



# El derecho a la propiedad: construcción histórica y antecedentes en la historia constitucional republicana<sup>1</sup>

## *The right to property: historical construction and background in republican constitutional history*

**Andrea Alarcón Peña**

Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia

[andrea.alarcon@unimilitar.edu.co](mailto:andrea.alarcon@unimilitar.edu.co)

<https://orcid.org/0000-0003-4926-4288>

**Diana Marulanda**

Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia

[dianamarula@gmail.com](mailto:dianamarula@gmail.com)

<https://orcid.org/0000-0002-2272-1242>

**José López Oliva**

Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia

[jose.lopez@unimilitar.edu.co](mailto:jose.lopez@unimilitar.edu.co)

<https://orcid.org/0000-0001-9308-2153>

Recibido: 9 de abril de 2024 / Aceptado: 8 de junio de 2024

<https://doi.org/10.17081/just.29.46.7465>

### **Resumen**

El artículo tiene como objetivo: identificar los principales antecedentes que, el derecho a la propiedad tiene en la historia constitucional republicana del país a partir de una revisión de aspectos fundamentales del desarrollo económico y constitucional de los siglos XIX y XX. Método: para cumplir con el objetivo propuesto, se hizo aplicación de una metodología de análisis histórico documental para compilar y estudiar los insumos bibliográficos y doctrina pertinente que permitiera identificar los elementos fundamentales, el enfoque es cualitativo, el alcance es exploratorio y correlacional y los métodos dogmático y hermenéutico crítico. Resultados: se evidencia cómo la comprensión de los principales precedentes de la historia económica del país, se asocian a la evolución del reconocimiento normativo del derecho a la propiedad e incide significativamente en la construcción que, con ocasión de 1991, experimentó el derecho y modificó su visión tradicional de carácter absolutista. Conclusión: el proceso de fundamentación normativa del derecho a la propiedad se advierte en la consagración de este en todos los textos constitucionales y Constituciones económicas de la historia republicana colombiana, sin embargo, su estudio, hasta el año 1991, suponía remisión al Código civil debido a la ausencia de valor normativo de las constituciones y la necesidad de garantizar una gran libertad en su ejercicio para permitir la consolidación de una economía de mercado.

<sup>1</sup> El presente artículo de investigación inédito constituye un resultado del proyecto de Investigación INV DER 3756 "Constituciones económicas en la historia republicana colombiana", de la línea de investigación en derecho privado, del Grupo de Derecho Privado, que se adelanta en el Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada, financiado por la Vicerrectoría de Investigaciones de la Universidad Militar Nueva Granada, dentro de la convocatoria Proyectos de Investigación Científica para la vigencia 2023.

**Palabras clave:** constitución económica, economía de mercado, función social, propiedad.

### **Abstract**

The objective of the article is: to identify the main antecedents of the right to property in the republican constitutional history of the country from a review of fundamental aspects of the economic and constitutional development of the nineteenth and twentieth centuries. Method: in order to fulfill the proposed objective, a historical documentary analysis methodology was applied to compile and study the bibliographic inputs and pertinent doctrine that allowed identifying the fundamental elements, the approach is qualitative, the scope is exploratory and correlational and the dogmatic and critical hermeneutic methods. Results: it is evidenced how the understanding of the main precedents of the economic history of the country are associated to the evolution of the normative recognition of the right to property and significantly affects the construction that, on the occasion of 1991, experienced the law and modified its traditional vision of absolutist character Conclusion: the process of normative foundation of the right to property can be seen in the consecration of this right in all the constitutional texts and economic constitutions of the Colombian republican history, however, its study, until 1991, implied a reference to the Civil Code due to the absence of normative value of the constitutions and the need to guarantee a great freedom in its exercise to allow the consolidation of a market economy.

**Keywords:** economic constitution, market economy, social function, property.

### **Como Citar:**

Alarcón, A., Marulanda, D., López, J. (2024). El derecho a la propiedad: construcción histórica y antecedentes en la historia constitucional republicana. *Justicia*, 29 (46), 1-17. <https://doi.org/10.17081/just.29.46.7465>

## **I. INTRODUCCIÓN**

La propiedad como un derecho atribuido a las personas que, en algunas circunstancias puede tener el carácter de fundamental, ha sido reconocido en la historia reciente como un elemento esencial para el desarrollo de los sistemas de economía de mercado y economías sociales de mercado. Tal reconocimiento encuentra sus orígenes en la Revolución Francesa y en los procesos emancipatorios e independentistas en América que le otorgan a su titular un conjunto de facultades sobre una cosa corporal. A su vez, los Estados modernos, reconocen y garantizan en sus Cartas Políticas y en los desarrollos normativos que a partir de ella se producen, que este derecho pueda ejercerse de manera efectiva otorgándole acciones y mecanismos de defensa y protección.

En el caso colombiano el proceso de construcción y fundamentación normativa del derecho a la propiedad, en los textos constitucionales, registró una evolución importante que, en todo caso, estuvo marcada por la ausencia de valor normativo que, hasta el año de 1991, registraban las Cartas fundamentales. La tradición de los siglos XVIII, XIX y XX permiten relacionar esta institución con un derecho natural que registraba pocas restricciones y se caracterizaba por un sentido profundamente individualista. Tal premisa permitió el desarrollo de los mercados y el proceso de industrialización que vivió el país (tardíamente).

