —y es uno de los mandatos de la Sentencia de unificación SU 288 de 2022—, que se logren dar los procesos de clarificación de propiedad en cabeza de la Agencia Nacional de Tierras, máxime cuando se están realizando procedimientos masivos

de compra de tierras, siendo la mejor herramienta para tal cometido la unificación de criterios alrededor de la interpretación transaccional, para evitar la interpretación que conlleva a la exclusividad del título originario (prueba denominada “diabólica”) y evitar que la calificación de un predio como baldío o privado sea una actividad bizantina de paleografía predial innecesaria, que conllevaría a tener que esperar otros 200 años para que podamos contar con un inventario completo de la propiedad y así emprender con efectividad las reformas que nuestra sociedad requiere.

Las divergencias interpretativas referentes a la determinación de un predio baldío o privado

La Sentencia de unificación SU-288 de 2022 de la Corte Constitucional cerró una discusión centenaria, al establecer que la única norma para la determinación de la naturaleza jurídica de los bienes inmuebles en Colombia es el artículo 48 de la Ley 160 de 1994. En el cual se establecen dos modos de acreditar que un predio pueda ostentar la calidad de predio privado:

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. (artículo 48, Ley 160 de 1994)

Por un lado, se puede acreditar propiedad privada con un *título originario*, esto es, un título proferido por una autoridad administrativa del Estado, mediante el cual se transfiera de manera originaria la propiedad en favor de un particular. No obstante, el artículo 48 ofrece una alternativa a esta fórmula, dado lo arduo de su obtención en la mayoría de los casos, y es la denominada *fórmula transaccional*, la cual exige que para que un predio sea caracterizado como privado, se haya realizado

sobre este una cadena de transmisiones de dominio entre particulares que se remonten hacia un término igual o superior al de la prescripción extraordinaria de dominio, contados a partir de la vigencia de la ley, es decir, 20 años atrás al 5 de agosto de 1994, por lo que la fecha clave que constituye una frontera de carácter temporal por mandato legal es el 5 de agosto de 1974. Si se logra evidenciar que para dicha fecha o antes existen sobre un determinado inmueble títulos entre particulares en los que se haya ejercido disposición y transferencia del dominio, y estos títulos están debidamente inscritos en las oficinas de registro, el predio se podrá tener como privado.

Antes de la expedición de la Sentencia SU-288 de 2022, los operadores de tierras y territorios no tenían claridad respecto a la norma aplicable para determinar la naturaleza jurídica de los inmuebles. En algunos sectores liderados principalmente por la Corte Suprema de Justicia, daban aplicación al artículo 1° de la Ley 200 de 1936, la cual otorgaba una presunción de predio privado por la mera explotación económica, facilitando la adquisición de baldíos por vía de prescripción adquisitiva de dominio. A pesar de lo anterior, el artículo 48 ha venido siendo aplicado en diferentes instancias de las políticas públicas relacionadas con tierras y territorios, pues, en definitiva, es una norma que se encuentra en el principal estatuto de reforma agraria, como lo es la Ley 160 de 1994. Sin embargo, la aplicación del artículo 48, principalmente en lo que tiene que ver con la fórmula transaccional, no ha tenido una interpretación uniforme y ha generado importantes controversias y litigios alrededor de la indagación por los títulos de dominio en el historial traditicio de los inmuebles. Para identificar claramente la clase de discrepancias que se generan, se presentan, a modo ejemplificativo, los siguientes tres escenarios:

A. La entidad administrativa que se encarga de documentar los despojos de tierras en uno de sus trámites de instrucción e investigación, concluyó que un predio (X), el cual fue objeto de despojo, se identifica registralmente con el folio de matrícula 123-456. Al verificar, conforme al artículo 48 de la Ley 160 de 1994, si sobre este existía título originario o cadenas traslaticias de dominio que se remonten para antes del término de prescripción adquisitiva (20 años) contados desde la vigencia de la ley, determinó que, si bien no existía título originario, sí

existían cadenas de tradición de dominio, pues la serie de tradiciones en el folio llegan a un título de escritura pública de compraventa de 1965, en el cual se observa que efectivamente el objeto del título es realizar una transmisión del dominio del predio y que este fue insertado correctamente en el folio de matrícula, por lo cual concluyó que la naturaleza jurídica del predio es de propiedad privada.

Este mismo caso fue revisado en sede judicial por los jueces especializados en restitución de tierras, y luego de analizar los razonamientos establecidos por la parte demandante, estimó que existía un error en la calificación jurídica del inmueble por la indebida aplicación del artículo 48 de la Ley 160. El juez verificó el título por el cual la entidad administrativa instructora había adjudicado la calidad de privado al inmueble y concluyó que dicho instrumento no satisfacía las exigencias de la fórmula transaccional para acreditación de la propiedad privada, debido a que, si bien el título realizaba una aparente transferencia de dominio, el antecedente de dominio del predio no era claro toda vez que la escritura estudiada en su numeral segundo establecía que el vendedor carecía de título, pues adquirió el predio por “una posesión material, pacífica e ininterrumpida mayor de 17 años”. Por tal motivo, el juez estimó que la transferencia de dominio no era efectiva, ya que el vendedor no adquirió debidamente el inmueble al ser simplemente un poseedor, por lo que no se cumpliría la transferencia de dominio exigida por el artículo 48, concluyendo así que existía un error que ameritaba devolver el caso a la entidad instructora administrativa para realizar correcciones, pues para la judicatura el predio era un baldío de la Nación y no de propiedad privada.

B. En la oficina de acceso a tierras de la entidad administrativa de tierras, encargada de los procedimientos agrarios de la Ley 160 de 1994 y del Decreto Ley 902 de 2017, se sustanció un caso en el que se indagaba sobre la naturaleza jurídica del predio (Z) para efectos de determinar si se ejecutaba el procedimiento de adjudicación de baldíos o la formalización de predio privado, en favor de una ciudadana que cumple con requisitos de sujeto de reforma agraria. En el folio de matrícula 056-789 que identifica el inmueble, se evidencia que con anterioridad al

5 de agosto de 1974³ existían dos actos con apariencia de transferencia de dominio: (i) una escritura de compraventa de 1954, anotación 2 del folio de matrícula y (ii) una escritura pública de compraventa de 1922, anotación 1 del folio de matrícula. La entidad administrativa de tierras mediante oficio remisorio logró tener la escritura de 1954 y pudo confirmar que dicho título logra perfeccionar la acreditación de propiedad privada a través de la fórmula transaccional, puesto que satisface las exigencias; por un lado, es un título que corresponde a una cadena anterior a 1974, y por otro, es una transmisión de dominio al verificar que en la escritura se realiza una transferencia de dominio a través de una compraventa, que efectivamente concatena con el título anterior. Respecto de la escritura de 1922, la entidad consideró que no era necesario acopiarla, ya que era suficiente con el título de 1954 para concluir la naturaleza privada del predio.