La presente investigación tiene como objetivo identificar los principales antecedentes que, en la historia constitucional republicana del país, registra el derecho a la propiedad. Así, por medio de una investigación cualitativa que toma como base el método inductivo, dogmático y hermenéutico crítico y un alcance exploratorio y correlacional, este artículo expondrá los aspectos más relevantes que la propiedad ha tenido desde la independencia del país y su papel en la construcción de un sistema de economía de mercado en el que la garantía de la protección del derecho de dominio emergía como fundamental para permitir el desarrollo de la economía y el mercado.

En este sentido, el artículo se divide en cinco o apartados. El primero se ocupa de exponer la importancia de la propiedad como motor del desarrollo e institución esencial para la garantía de las demás libertades de contenido económico. El segundo y tercer epígrafe se ocupan de revisar las principales características del mercado colombiano con ocasión a la emancipación y los efectos de este proceso en el desarrollo económico del país. El cuarto apartado presenta el tratamiento que recibió la propiedad en las Constituciones a partir del Siglo XIX en el país. El último acápite describe la naturaleza de la propiedad en la Constitución de 1886 para vislumbrar el impacto que tal desarrollo tuvo en la de 1991.

## II. MÉTODO

La presente investigación se desarrolló a través de la aplicación de un diseño metodológico riguroso, que fue diseñada para abordar y desarrollar de una manera sistemática el objeto de estudio y alcanzar los objetivos propuestos. A continuación, se detallan los principales elementos que estructuran el método empleado. En primer lugar el enfoque de investigación que se adoptó fue el cualitativo que se fundamentó en el análisis deductivo, esta elección determina el proceso de construcción de los epígrafes que integran el artículo. De la misma manera con el uso de este enfoque se facilitó una aproximación comprensiva al fenómeno estudiado, que a su vez, facilitó la interpretación de los datos y la construcción de conocimiento a partir de la información recopilada. El alcance en esta investigación fue exploratorio y correlacional. El componente exploratorio posibilitó la indagación en áreas poco estudiadas, mientras que el aspecto correlacional permitió establecer relaciones entre las variables identificadas.

En relación con los métodos de investigación, en este ejercicio, fueron empleados, de forma principal dos: el dogmático y el hermenéutico crítico. La aplicación del primer método facilitó un análisis sistemático de los antecedentes históricos del desarrollo y evolución de la economía colombiana a partir de la independencia -de forma principal, sin desatender otros precedentes relevantes- y su relación con lo que posteriormente caracterizó el desarrollo constitucional en perspectiva de la institución de la propiedad. La aplicación del segundo método, basado en la perspectiva de Hans-Georg Gadamer, permitió una interpretación contextualizada y crítica de la doctrina jurídica y económica analizad.

La revisión documental fue la técnica de investigación principal. Su uso permitió un análisis exhaustivo y riguroso de las fuentes primarias y secundarias para el objeto de estudio. Para ello fueron utilizadas bases de datos académicas de reconocido prestigio, incluyendo Scopus, Pubindex y Scielo, como herramientas fundamentales para la recopilación de información. Finalmente, el procedimiento metodológico se estructuró a partir de dos fases principales. En la primera de ellas se revisó la doctrina económica colombiana que permitió la identificación y análisis de variedad de trabajos exploratorios y descriptivos que presentan las características fundamentales del devenir económico del país a partir del siglo XVIII. En la restante se analizó la doctrina constitucional y las constituciones colombianas de los siglos XIX y XX (excluyendo la de 1991), así como la doctrina constitucional relacionada, con el fin de identificar elementos comunes y tendencias en el tratamiento de la institución de la propiedad. Este diseño metodológico permitió abordar de manera integral el objeto de estudio, facilitando el cumplimiento de los objetivos de investigación y la presentación de las principales circunstancias que han moldeado la concepción actual de la institución de la propiedad en Colombia.

### III. RESULTADOS

#### **Importancia de la propiedad como motor del desarrollo**

La propiedad tiene una función económica clave para la sociedad, ya que estimula la inversión y la generación de nueva riqueza, permite la circulación y transmisión del derecho, aporta de forma directa e indirecta a la prosperidad de las naciones y viabiliza el funcionamiento de los mercados. En este contexto, también se ha establecido que el derecho de propiedad no es absoluto y está sujeto a una serie de límites establecidos por las normas. Estos límites propugnan por salvaguardar el interés público, los derechos de los demás y evitar ejercicios abusivos del derecho.

Algunos de estos límites se explican desde el derecho que tienen terceros a exigir al titular, en el marco del derecho de servidumbre, que les permita transitar o circular por la propiedad, si como consecuencia de su ubicación, obstaculiza el acceso a una vía principal. También se limita el derecho de propiedad, cuando por ejercer el dominio se pierde como consecuencia de la ocupación por parte de un tercero que la adquiere en el marco de la prescripción adquisitiva de dominio.

Pero también, en la actualidad el derecho de propiedad está experimentando una serie de cambios debido a la introducción de las nuevas tecnologías. Por ejemplo, con la reglamentación en materia de derechos de autor, se permite que terceros accedan a la obra sin autorización del titular y sin pago de regalía, cuando se va a reproducir en sistema braille, permitiéndole de esta forma a la obra llegar a personas invidentes. Esta disposición contemplada en el Tratado de Marrakech de 2013 fue ratificada por Colombia a través la Ley 2090 del 22 de junio de 2021.

Otro desafío para el derecho de propiedad se da con el auge de modelos de economía colaborativa, donde las personas comparten bienes y servicios sin necesidad de ejercer la posesión de estos. Incluso, con estos modelos se plantea la cuestión de si la propiedad privada, tal como es concebida en su visión clásica, es todavía necesaria en un mundo en el que los bienes se pueden compartir. No en vano la industria de bienes raíces ha experimentado cómo se introducen nuevos modelos de adquirir la propiedad, por ejemplo, a través de los bienes compartidos.

En suma, la propiedad como un derecho que tiene una importancia económica y social significativa contempla escenarios tan complejos como cambiantes, de acuerdo con las necesidades y expectativas variantes de la sociedad y la economía. De cualquier modo, si bien este derecho no es absoluto, y está sujeto a una serie de límites legales, se garantiza en el marco de un Estado de Derecho, gracias a las reivindicaciones que se dieron antes de la formación de los Estados modernos.

Con estas reivindicaciones se logró que ante el Estado todos los ciudadanos fueran reconocidos como iguales, teniendo la aptitud de contraer derechos sobre un bien mueble o inmueble, en contraposición con un modelo de Estado que privilegiaba a unos sectores que gozaban de prerrogativas sobre la propiedad. Este fue el caso de la mita y la encomienda en América, o de los señoríos y feudos en la Europa medieval.

Pero también, con estas reivindicaciones, la propiedad empezó a adquirir una nueva connotación, pues dejaba de estar al servicio de un particular quien ejercía el uso, goce y disposición de forma absoluta y arbitraria -como en su momento reconocía el Código civil colombiano en su artículo 669- para pasar a tener un límite muy importante: la función social y ecológica de la propiedad -que elimina usos arbitrarios-. Este concepto, si bien no es desarrollo reciente (concretamente desde la reforma constitucional de 1936 en el caso colombiano) advierte su impacto a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1991 y todo el desarrollo que, desde la jurisprudencia, se ha producido para el derecho a la propiedad y los que, de ella podrían desprenderse como fundamentos el sistema económico materialmente reconocido por la nueva Carta.

La función social de la propiedad limita el cariz absoluto y exclusivo en el ejercicio del derecho de dominio, que como se indicó tiene sus orígenes en la historia reciente en la Revolución Francesa, de inspiración liberal e individualista, pero también sujeta al bien común.

Este concepto, que se encuentra recogido en varias constituciones políticas en el mundo, tiene por objetivo garantizar que la propiedad pueda utilizarse de forma tal que beneficie a la sociedad en su conjunto o, lo que es lo mismo, que anteponga el interés general al interés particular. En este sentido, la función social de la propiedad se basa en la idea de que la propiedad no es un derecho absoluto, sino que está sometido a los derechos de los demás y al interés público. Que su ejercicio no se produce de manera aislada sino que implica contacto y, eventual, afectación con el disfrute de variados derechos de los que son titulares otros individuos.

En consecuencia, el Estado moderno exige a los titulares usar, aprovechar y disponer de su propiedad de forma que no ocasione perjuicios a terceros, pero también, les exige ponerla a disposición del Estado cuando este lo requiera por causas de utilidad pública e interés social. De este modo la función social de la propiedad busca contribuir al bien común. Por ejemplo, a través de la expropiación el Estado podrá disponer de un bien inmueble como un lote o una edificación, si se requiere del espacio –o del bien mismo– para una obra pública, o para ponerlo al servicio de la sociedad.

Por lo demás, la función social de la propiedad concibe una serie de ventajas para todos los integrantes de la sociedad. De un lado, porque aporta a un concepto de propiedad más eficiente y sostenible. De otra parte, porque promueve la igualdad como derecho e interés jurídico tutelado, al evitar que la propiedad se concentre en unos pocos y, al mismo tiempo, porque equilibra los derechos de los propietarios con los derechos de los terceros en función de un interés público.

A partir de esta descripción y del reconocimiento de la importancia de la propiedad como una institución basilar en el desarrollo económico y social de un país, el siguiente apartado presentará las principales características del proceso de independencia del país y las circunstancias que en relación con la propiedad y algunas instituciones representativas caracterizaban esta etapa.

### **Construcción histórica de la propiedad: revisión de sus antecedentes a partir del desarrollo del mercado**

A comienzos de 1800, las colonias hispanoamericanas –y por lo tanto, su sistema colonial– presenciaron una crisis originaria por las ideas que se desprendían de la Ilustración. Este movimiento abogaba por la igualdad, la libertad y el derecho de autodeterminación de los pueblos (Mora & Peña, 1985). Este fenómeno se produjo de manera paralela a la expansión del imperio napoleónico desde España hacia Portugal con la llegada al poder de José I Bonaparte, apodado Pepe Botellas.

Mientras estos fenómenos concurrían, la precaria situación económica que atravesaba España generó un levantamiento popular que se manifestó en contra de las usurpaciones francesas exigiendo que Fernando VII –el hijo del Rey Carlos IV– asumiera el trono de España (Sánchez, 2014).