Sobre el mismo caso, en actuación de la Procuraduría delegada para asuntos ambientales y agrarios, se intervino de manera preventiva y al examinar el expediente, se generó una alerta en la que se advirtió que sobre la calidad jurídica del inmueble no se indagó probatoriamente lo suficiente para satisfacer la exigencia de la fórmula transaccional, establecida en el artículo 48 de la Ley 160 de 1998. Considera la entidad de control que para verificar genuinamente que existió una transferencia de dominio en el título de 1954, se tuvo que recaudar la escritura anterior, la cual es la que inicia el historial traditicio al ser la primera anotación del folio de matrícula 056-789. Ante el exhorto realizado por esta entidad de control, la autoridad administrativa de tierras realiza la búsqueda de la escritura del año 1922, con el infortunio de que la notaría donde reposó alguna vez fue incendiada hace muchos años debido al conflicto armado.

C. La entidad administrativa que se encarga de documentar los despojos de tierras en uno de sus trámites de instrucción e investigación, concluyó que un predio (Y), el cual fue objeto de abandono y despojo, se identifica registralmente con el folio de matrícula 432-987. Al revisar el folio evidenció una anotación con apariencia de transferencia de

³ Fecha límite para la verificación de las cadenas traslaticias de dominio exigidas por el artículo 48 de la Ley 160 de 1994.

dominio: una escritura de compraventa de 1972. La entidad administrativa de restitución mediante oficio remisorio logró tener la escritura de 1972 y pudo confirmar que dicho título lograba perfeccionar la acreditación de propiedad privada a través de la fórmula transaccional al satisfacer las exigencias; por un lado, es un título que corresponde a una cadena anterior a 1974, y por otro, es una transmisión de dominio al verificar que en la escritura se realiza una transferencia de dominio a través de una compraventa, e incluso, evidencia tanto en la escritura como en el aparte de complementaciones del folio de matrícula que este se originó por otra compraventa en el año 1949.

El caso fue demandado ante los jueces especializados en restitución de tierras. En el proceso judicial se concluyó que existía un error en la calificación jurídica del inmueble, por la indebida aplicación del artículo 48 de la Ley 160. El juez verificó el título por el cual la entidad administrativa instructora había adjudicado la calidad de privado al inmueble y concluyó que dicho instrumento no satisfacía las exigencias de la fórmula transaccional para acreditación de la propiedad privada, debido a que, si bien el título realizaba una aparente transferencia de dominio, se tuvo que evidenciar que la escritura anterior, la de 1949, también era una transferencia de dominio, en su numeral segundo establecía que el vendedor había adquirido un inmueble por englobe de dos porciones de tierras: (i) una con antecedente de escritura pública inscrito en los sistemas antiguos de registro y (ii) otra parte sin título alguno por *mejoras insertas en predio baldío*. Por tal motivo, el juez estimó que el área de terreno reclamada estaba conformada por una fracción baldía y otra privada, las dos indeterminadas puesto que la georreferenciación se realizó sobre toda el área englobada y reclamada. Por lo anterior, ordenó a la entidad administrativa de restitución de tierras identificar físicamente las dos fracciones y corregir las calidades jurídicas que con ocasión al hallazgo debían ser diferenciadas. La entidad administrativa de restitución no pudo cumplir con la orden, pues dicho englobe fue realizado hace más de 70 años y nadie en las familias de los reclamantes de tierras ni en la comunidad conocían dicha división. Así mismo, no era posible realizar la partición con la información de las escrituras públicas, pues estas identificaban el predio con colindancias naturales que ya no existían. La demanda fue rechazada.

Los casos descritos, si bien son ficticios en su formulación académica, son reales y constantes en las actuaciones y gestiones de los distintos operadores de tierras. Dichas diferencias de criterios se pueden encontrar en procesos administrativos y judiciales de restitución de tierras, en procedimientos de adjudicación de baldíos, de clarificación de la propiedad, extinción de dominio, procesos de viabilidad jurídica para compra de predios en los diversos procesos de expropiación; en procesos e indagaciones en materia ambiental, por ejemplo, la aplicabilidad o no de la cláusula de inadjudicabilidad establecida en el Decreto 2811 de 1974 (Código de Recursos Naturales Renovables); también en procesos de reivindicación de territorios colectivos como los titulados en proceso o deuda histórica de titulación, en favor de consejos comunitarios o resguardos indígenas para determinar si hubo consolidación de propiedad privada en parte del territorio, antes de su titulación o constitución.

Las posiciones que se tejen alrededor de la fórmula transaccional se evidencian conforme a cómo se resuelven las siguientes cuestiones:

¿La fórmula transaccional es una norma que establece la presunción de un derecho o su constitución?

¿Cualquier transacción de apariencia privada realizada antes del término de prescripción extraordinaria es suficiente para concluir la propiedad privada? ¿O se debe revisar hasta el inicio del folio o antes, para asegurar la naturaleza real?

¿La fórmula transaccional es una herramienta de indagación o constitución de la propiedad?

La interpretación transaccional

En un primer conglomerado podemos identificar una posición doctrinaria, la cual se denominará *interpretación transaccional*, mediante la cual basta que, en el lapso temporal descrito por la norma, el predio haya tenido un tratamiento aparente de dominio privado independientemente de su origen para que acredite propiedad privada. Esta posición se puede ver manifiesta en algunos sectores de la Unidad de Restitución de Tierras, sin embargo, en la Agencia Nacional de Tierras se condensó, a pesar de tener algunos matices ambiguos, a través de la Circular

05 de 2018 expedida por la Dirección General.⁴ En este instrumento orientativo e instructivo para los funcionarios de la Agencia, se dio el lineamiento mediante el cual, en la revisión exigida por el artículo 48 de la ley, los predios cuyos títulos sean anteriores al 5 de agosto de 1974 y que tengan tratamiento histórico de propiedad privada, deben entenderse como privados (Agencia Nacional de Tierras, 2018).