De este modo el “vacío de poder” fue resuelto en la Península mediante juntas regionales, denominadas Juntas de gobierno defensoras de los derechos de Fernando VII que, para septiembre de 1810, se convirtieron en la Junta Central Suprema. Con independencia de su nombre, estos cuerpos tenían como pretensión ejercer de forma provisional el gobierno dentro de la región, hasta que Fernando VII dejase de ser prisionero de los franceses.

Para 1810, esta junta se convirtió en el Consejo de Regencia de España e Indias, que rápidamente debía convocar a representantes de la península en “ambos mundos” para integrar Cortes Generales y extraordinarias que debían decidir los destinos de la Patria. Una de las pretensiones adicionales de esta convocatoria era poner de presente la igualdad de los españoles de la península y los americanos con el propósito de limitar los cada vez más crecientes ánimos independentistas (González, 2008).

En las colonias, en el territorio extra peninsular, el escenario era muy similar al del territorio español, pues los cabildos abiertos que se habían celebrado rechazaban la dominación francesa. Sin embargo en el territorio americano los colonos depusieron virreyes y gobernadores, constituyeron Juntas locales que gobernaban en nombre del rey pero con ideales de soberanía popular y avanzaron en reclamos para obtener condiciones de igualdad a las de los habitantes del otro lado del Atlántico. Los cabildos asumieron un rol protagonista y se convirtieron en agentes políticos esenciales en esta época (Merino, 2021). Sin embargo, y a pesar de las pretensiones de igualdad, la diferencia entre los peninsulares y los criollos era evidente. Frente a esta situación Camilo Torres redactó un documento de protesta: Memorial de Agravios con el que se buscaba que Antonio de Narváez, representante del Virreinato ante el gobierno español, expusiera el rechazo por parte de los criollos americanos respecto a la diferencia entre la representación numérica de los españoles y americanos en la Junta Central (Lleras, 1959).

Y aunque el documento nunca fue enviado, su contenido era la representación del quebranto de la confianza de los criollos en la legitimidad de la Junta Central. Como consecuencial, el 19 de julio de 1810, en Caracas, los criollos destituyeron al Capitán General y proclamaron una Junta suprema. Caso similar ocurrió en la Nueva Granada, en donde se formó una Junta de Gobierno en la ciudad de Santa Fe.

Aunque muchas fueron las causas de la molestia, una de ellas estaba asociada al derecho de propiedad. En el caso español este fenómeno fue analizado por Pasquel (2010) que reconoció como en el caso de las colonias británicas, fueron determinados claros derechos de propiedad y limitaron las barreras al acceso a financiación, en el caso de las colonias españolas la situación fue opuesta. El acceso al derecho de dominio era un privilegio de elites minoritarias, no había registro de propietarios y la Corona aprovechó, sin restricción, la posibilidad de titular como fuente de rentas.

Se advertía entonces un serio problema en relación con la titularidad de la tierra y los derechos que sobre ella se generaban: la corona era propietaria de toda la tierra de las colonias. Además, en los últimos 40 años del siglo XVIII la presión fiscal de las reformas borbónicas fue significativo, condición que se reflejó un aumento en los recaudos fiscales, que permitió remitir recursos a la península para atender los gastos ingentes. A lo anterior se sumaba un incremento en las tierras monopolizadas por los grandes hacendados que no eran necesariamente productivas e incremento significativo de la población (85,7%) (Meisel, 2011).

No obstante, con antelación a los procesos emancipatorios, ya indicaba Vitoria (2003) que los habitantes de estas tierras eran sus legítimos propietarios, sin embargo, podrían perder sus derechos si los conquistadores tenían una "justa causa" para hacerles la guerra. De la misma manera advertía que los pueblos indígenas no eran capaces de administrar un Estado y, en consecuencia los europeos podían administrar esas tierras en su propio beneficio.

En los primeros decenios del proceso colonizador, la manifestación que constituyó rasgo característico del desarrollo de la economía fue la explotación del indígena a través de dos vías. La primera representada en el cobro de tributos a los indios mediante la apropiación de sus bienes muebles. En segundo lugar, mediante la explotación de su mano de obra y fuera de trabajo en labores diversas. La consecuencia de este fenómeno fue el desarrollo de una economía de conquista (con escasa vocación de permanencia), que dio paso a una economía colonial en la que el sello característico era la deshumanización visible en instituciones como la mita y la encomienda (Friede, 1969). En el siglo XV y primeros albores del XVI los colonos recibían amplios beneficios económicos que superaban con creces la escasa preocupación por la propiedad territorial. Pero la anarquía y el maltrato hacía los indígenas propiciaron un reajuste a la encomienda (Fajardo, 2013).

La reforma tenía buenas intenciones pero múltiples factores imposibilitaron su efectividad y fue necesario que llegara el siglo XVI para advertir los primeros efectos y, sólo a finales del siglo XVIII esta institución desapareció surgiendo inquietud por la titularidad de la tierra (García, 1951). Era claro que la encomienda, por sí misma no era fuente de propiedad sobre el territorio y sólo representaba una relación personal entre indígena y encomendero.