Para esta posición doctrinaria, cualquier transacción de apariencia privada realizada antes del término de prescripción extraordinaria es suficiente para concluir la propiedad privada, no importa el origen real del predio, pues la fórmula transaccional es una herramienta que constituye derechos de propiedad.

En los casos establecidos al inicio de este acápite, esta posición interpretativa está representada por: Caso A. Entidad de restitución; Caso B. Entidad de tierras; Caso C. Entidad de restitución.

La interpretación del dominio efectivo

De igual manera, se tiene la posición hermenéutica denominada *interpretación del dominio efectivo*, mediante la cual, en el lapso temporal descrito por la norma, las transferencias realizadas en los títulos tuvieron que efectuar una genuina transmisión del dominio para efectos de que el predio pudiera tener la calidad de predio privado. Esta posición puede verse de manera frecuente en los juzgados civiles ordinarios y especializados en restitución de tierras, en sectores de la Agencia Nacional de Tierras y de la Unidad de Restitución; sin embargo, la principal entidad que abanderada esta causa interpretativa es la Procuraduría General de la Nación, que, mediante el control de nulidad objetiva ante el Consejo de Estado demandó la Circular 05 de 2018 de la Agencia Nacional de Tierras. La Procuraduría señala que en la demanda de la Circular se crea una presunción de propiedad privada sobre inmuebles, aun sin existir certeza de sus antecedentes de pleno dominio, lo cual permite afirmar

⁴ La Circular 05 de 2018, si bien se alinea a la *interpretación transaccional*, padece de ambigüedades e imprecisiones a la hora de realizar la explicación e interpretación de la fórmula transaccional. En algunos apartes asume el debate del conflicto normativo con el artículo 1 de la Ley 200 y en otros exige *validar la solución de continuidad del dominio*, lo que la acercaría más a la interpretación del dominio efectivo.

que dichos bienes han salido del dominio del Estado sin que se tenga prueba de ello (Consejo de Estado, 2021). El 9 de septiembre de 2021 el Consejo de Estado decretó la suspensión provisional de la Circular 05 de 2018 proferida por la Agencia Nacional de Tierras.

Para quienes se adhieren a este espectro interpretativo se debe tener certeza de que los títulos que se revisen efectivamente tengan la aptitud de transferir el dominio para que se pueda catalogar al predio como de propiedad privada, pues la fórmula transaccional no constituye derecho, ni siquiera a modo de presunción, es solo una metodología que indaga sobre la naturaleza real y originaria del predio.

En los casos establecidos al inicio de este capítulo, esta posición interpretativa está representada por: Caso A. Juez de restitución; Caso B. Procuraduría; Caso C. Juez de restitución.

En suma, las divergencias interpretativas sobre la aplicación del artículo 48 de 1994, en lo que tiene que ver con la fórmula transaccional, se presentan dos grandes posiciones doctrinarias que tienden a estar en orillas opuestas, lo cual ha repercutido en la falta de uniformidad de criterios al interior de las entidades que operan las políticas públicas de tierras y territorios, y ha derivado en la falta de avance, resultados y eficacia de los grandes propósitos de la justicia social en materia agraria.

Si bien existe una pugna entre dos posiciones o tratamientos interpretativos, esta no es proporcional o ecuánime, pues es la *interpretación del dominio efectivo* la que ha sido mayoritariamente aplicada en las entidades públicas. Dicha situación, agrava más las dificultades de operatividad y resultados de la reforma agraria y la restitución de tierras, pues en el presente artículo se considera que la interpretación del *dominio efectivo* si bien apunta a un método riguroso, calculado y preciso, es equivocado e incluso infortunado, pues no es armónico ni congruente con la finalidad de la norma, la lógica jurídica y la conveniencia pública. Su ejecución exégeta tiene una inevitable tendencia a anular la fórmula transaccional como herramienta de acreditación de propiedad privada, lo cual revive la exclusividad del título originario —la denominada prueba diabólica—, que conlleva a los funcionarios y operadores a realizar, en la mayoría de los casos, una labor paleográfica innecesaria de títulos y registros antiguos, generando una suerte de situación anómica bajo la cual las estructuras jurídicas y su relación con operadores y comunidad no

logran proveer las herramientas necesarias para alcanzar los objetivos sociales de las reformas.

Para solucionar la controversia, es menester indagar y analizar el origen y la finalidad de la fórmula transaccional en la historia de Colombia, pero no solo eso, la adhesión a una u otra interpretación depende de la concepción que tenemos sobre el significado de baldío y lo que entendemos por propiedad, por lo que es preciso revisar dichos conceptos.

La propiedad y los baldíos como un asunto convencional, contingente y jurídico

Tanto la propiedad y por consecuencia los baldíos, no son fenómenos naturales o elementos cuya esencia repose en cualidades intrínsecas de los objetos en el mundo. Se piensa, equivocadamente, en un carácter supremo, universal, casi que sacramental de lo que llamamos *propiedad*, el cual afianza nuestra aprehensión del conocimiento del mundo a una percepción esencialista y platónica de la realidad (Nino, 1995).

Desde una concepción convencionalista y analítica, la relación entre la realidad y el lenguaje o acepciones y conceptos como propiedad y baldío, ha sido establecida arbitrariamente por las sociedades conforme a factores y determinantes múltiples en la historia de la humanidad.

La propiedad es uno de los conceptos que de manera incesante ha generado debate en la historia de la humanidad. Ha sido un tema sobre el que filósofos, sociólogos, economistas y juristas han generado amplias discusiones, y desafortunadamente, también ha sido una de las razones principales y constantes en las guerras y en los dramas con los seres humanos y con el entorno natural en el que transitamos nuestras vidas. La propiedad otorga atribuciones a las personas para ejercer un relativo libre uso y disposición de los elementos que nos rodean. Desde las doctrinas liberales,⁵ socialistas⁶ y anarquistas,⁷ se entiende la

⁵ León Duguit en *Las transformaciones generales del Derecho Privado desde el Código de Napoleón* (2 ed.; 1915).

⁶ Friedrich Engels en *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado* (1884).

⁷ Pierre Joseph Proudhon en *¿Qué es la propiedad?* (1840).

propiedad como una creación social, política y jurídica, que ha tenido una larga tradición en la historia de la humanidad, a la que cada época y comunidad le ha otorgado matices culturales y políticos diferentes. Estas doctrinas se apartan del naturalismo que tiende a defender la propiedad como una realidad objetiva esencial al ser humano, y que los hombres a través del derecho positivo solo tienen la misión de constatarlo y reconocerlo (Sánchez León, 2017).

El considerar la propiedad como un asunto civil significa otorgarle un carácter convencional y contingente, esto es, que el derecho lo puede crear, negar, modificar, matizar o destruir. Es la sociedad quien decide o define qué es propiedad y determina su alcance, la forma de adquirirla, su protección, sus límites y la forma de extinguirla.

Por su parte, los baldíos son inmuebles que hacen parte de la reserva patrimonial del Estado, es decir, son propiedad pública, que en la historia y tradición colombiana tienen una vocación de ser adjudicados a los particulares cuando se cumplan algunos requisitos jurídicos. En la actualidad, los baldíos en Colombia tienen una destinación constitucional de ser entregados a poblaciones campesinas, las cuales han sido afectadas por la marginación, el abandono y el conflicto. Por lo tanto, el carácter convencional y contingente de la propiedad es correlativo a los baldíos.

Al ser la propiedad privada un convencionalismo, la acreditación de la propiedad se encuentra en lo que el ordenamiento jurídico establezca como requisitos para decretarla o reconocerla. La prueba de acreditación de la propiedad privada es un asunto solemne que en Colombia se determina conforme a los lineamientos constitucionales relativos al dominio eminente del Estado sobre su territorio, el reconocimiento de la propiedad privada con las connotaciones de función social y ecológica, y lo que la ley de manera expresa determine sobre las condiciones en las que se considerará que un predio es propiedad privada. Esto último, lo cumple la Ley 160 de 1994 a través de su artículo 48 en el que consagra las dos fórmulas de acreditación: la del título originario y la fórmula transaccional.

Las normas aplicables para determinar la naturaleza jurídica de los predios

La Sentencia de unificación SU-288 de 2022 de la Corte Constitucional, ha establecido que el artículo 48 de la Ley 160 de 1994 es la única norma aplicable para determinar si un predio es baldío o privado. El funcionario, o en general el operador de tierras y territorios, debe tener claro este punto, pues ya no tiene cabida la aplicación del artículo 1° de la Ley 200 de 1936, al no ser armónico con los postulados de la Constitución de 1991 en materia de acceso a tierras en los términos del artículo 63 constitucional que señala la destinación exclusiva de los baldíos para que sean adjudicados de manera individual o asociativa al campesinado y a los trabajadores agrarios.

Aun cuando el artículo 48 de la Ley 160 de 1994 es la norma que contiene las reglas específicas de acreditación de propiedad privada, es importante tener presente que el análisis inicial surge a partir del postulado constitucional de *dominio eminente* del Estado del territorio nacional: “el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación” (art. 2, Constitución Política, 1991). Esta atribución del Estado corresponde a la soberanía que ejerce sobre los bienes situados dentro del territorio nacional, y es definitiva de la relación que tiene el Estado colombiano con las tierras y territorios (Corte Constitucional de Colombia, 1995). Si bien no se puede entender que dicho artículo esté predicando el dominio público sobre todos los bienes inmersos en el territorio nacional con un carácter de único y pleno propietario del suelo, sí establece que el origen de cualquier derecho sobre el territorio surge del poder soberano del Estado sobre su territorio. Este razonamiento constitucional nos lleva a dos premisas: (i) las tierras y los territorios pertenecen al Estado, pues existe una cláusula general de titularidad del dominio en cabeza del Estado, a menos que, (ii) conforme a la Constitución y la ley se determine la propiedad privada sobre parte del territorio en favor de particulares. Esta segunda premisa surge toda vez que la Constitución Política, a través de su artículo 58, reconoce la propiedad privada con los atributos de función social y ecológica.

Con base en estos dos postulados: (i) el dominio eminente del Estado y (ii) el reconocimiento de la propiedad privada en Colombia

conforme a la Constitución y las leyes, se puede afirmar que un predio es originariamente público (baldío) a menos que, conforme la Constitución y las leyes civiles se demuestre o se acredite propiedad privada.

Por tal motivo, al iniciar un análisis para determinar si un predio es baldío o de propiedad privada, el razonamiento inicia con la presunción de que el predio es un *baldío* y es nuestro trabajo el precisar si conforme a la ley dicho predio logra acreditar propiedad privada; de lo contrario, el predio seguirá teniendo una connotación de predio baldío al no desvirtuar dicha calidad.⁸

Es entonces la Constitución o la ley las que podrán establecer cuál parte de su territorio y bajo qué circunstancias se podrá entender de dominio privado sobre los bienes inmuebles que hacen parte del territorio colombiano.

En el precitado artículo 48 de la Ley 160 de 1994 se establecen las condiciones de acreditación de propiedad. Como se ha mencionado, la disposición normativa nos indica dos alternativas para acreditar la propiedad privada; el conector “o”, que se encuentra en el medio de la proposición, cumple claramente una función de disyunción excluyente,⁹ por lo que para acreditar propiedad privada se requiere que se de alguna de las dos fórmulas de acreditación: el título originario o la fórmula transaccional.

Estas dos condiciones operan como los supuestos de hecho de la regla de derecho establecida. Al configurarse alguno de los dos supuestos, el título originario o los títulos entre particulares, se activa la consecuencia jurídica, la cual de manera expresa se refiere a la *acreditación de la propiedad privada*, que deja a un lado el carácter de presunto baldío. Este silogismo normativo conduce a una genuina consecuencia de un hecho constituido y no presunto (Céspedes-Báez, 2021). La norma no

⁸ La dicotomía *baldío privado* en términos estrictos es inexacta, dado que existen matices que establecen categorías distintas o con particularidades diferentes al predio netamente baldío como al predio netamente privado. Existen predios públicos que no son predios propiamente baldíos como son los bienes fiscales patrimoniales o los bienes de uso público. Asimismo, existe propiedad privada que tiene un régimen de propiedad comunal como son los territorios formalizados a comunidades étnicas. No obstante, la clasificación dicotómica es pertinente y tiene un importante plus pedagógico e ilustrativo para introducir el debate sobre la acreditación de la propiedad.