La comprensión de este fenómeno se encontraba regulado en La Recopilación de Indias, de 1578 que precisaba como la propiedad de las tierras baldías en América era de la Corona Española. Los indígenas tenían algunos derechos sobre las tierras que cultivaban y aprovechaban pero no tenían títulos sobre ellas. Tal situación representaba una continuidad del fenómenos feudal que se había vivido en Europa. De esta manera el indígena-obrero-campesino quedaba amarrado al territorio que lo había visto nacer sin poder abandonar la Hacienda (Junguito, 2012). Es por esto que pensar en emprendimientos era limitado y las alternativas de acudir a mercados externos se encontraban restringidas a la exportación del oro. Además, pensar en el mercado interno registraba sus propias dificultades debido, entre otras, a los problemas que las condiciones geográficas representaba para el desarrollo de la industria manufacturera. Por ello los pueblos precapitalistas se establecieron en las mesetas y los valles de montañas propiciando una adaptación de los procesos productivos a los rigores de montaña (Larosa & Mejía, 2013).

A todos los fenómenos descritos con antelación se sumó la inestabilidad política de fines del siglo XVIII y principios del XIX. Cartagena, Cali y Socorro buscaron sustituir las autoridades españolas por juntas de gobierno conformadas por criollos, que también fuesen fieles a Fernando VII. Para ello, se buscó realizar una revuelta que culminó con la creación de una Junta Suprema de Gobierno y con la firma del Acta de la Revolución (Mora & Peña, 1985). Se pretendía conformar un nuevo Estado con funciones claras, en donde su aparato político le permitiese gobernar, su aparato jurídico le permitiese organizar la nación; y en donde, sobre todo, su aparato económico tuviese la capacidad de organizar, recaudar y controlar el gasto público (Blanco & Cárdenas, 2010), reconocer derechos de contenido económico y permitir una mayor independencia en la gestión económica.

Esta pretensión se evidencia con la expedición de varias constituciones promulgadas después de 1810, todas ellas con aparente corte independentista (González, 2007). Y aunque constituían verdaderas Constituciones, todas ellas tenían como elemento común la ausencia de carácter normativo, circunstancia que impidió reconocer en su contenido verdaderos mandatos. Era imperativa la medición del legislador para que las disposiciones de esas normas tuvieran fuerza vinculante (Alarcón, 2020).

Cabe resaltar que, además, muchas de estas constituciones fueron de carácter provincial, y lejos de representar un proyecto de unidad nacional que se materializara en una república unitaria, constituyeron una serie de disposiciones de carácter constitucional que solo aplicaban para los territorios en los cuales fueron promulgados (Jiménez, 2019). Una absoluta falta de sentido de unidad en medio de un proceso de construcción republicana.

Sin embargo, tras la reconquista, y con la reorganización y consolidación de la Nueva República, originada con el Congreso constituyente de Cúcuta de 1821, se empezó a decantar por un modelo de carácter unitario centralizado, que buscaba dejar temporalmente de lado el modelo federal.

Aun así, la falta de un consenso constitucional duradero generó que a lo largo de los años, no solo se presentaran una serie de reformas a las cartas políticas, sino también que estas tuviesen características propias de los partidos que se encontraban en el gobierno. Esto permite, en principio, inferir, que los mandatos constitucionales, se vieron fuertemente influenciados por las modalidades de estado y de gobierno que se tenían en cada una de las épocas de promulgación (Valencia, 1987). Un proceso dispendioso y complejo en el que las Constituciones constituían la imposición de aquel que ostentaba, de manera temporal, el poder.

El recorrido histórico, con perspectiva económica, que presenta el epígrafe que concluye, permiten abordar y entender algunas particularidades de instituciones de contenido económico y social que estuvieron presentes durante la colonia y que, a pesar del proceso de independencia, se mantuvieron con posterioridad. El apartado que a continuación se presenta describe algunas de estas particularidades.

### **La prolongación de las instituciones socioeconómicas de la colonia a partir de la independencia**

Como señala Kalmanovitz (2008a), la independencia de la Corona en los territorios coloniales americanos produjo un complejo y difícil movimiento de confrontación civil, una prolongada guerra de liberación y se inició el proceso de liquidación de la institución de la esclavitud. Pero la consecuencia más importante, para los efectos de este estudio es que con el proceso independentista la cosa pública quedó en manos de una administración que no era experta, que se enfrentó a una reducción de la carga tributaria y debía generar instituciones que garantizaran derechos a los nuevos ciudadanos. Como consecuencia de ello, el PIB se redujo de forma notable y sólo hasta los primeros 30's del siglo XIX experimentó una recuperación. Si bien la independencia de las colonias americanas representó, formalmente, la ruptura del dominio español, lo cierto es que muchas instituciones sociales, políticas y económicas propias de la época de la colonia, se mantuvieron en la formación de la Nueva República.