⁹ De modo que el enunciado es verdadero solo si se da una de las alternativas que menciona.

concibe en su redacción una caracterización de presunción, por lo que no puede, como lo han hecho algunos sectores de la doctrina, dársele un tratamiento de norma presuntiva y no constitutiva; es claro que al darse alguna de las dos formas descritas en la norma se activa la calidad de dominio privado sin que valga prueba alguna en contrario, toda vez que las dos fórmulas en sí mismas son constitutivas de un hecho cierto: el carácter privado del inmueble.

La fórmula del título originario

El título originario es la forma de acreditación de la propiedad más obvia y tradicional en la historia de Colombia. Es un acto solemne mediante el cual, a través de un acto administrativo, el Estado se desprende de parte de su patrimonio territorial y es asignado a un particular que cumple unos determinados requisitos. Las adjudicaciones del Estado a los particulares de las tierras devienen de una vasta normativa en el transcurso de la vida republicana; desde la Ley 13 de 1821 en la primigenia época de la Gran Colombia hasta las recientes leyes agrarias (Ley 160 de 1994 o Decreto Ley 902 de 2017) se han establecido procedimientos de adjudicación de baldíos, por lo que es una constante la existencia de títulos expedidos por el Estado, en favor de particulares mediante los cuales dan origen a la calidad de dominio privado del inmueble.

El operador de tierras al analizar la naturaleza jurídica del inmueble, en primera medida debe verificar si sobre los registros de instrumentos públicos se puede evidenciar la existencia de anotación alguna de título emanado del Estado en el que se otorgue la propiedad a un particular. Estos títulos deben solicitarse para verificar su legalidad y autenticidad. Los títulos más comunes en la historia reciente son los que expide la Agencia Nacional de Tierras o expidió en su momento, el Instituto de Desarrollo Rural o el Instituto de Reforma Agraria. No obstante, es posible identificar títulos originarios que devienen de leyes anteriores al paradigma agrario, en las que se otorgó facultades de administración y adjudicación de baldíos a diversas entidades estatales incluso del ámbito territorial, como lo hizo el Código Fiscal, Ley 110 de 1912, facultando la adjudicación de baldíos a las gobernaciones departamentales.

Bajo esta modalidad de acreditación, ante la existencia de un título inscrito en las oficinas de registro de instrumentos públicos que exprese una manifestación del Estado, mediante la cual confiere el derecho de dominio respecto de una extensión territorial a determinada persona, al tener las facultades para hacerlo y al verificar que no haya operado un factor posterior de revocatoria, anulación o decaimiento del acto, se puede afirmar de manera categórica que el predio es de dominio privado.

Es en la fórmula transaccional para acreditación de la propiedad privada y su relación con el título originario, donde se encuentran los puntos neurálgicos que crean el debate interpretativo y que han generado las divergencias doctrinarias y operativas en cuanto a su aplicación.

Es preciso revisar las circunstancias que originaron la fórmula transaccional como alternativa al título originario para la acreditación de la propiedad privada, pues como se evidenciará, los objetivos de la norma claramente apuntan a establecer una amnistía en la cual el Estado, bajo unos condicionamientos específicos, otorga la calidad de propiedad privada a predios que no lo eran o que no logran demostrarlo por ruptura de la cadena histórica de títulos, lo cual brinda plena confirmación a la interpretación transaccional.

El origen de la fórmula transaccional

Si bien la fórmula transaccional está contenida en la Ley 160 de 1994, no fue creada por esta. Dicha fórmula de acreditación de propiedad privada deviene de 1936 con la Ley 200, que trató sobre el régimen de tierras. Su artículo 3 inauguraba en Colombia la fórmula transaccional al establecer que “acreditan propiedad privada los títulos inscritos otorgados con anterioridad a la presente ley, en que consten tradiciones de dominio por un lapso no menor del término que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria”.

Los antecedentes históricos que marcan la pauta del origen de la fórmula transaccional, se circunscriben a las discusiones sobre el origen de la propiedad privada en Colombia, que, sin duda, fue un debate con arduas dificultades para adquirir niveles de consenso y que, precisamente, para inicios del siglo XX dichos debates eran consecuenciales a

las disputas ideológicas y políticas que emergían con ocasión a que, a principios de este siglo, la concentración de tierras en cabeza de las élites llevó a una reivindicación de la propiedad agraria y a una álgida defensa de la función social de la propiedad, inspiradas por las revoluciones socialistas recientes en la Unión Soviética y en México, ante la defensa férrea del Partido Conservador y gran parte del Partido Liberal de defender la economía de libre mercado alrededor de la propiedad privada.

Antes de 1936 las formas de acreditación de la propiedad se encontraban en una suerte de indeterminación normativa y ambivalencia interpretativa, debido a la dispersión normativa, a los vacíos legales y a las fluctuantes tesis de la Corte Suprema de Justicia en esta materia. Las comunidades en disputa por la tierra, terratenientes y colonos no recibían desde el ordenamiento jurídico claridad y uniformidad respecto a cómo ser propietario de una extensión territorial determinada. Algunos asumían, por tradición desde la Corona española, que 30 años de posesión y de titulación inscrita eran suficientes para acreditar propiedad privada, otros señalaban, conforme a lo que dictaron en su momento algunas leyes, que sobre tierras con aprovechamiento económico (trabajo) existía *ipso facto* la calidad de propiedad, y otros consideraban que solo valían los títulos originarios del Estado.

En este contexto de confusión e indeterminación, surge el pronunciamiento del 15 de abril de 1926 de la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, en el marco de la solicitud de medida cautelar sobre un predio, en la que estableció que en adelante el territorio colombiano se presume baldío y que la única prueba para desvirtuar dicha presunción y acreditar dominio privado era con un título originario que pudiera ser rastreado conforme a cadenas ininterrumpidas de tradiciones que llegaran hasta este (Dejusticia, 2019). Dicha decisión fue notoriamente ineficaz, pues no estaba en sintonía con la realidad del país y con las necesidades sociales de los colonos campesinos. No es tanto difícil, sino más bien imposible que un colono de la época lograra acreditar propiedad de su predio a través de esta exigencia de la Corte Suprema. Los deficientes sistemas de información registral que se tenían en la época, las pérdidas de información en el transcurso del tiempo debido a los incendios, siniestros y las guerras civiles hacían

extremadamente onerosa la consecución de la prueba —y es que la gran parte del territorio nacional ha sido ocupado de manera informal, en algunos casos sin títulos entre particulares y en otras ocasiones con títulos traslaticios, pero sin tener un origen último estatal— (Corte Constitucional de Colombia, 2022). Esta exigente tasación probatoria logró el calificativo mítico de “prueba diabólica”, el cual fue incluso utilizado por la Corte Suprema de Justicia 10 años después.

Posteriormente en 1935, en otro pronunciamiento, la Corte Suprema de Justicia se apartó de la prueba diabólica y puso en relieve lo extremadamente gravoso e incoherente de dicha prueba con la realidad del país, estableció que sobre los terrenos cultivados no se exigiría el título originario, puesto que se ha reconocido en anteriores legislaciones que solo la ocupación y el trabajo sobre la tierra son el modo originario de propiedad de los baldíos (Corte Constitucional de Colombia, 2022). Sentencia que ubicó la doctrina de la Corte Suprema en el otro extremo de la prueba diabólica, acercando sus tesis a las orillas propias de la consigna *la tierra para quien la trabaja*, propia de la vertiente zapatista de la revolución mexicana de 1910, y de manera más moderada, sostenida desde los paradigmas de la función social de la propiedad por autores como León Duguit.

Conforme a lo anterior, para ese momento, previo a la expedición de la Ley 200 de 1936, las discusiones sobre el origen de la propiedad privada giraban en un espectro de dos posiciones contrarias. Por un lado, el título originario del Estado como única prueba para acreditar propiedad, y por el otro, la explotación económica del predio como modo originario de la propiedad.

Con el propósito de alivianar las tensiones que generaba la exigencia de la prueba diabólica y reconocer las dificultades históricas para la acreditación y la determinación del origen de la propiedad en Colombia, y con la conciencia consuetudinaria de propiedad que daban en muchos segmentos de la población las largas tradiciones de títulos de dominio entre particulares inscritos en el registro, el legislador de 1936 decidió eliminar el requisito de títulos originarios como prueba exclusiva de acreditación de la propiedad privada y otorgar, a modo de amnistía, la posibilidad de que predios con transacciones de dominio entre particulares inscritas en los registros, pudieran constituir propiedad

sin necesidad de trasegar en el dantesco camino de las cadenas perfectas e ininterrumpidas de dominio que lleven a la prueba originaria de desprendimiento de la propiedad por parte del Estado, creando así la fórmula transaccional de acreditación de la propiedad como punto intermedio y de inflexión histórica en materia de tierras.

Esta intención de flexibilizar los rigurosos estándares de acreditación de la propiedad privada se hizo evidente en la exposición de motivos de la Ley 200 de 1936:

La prueba diabólica exigida por la Corte es casi imposible de producir en la mayor parte de los casos, por el descuido con que en épocas anteriores se mantuvieron los archivos nacionales, o por la destrucción de ellos en nuestras guerras civiles; constituye una carga demasiado onerosa e injustificada respecto de terrenos cultivados, y es, por otra parte, ineficaz respecto de terrenos sustraídos a todo aprovechamiento económico si en relación con ellos existe el título originario [...] solo un criterio transaccional puede admitirse como equitativo, ya que sería injusto insistir en la exigencia de un título originario para conservar una propiedad de subsistencia limitada olvidando voluntariamente la dificultad si no la imposibilidad de hallar ese título originario. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU 288 de 2022)

Después de superar el dominio histórico de la prueba diabólica, conforme al artículo 3 de la Ley 200 de 1936, los colonos podrían acreditar su derecho con títulos originarios o traslaticios de dominio por un lapso no menor de la prescripción extraordinaria; de lo contrario, las tierras eran consideradas baldías y aquellos estarían habilitados para pedirle al Estado su adjudicación (Dejusticia, 2019).

Conforme a estas premisas se puede afirmar que el legislador creó la fórmula transaccional con facultades constitutivas de propiedad y no meramente indagatorias, y mucho menos presuntas del dominio (Céspedes-Báez, 2021). De hecho, el carácter constitutivo de propiedad de la fórmula transaccional fue reafirmado por la Corte Suprema en sentencia del 13 de marzo de 1939, en las primeras interpretaciones que realizó respecto de la Ley 200 de 1936 y que fue objeto de remembranza por la Sentencia de unificación SU 288 de 2022 de la Corte Constitucional:

La *posesión inscrita*, de títulos entre particulares, es eficaz para trasladar el dominio del Estado al particular cuando se exhiben títulos anteriores a la Ley 200 que demuestren tradiciones durante el lapso requerido. Los títulos inscritos se hallan provistos, frente al Estado, de una fuerza probatoria que no tenían antes de la Ley 200 de 1936. Ellos son, además, no sólo un medio nuevo de prueba del dominio particular, sino que al propio tiempo constituyen o crean el dominio privado, ya que éste no existía, en relación con el Estado, por no haberse desprendido antes de sus tierras baldías. Los títulos inscritos son bastantes, por sí solos, para demostrar propiedad territorial superficiaria, sin que sea necesario establecer que el terreno respectivo salió del poder del Estado. (Cursivas del autor, Sentencia SU 288 de 2022, Corte Constitucional de Colombia)

De acuerdo con lo anterior, la fórmula transaccional de propiedad privada establecida en la Ley 200 de 1936 y retomada por la Ley 160 de 1998, consagra una regla mediante la cual, al cumplirse las condiciones de titulación inscrita entre particulares, se genera una consecuencia constitutiva y no presunta de la propiedad respecto de predios que posiblemente no eran privados o que no lograron demostrarlo por ruptura de la cadena histórica de títulos inscritos, confirmando así, la plena validez de la *interpretación transaccional* sobre la del *dominio efectivo*.