La inestabilidad política y económica generada por las guerras civiles que generaron abultados procesos constituyentes, tuvieron como consecuencia que, en menos de 10 años, Colombia tuviese nueve constituciones. Ello, resultaba escandaloso en comparación con otros países de América Latina, cuyas constituciones llegaban a durar 20 años (Kalmanovitz, 2008b). A esto se suma que en el periodo comprendido entre 1810 y 1886, fueron expedidas quince constituciones nacionales. No obstante, el periodo comprendido entre 1881 y 1815 fue caótico, considerando el amplio número de constituciones. Por ejemplo, las constituciones de las provincias de Socorro (1810), Tunja (1811), Antioquia (1812 y 1815), Cartagena (1812), Pamplona (1815), Mariquita (1815), Neiva (1815) (Valencia Villa, 1997, pág. 14 y 110), Popayán (1814) y Cundinamarca (1811 y 1813).

Durante este período (también denominado Patria boba), los intereses económicos de Colombia no estaban claros, pues aún no se había producido una especialización del trabajo. Sin embargo, la idea de un territorio diverso, conformado por Venezuela, Quito, Panamá y Colombia, representaba una situación geográfica ventajosa; y con ello, permitía la comercialización de productos para satisfacer algunas necesidades provenientes de latitudes diversas (Afanador, 2018).

Sin embargo, a inicios de este período, la vida republicana se vio opacada por un mercado de capitales reducido y un problema de iliquidez, que no le permitían desarrollarse de la forma en cómo se pretendía. El mercado aún era muy limitado y no era posible hablar de grandes transacciones o de un proceso de industrialización marcado. Esto, sumado a la crisis fiscal que provenía de los constantes gastos militares producto de la guerra, generaban una gran deuda externa que impedía cualquier intento de progreso (Correa, 2008). Por este motivo, la economía colombiana no pudo conformarse únicamente con el mantenimiento de las actividades económicas de antaño; sino que sus comerciantes se vieron en la necesidad de diversificar sus actividades, en aras de minimizar el riesgo que podían sufrir debido al entorno volátil de la época. Así pues, durante los primeros años de la República, se advierte un comercio basado en la minería, la agricultura, la exportación (con la necesidad creciente de alcanzar productos para vender en los mercados foráneos, proceso en el que el oro fue esencial y se convirtió en la principal fuente de acumulación de capital a partir de la segunda mitad del siglo XIX) (Kalmanovitz, 2017).

No era posible, en estricto sentido, hablar de una economía industrializada o de un desarrollo de una economía capitalista fuerte y consolidada. Como indica Kalmanovitz (2006), durante buena parte del siglo XIX fue constante la existencia de guerras civiles y el consecuente desorden político que se tradujo en restricciones a la construcción de infraestructura, progreso en la educación y desarrollo económico creciente. Durante la primera parte del siglo de la independencia la economía creció solo un 0,4% anual, el PIB decreció en la primera mitad del siglo y las exportaciones cayeron en un 40%. Las primeras constituciones se ocuparon en todo caso de la consagración de libertades de contenido económico en las que el reconocimiento del derecho a la propiedad emergía como una garantía fundamental para el funcionamiento de los mercados.

Tras la época colonial, la economía de la Nueva Granada se basaba en la agricultura, la minería y las artesanías. Las condiciones geográficas y el escaso desarrollo de la infraestructura vial hicieron que este sistema económico solo pudiese solventar las necesidades locales de las principales ciudades. Ello, teniendo en cuenta que estas actividades se encontraban limitadas por la poca mano de obra esclava requerida para la extracción, la cual no permitía adquirir mucho más allá de lo necesario para el autoabastecimiento para los lugareños (Blanco & Cárdenas, 2010)

A lo anterior se suma el notable retraso que presentaba el sistema de transporte al interior del territorio colombiano que generaba una segmentación del mercado bastante acentuada (Ocampo, 1984). Esto, no solo dificultada el establecimiento de redes mercantiles nacionales, sino que también imposibilitada el expandir el comercio de forma internacional, a un lugar diferente que no fuese el mismo territorio español (Blanco & Cárdenas, 2010). Una condición que marcó el desarrollo de la economía y el mercado colombiano fue la agreste geografía nacional: tres cordilleras, variadas alturas y condiciones hostiles para construir caminos. No obstante esta particular situación la población se asentó en zonas templadas, las cordilleras y los valles interandinos (Melo, 1977) marcando una tendencia de la concentración de la población en esas zonas.

Sin embargo, a comienzos del siglo XX, Colombia logró ingresar a la comunidad internacional, pudiendo participar de un mercado a través de la producción y exportación de algunos productos agrícolas importantes como lo eran el tabaco, el algodón, las maderas, el caucho y algunos metales. Si bien la exportación de cueros, palos de tinte e incluso de tabaco se incrementaron, las exportaciones de productos como el algodón y la quina no pudieron mantenerse ante la dramática caída de los precios internacionales, provocada por la expansión de cultivos al interior de Estados Unidos (Ocampo, 1984). En el siglo XX se produjo un despegue en las exportaciones con la industria del café lo que transformó la industria colombiana, sin embargo fue la crisis mundial de los 30's la que potenció este proceso, por esto se habla de un proceso de industrialización tardía comparado con el de la mayoría de los países de América Latina. En este proceso la concentración de población libre en ciertas regiones específicas de la geografía nacional se asocia a una mayor acumulación de capital humano que se traduce en mayor fuerza laboral hábil y mejor preparada para los procesos de la industria manufacturera (España & Sánchez, 2010).