Alcance de la fórmula transaccional

La operación que nos propone la fórmula transaccional es verificar y revisar la existencia de títulos que consten en el registro inmobiliario, conforme a la ley registral vigente o del momento de inscripción del título, otorgados con anterioridad a la vigencia de la ley, en el cual conste que el predio tuvo un tratamiento de dominio privado conforme al leguaje inserto en los títulos. Se debe verificar que el tratamiento del inmueble en el momento del objeto del título corresponde a un acto, en apariencia, de transferencia de dominio como son las compraventas, las permutas o las donaciones; que estas no se restrinjan al mero usufructo, posesión, mejoras, derechos herenciales u otra expresión jurídica que dé a entender un tratamiento precario del dominio y no totalizante.

Lo anterior exige que la cadena de transferencias de dominio de esos títulos, consten por un lapso no menor a veinte 20 años, contados desde la vigencia de la Ley 160 de 1994, esto es, anteriores al 5 de agosto de 1974. La revisión de estos antecedentes de dominio se entiende en términos del tiempo exigido para la prescripción extraordinaria como un mínimo temporal que el legislador consideró prudente para que, conforme a la amnistía, se consolide la propiedad vía transacciones de dominio identificadas en el registro.

Un caso estándar de verificación de propiedad privada generalmente conlleva a que se verifique el título vigente para el 5 de agosto de 1974, determinando si este realiza o no una transferencia de dominio, si en el objeto del título se da, por ejemplo, una venta, una permuta o una donación conforme al artículo 745 del Código Civil, y que esté inscrito como tal en el folio de matrícula que identifica al inmueble. En caso de que dicho título no corresponda a uno que dé tratamiento de dominio privado en el que se transfiera dominio, se hace necesario revisar títulos previos a 1974, para dar con alguno que permita verificar el tratamiento de privado en el rastreo de la información registral, incluyendo libros del sistema antiguo de registro. Si luego de esta revisión no se encuentra título con tratamiento de derecho privado, entonces el predio sería un baldío de la Nación.

La fórmula demanda también que (i) los títulos que convalidan el tratamiento de predio privado logren insertarse en el registro de instrumentos públicos con anterioridad a la expedición de la ley, esto es, el 5 de agosto de 1994 y que (ii) las inscripciones en el folio deben ser actos capaces de disponer derechos de dominio, por lo que si en el folio de matrícula se inscribieron como *dominio incompleto o falsa tradición* no cumplen con los lineamientos exigidos por la fórmula (Parra, 2020).

Ahora bien, sobre los alegatos y consideraciones metodológicas por parte de los que se adscriben a la *interpretación del dominio efectivo*, la consigna es que los títulos cumplan rigurosamente con los requerimientos para calificarlos como verdaderas tradiciones de dominio. En este escenario, como lo explica el profesor Parra Cristancho, la fórmula transaccional trata de la revisión de actos traslaticios y no originarios del dominio, lo que significa que estos títulos no se justifican a sí mismos, sino que la transferencia implica la justificación de haber recibido el

derecho a través de otro sujeto mediante otro título (Parra & Medina, 2017). En este sentido interpretativo, se requeriría que el título analizado diera cuenta del título antecedente con el cual el sujeto que se desprende del predio lo adquirió, para así precisar una debida solución de continuidad del dominio; y a reglón seguido se debería verificar ese título anterior, comprobar si fue acorde con las reglas traslativas de dominio y si ese título, a su vez, deviene de una transferencia de dominio efectiva anterior, por lo que se tendría que verificar el antecedente, y así sucesivamente. Escenario que conllevaría a que el rastreo nos lleve hasta develar un título originario para así confirmar que el dominio transmitido en todos esos títulos revisados sí fue efectivo, lo que anularía la fórmula transaccional (Parra, 2020).

La interpretación del *dominio efectivo* cumple las dos descripciones de la figura mítica del uróboro:¹⁰ el esfuerzo inútil y la auto eliminación. En términos de análisis del razonamiento lógico o criterio lógico de interpretación del lenguaje jurídico (Savigny, 1908), al realizar una descomposición del pensamiento establecido por la norma, la interpretación del *dominio efectivo* conlleva a la negación de la fórmula transaccional en sí misma, toda vez que la búsqueda incesante de la verificación de que las transmisiones de dominio fueren efectivas, implica que cada acto de transmisión deba ser revisado en su antecedente para que pueda validar si efectivamente el sujeto que transfiere recibió el dominio de forma efectiva y no incompleta, y así sucesivamente, hasta lograr evidenciar un título originario. Por lo anterior, *la interpretación del dominio efectivo* es la negación de la fórmula transaccional como método autónomo y genuino de acreditación de la propiedad privada y el retorno, o tal vez conservación de la noción del título originario como único método de acreditación de propiedad (la prueba diabólica).

¹⁰ Símbolo paralelo a diversas culturas en el que se muestra una serpiente que se come a sí misma, empieza por su cola y genera un círculo con su cuerpo.

Conclusiones

Conforme a lo que se ha sustentado, la calificación de si un predio es baldío o privado no es un asunto que deviene de las cualidades intrínsecas de las tierras y territorios, sino del convencionalismo referente a lo que la sociedad asigna desde el ordenamiento jurídico del calificativo de propiedad, por lo que la prueba de acreditación de la propiedad privada es un asunto solemne que en Colombia se determina conforme a los lineamientos constitucionales relativos al dominio eminente del Estado sobre su territorio, y lo que la ley establezca como condicionantes para la acreditación, teniendo como referentes en todo momento la función social y ecológica de la propiedad.

La Sentencia de unificación SU-288 de 2022 de la Corte Constitucional, ha establecido que el artículo 48 de la Ley 160 de 1994 es la única norma aplicable para determinar si un predio es baldío o privado, por lo que son las fórmulas del título originario y los títulos entre particulares, las únicas formas de acreditación de propiedad privada.

Conforme al tenor gramatical de las reglas y a las premisas históricas establecidas, se puede afirmar que el legislador creó la fórmula transaccional con facultades constitutivas de propiedad y no meramente indagatorias, y mucho menos presuntas del dominio. Lo mencionado pone en entredicho la consistencia argumentativa de la interpretación *del dominio efectivo* que ha hecho carrera en diversas entidades del Estado, en tanto su aplicación es la negación de la fórmula transaccional en sí misma, toda vez que la búsqueda incesante de la verificación de que las transmisiones de dominio fueren efectivas conlleva de manera implícita a la necesidad de que exista al final de la cadena un título originario, reviviendo la mítica *prueba diabólica* en materia de tierras que desconoce las finalidades establecidas por la norma desde 1936 con la Ley 200 y ahora con la Ley 160 de 1998, referente a la fórmula transaccional.

Los criterios aquí establecidos confirman que la fórmula transaccional opera como una amnistía en la cual el Estado, bajo unos condicionamientos específicos, otorga la calidad de propiedad privada a predios que posiblemente no lo eran o que no logran demostrarlo por ruptura de la cadena de títulos con ocasión de los siniestros históricos de la realidad de las tierras en Colombia. Un punto de corte temporal

en la consideración de la constitución de propiedad privada es fundamental, de manera que sea posible para la autoridad de tierras adelantar los procesos redistributivos propuestos por la reforma agraria.

La debida aplicación del artículo 48 de la Ley 160 de 1994 es necesaria para los fines de reforma agraria, para que los procedimientos agrarios se apliquen conforme a la naturaleza jurídica real de los predios, esto es, que la extinción del dominio o expropiación se realicen efectivamente sobre predios privados, y la recuperación y adjudicación se realice sobre predios propiamente baldíos, para evitar, por ejemplo, la compra por parte de la Agencia Nacional de Tierras de predios que eventualmente sean baldíos, puesto que esto generaría un grave e injustificado detrimento para la Nación.

Es necesario que se acoja una postura interpretativa transaccional que logre (i) unificar los criterios de los operadores de tierras y territorios y, principalmente, que (ii) facilite la redistribución de la propiedad al interior de la frontera agraria y se logre avanzar en los objetivos históricos e institucionales de restitución de tierras y reforma agraria bajo una efectiva y pronta clarificación de la propiedad, que propenda por la efectividad de las políticas públicas ante la deuda histórica con la población rural en materia de justicia agraria.

Referencias

- Agencia Nacional de Tierras. Circular 05 de 29 de enero de 2018. *Lineamientos para interpretación y aplicación del artículo 48 de la Ley 160 de 1994 en lo referido a acreditación de propiedad privada sobre predios rurales*. <https://www.ant.gov.co/wp-content/uploads/2018/02/CIRCULAR-05.pdf>.
- Céspedes-Báez, L. M. (2021). Repeticiones y continuaciones. Baldíos y propiedad privada en la Colombia del siglo XXI. En H. Alviar García & T. Alfonso (Eds.), *Propiedad sobre la tierra en Colombia: viejos y nuevos dilemas sobre la distribución* (pp. 29-56). Universidad de los Andes.
- Consejo de Estado. Auto 65820 de 09 de septiembre de 2021. Radicación: 11001-03-26-000-2020-00029-00. *Solicitud de medidas cautelares – Suspensión provisional del acto demandado – Se decreta la suspensión provisional de la circular demandada porque la entidad no tenía la facultad de interpretar*

- una norma legal mediante un acto administrativo de carácter general.* <https://www.consejodeestado.gov.co/wp-content/uploads/2021/10/SuspANT.pdf>
- Congreso de la República de Colombia. (1873, 26 de mayo). Ley 84 de 1873. *Expide el Código Civil de los Estados Unidos de Colombia.* Diario Oficial N.º 2.867.
- Congreso de la República de Colombia. (1912, 23 de noviembre). Ley 110 de 1912. *Por el cual se sustituyen el Código Fiscal y las leyes que lo adicionan y reforman.* Diario Oficial N.º 14.845.
- Congreso de la República de Colombia. (1936, 30 de diciembre). Ley 200 de 1936. *Sobre régimen de tierras.* Diario Oficial N.º 23.388.
- Congreso de la República de Colombia. (1994, 5 de agosto). Ley 160 de 1994. *Por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones.* Diario Oficial N.º 41.479.
- Constitución Política de Colombia. (1991). (2ª. ed.). Legis.
- Corte Constitucional de Colombia. (18 de agosto de 2022). Sentencia SU-288. [M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU288-22.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (09 de julio de 2014). Sentencia T-488. [M. P. Jorge Iván Palacio Palacio]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/T-488-14.htm#:~:text=%E2%80%9C%5BL%5Da%20propiedad%20de,las%20que%20delegue%20esta%20facultad.>
- Corte Constitucional de Colombia. (07 de diciembre de 1995). Sentencia C-595. [M. P. Carlos Gaviria Díaz]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-595-95.htm#:~:text=C%2D595%2D95%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=Los%20bald%3%ADos%20son%20bienes%20p%3%BAblicos,exigencias%20establecidas%20en%20la%20ley.>
- Dejusticia. (2019). *Intervención audiencia pública en los casos T6.091.370, T-6.154.475, T-6.343.152, T-6.379.131, T-6.387.749, T-6.390.673, T-6.489.549, T-6.489.741 y T-6.688.471 (acumulados) de la Corte Constitucional.* <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2019/04/Intervenci%C3%B3n-RUY-unificaci%C3%B3n-sentencias-bald%C3%ADos.pdf>
- Nino, C. S. (1980). *Introducción al análisis del derecho.* Editorial Astrea.
- Parra, A. (2020). Análisis sobre las condiciones de acreditación del derecho de propiedad rural en Colombia: los terrenos baldíos y los derechos de

- propiedad. En M. P. García Pachón (Ed.), *Lecturas sobre derecho de tierras. Tomo IV* (pp. 55-108). Universidad Externado de Colombia.
- Parra, A., & Correa, J. (2017). Elementos conceptuales y definitorios de los procedimientos administrativos especiales agrarios como instrumentos de gestión en el marco del derecho de tierras. En M. P. García Pachón (Ed.), *Lecturas sobre derecho de tierras. Tomo I* (pp. 185-242). Universidad Externado de Colombia.
- Sánchez León, N. C. (2017). *Tierra en transición, justicia transicional, restitución de tierras y política agraria en Colombia*. Dejusticia.
- Savigny, F. K. V. (1994). *Metodología jurídica*. Depalma.