Todo este proceso se debió entre otras a la existencia de un marco normativo e institucional en el que el derecho a la propiedad contaba con un robusto sistema de protección que permitió el desarrollo de una creciente economía de mercado. En el siguiente apartado se describirá el tratamiento que, constitucionalmente, recibió el derecho a la propiedad desde 1810 hasta 1886, incluida la reforma constitucional de 1936.

### **La propiedad en las Constituciones del siglo XIX**

Las Constituciones decimonónicas reflejaban una delimitación precisa entre las materias sujetas a la regulación del mercado y aquellas reservadas a la ordenación del poder político (Alarcón, 2020). En lo concerniente a las primeras, siguiendo los postulados del liberalismo, la Norma Fundamental se abstenía de su regulación, bajo la premisa de que el mercado constituía un orden espontáneo que debía regirse por sus propias leyes. En consecuencia, se evidenciaba una restricción significativa a las posibilidades de intervención estatal en la ordenación económica.

No obstante, las disposiciones de contenido económico consagradas en las Cartas (tales como el reconocimiento del derecho a la propiedad, la libertad de empresa, la protección al trabajo y la autonomía de la voluntad privada) permitían inferir la existencia material de una Constitución económica. Al hacer una interpretación sistemática del limitado articulado de contenido económico en las Cartas previas a la de 1991, era factible comprender que en ellas existía una regulación orientada a la defensa de un sistema económico de tradición colonialista, al menos hasta la Constitución de 1886.

Esta circunstancia encuentra su fundamento en la ausencia de una estructura de mercado capitalista de mercado en el país durante el siglo XIX y las primeras décadas del siglo XX hasta que, como se advirtió previamente, se produce el fenómeno de industrialización, desarrollo de un mercado más robusto e inserción paulatina de la economía del país en el mercado global. Por ello, al hacer una revisión de la Cartas previas a la de 1991, se puede indicar que se advertía una defensa del incipiente mercado.

En el período comprendido entre 1840 y 1880, se registró un crecimiento significativo en el mercado nacional. Las exportaciones mostraron una expansión considerable, se produjo la extinción del mercado de esclavos, se implementó la ley de manos muertas o desamortización que reincorporó al comercio bienes muebles e inmuebles de propiedad de la Iglesia Católica o sobre los que pesaban gravámenes onerosos que los hacían impagables, y se inauguró la banca en 1870 (elemento fundamental en el proceso de financiación de los cultivos de exportación), con la consecuente extensión de una red de intermediación financiera a lo largo del territorio nacional.

La tendencia de crecimiento económico experimentó una significativa alteración en el período comprendido entre 1880 y 1903, debido a la concurrencia de diversos factores: los conflictos bélicos internos, el incremento desmesurado de la inflación y la implementación de políticas monetarias restrictivas, manifestadas en el control a la emisión de papel moneda, facultad que fue monopolizada por el Banco Nacional (Kalmanovitz, 2015). No obstante al iniciar el siglo XX, la estructura capitalista de mercado logró consolidarse en el territorio nacional, impulsada principalmente por el desarrollo de una economía estrechamente vinculada al sector agrícola cafetero, el cual propició una transformación sustancial en la economía rural y agraria (Ocampo, 1981).

La producción cafetera, merced a las diversas etapas inherentes a su proceso (beneficio, transporte y comercialización del grano), coadyuvó a la creación de un sólido andamiaje de consumidores nacionales, así como a la construcción de una red de transporte (predominantemente ferroviaria). Este desarrollo de la infraestructura produjo un efecto multiplicador que permitió la ampliación y diversificación del mercado, sentando las bases para una economía capitalista, gracias a la concurrencia de dos condiciones fundamentales: la acumulación de capital y la extensión del mercado. Esta última se materializó mediante la generación de una demanda agregada que estimuló el crecimiento de industrias conexas, tales como la textil, tabacalera y de bebidas.

A partir de este fenómeno de desarrollo de la industria del café se produjo un fenómeno relevante en relación con la propiedad de la tierra debido a que el Estado titularizó terrenos baldíos a cambio de cuestiones diversas. Se trataba, por supuesto de un privilegio del que no todos eran titulares y, en consecuencia, muchos ante la ausencia de títulos empezaron a poseer y explotar económicamente parcelas respecto de las cuales, con el tiempo, quisieron hacer efectivo algún derecho y se empieza a discutir el problema de la “cuestión agraria”.

La Ley 21 de 1821, denominada ley de partos o de vientres, formalizó la abolición del comercio de esclavos y concedió la libertad a los hijos de esclavos nacidos tras su promulgación. No obstante, esta disposición normativa permaneció como letra muerta hasta 1850, cuando las reformas liberales impulsadas por José Hilario López propiciaron su efectiva implementación. La oposición a esta medida radical, abanderada por la élite caucana, fue infructuosamente defendida por la vía armada. Finalmente, la Ley 2 de 1851, sobre manumisión de esclavos, estableció en su artículo 1 que a partir del 1 de enero de 1852, todos los esclavos en el territorio nacional serían libres, gozando de idénticas garantías y derechos que los demás granadinos (Castaño, 2011). Este escenario transformó el mapa colombiano, desde la perspectiva de asentamientos poblacionales. Los esclavos emancipados, buscaron territorios propicios para el respeto y desarrollo de sus tradiciones, lo que se tradujo en cambios hacia el litoral pacífico (Meisel & Salazar, 2012). Esta población se asentó, nuevamente si ningún título pues, como se advirtió previamente, ninguna compensación o apoyo recibieron. Como ocurrió con los habitantes del eje cafetero estos empezaron a explotar la tierra y, con el tiempo, empezó un proceso de reclamo de derechos derivados de la posesión. El inicio de la lucha por la tierra y el estudio de la función social de la propiedad.

Las primeras constituciones de la historia republicana, es decir aquellas propias de la denominada Patria boba, reconocieron, sin excepción, el derecho a la propiedad como un derecho natural, esencial e imprescriptible y la imposibilidad de perturbación salvo por mandato legal. A su vez, algunas libertades y garantías de contenido económico permitían colegir el reconocimiento material, no expreso, de un sistema de economía de mercado. Todas estas normas, sin embargo, tuvieron como característica la ausencia de una vocación de permanencia ateniendo a la imposibilidad de interpretarlas como documentos base para la construcción de naciones y estados.

Un ejemplo de este tratamiento es visible en la que, para algunos doctrinantes, constituye el eje de partida del constitucionalismo colombiano (Marquardt, 2011): la Constitución de la Provincia del Socorro de 1810. Este texto dispone, en relación con la propiedad, que constituye un derecho sagrado, natural e imprescriptible (art. 4) y cualquier vulneración a este derecho, sólo podrá operar por expreso mandato de la ley (art. 2). La Constitución de la provincia de Tunja de 1811 dispone lo propio en el artículo 12. La Carta de Cundinamarca de 1811 describe, en su artículo 16 que la propiedad es una garantía sagrada y la define de manera expresa. La Constitución de 1812, de la Provincia de Antioquia, en el artículo 1 de la Sección 2 le otorga el mismo carácter y adiciona la prohibición de imponer a la propiedad gravámenes discriminatorios. La Constitución del Estado de Cartagena, prescribe en el artículo 12 lo mismo que las de Cundinamarca, Tunja, Socorro y, posteriormente la del Estado de Mariquita en 1815 (art. 4); la de la Provincia de Popayán de 1814 (art. 18) y la del Estado libre de Neiva de 1815 en su artículo 7. La Constitución de Pamplona de Indias, de 1815, señala en su artículo 111 que el Gobierno debe proteger la propiedad de los hombres y el artículo 113 describe a la propiedad tal como lo hiciera la de Cundinamarca.

A partir del año 1821, con la Constitución de Cúcuta, Carta se reconoce como un deber de la nación, proteger la propiedad de los colombianos mediante leyes “sabias y equitativas”. Revestía tal importancia la propiedad que el ejercicio del derecho al sufragio se reservaba a aquellos dueños de propiedad raíz (art. 15). En esta Carta no se reconoce a la propiedad como un derecho, tal como habían hecho las previas. En ella se hacía referencia a la propiedad en cuatro circunstancias que limitaban el ejercicio de derechos políticos a la condición de propietario (art. 22 y 93) y a la garantía que se otorgaba a los colombianos para no ser privados de la propiedad salvo en aquellos casos legalmente comprobados en los que el interés público lo amerite y le sea compensado el daño (art. 147).

En el año 1932, la Constitución de la República de la Nueva Granada, refiere nuevamente que la protección de la propiedad era un deber del Gobierno (art. 14) y se garantiza a los colombianos que protección de su derecho salvo motivos de necesidad pública legalmente comprobada. Y si esta opera deberá ser justamente compensada.

En la Constitución de 1843 se condiciona el ejercicio de la ciudadanía a ser propietario de bienes raíces en cuantía de 300 pesos (art. 9 No. 1). El artículo 12 dispone a su vez que el Gobierno tiene como deber proteger la propiedad de los granadinos e indica en el 162 que ningún propietario será privado de su propiedad para aplicarla a usos públicos, salvo que una ley lo prevea y con indemnización de su valor.

La Carta de 1853 como sus predecesoras se ocupó de la protección de la propiedad. Dispuso en su artículo 5 numeral 1 que la propiedad es inviolable y que, en casos de guerra podría haber expropiación con indemnización, aunque esta no debería ser previa, en casos diversos aquella debía ser previa y justa. Sin embargo, esta nueva norma dispone que el ejercicio del sufragio no estará condicionado a la titularidad de derecho de dominio (art. 3).

La Norma fundamental de 1863 dispone en su artículo 6 que, los Estados deberán incorporar en su legislación una disposición que determine que la propiedad inmueble “no puede adquirirse con otro carácter que el de enajenable y divisible a voluntad exclusiva del propietario”. A su vez, el numeral 5 del artículo 15 señala que la propiedad es un derecho individual protegido por la Unión frente al cual podrá proceder expropiación, pero no confiscación. Reconoce la libertad de industria y trabajo (numeral 9 art. 15) además de la protección concedida a los autores de inventos útiles y de producciones literarias (art. 66 núm. 13).

Este trasegar constitucional caracterizado por su volatilidad, aparentemente encontró calma en el año 1886 cuando, de la mano de Núñez se promulga una Constitución centralista y unitaria en la que la consagración de la propiedad tiene una particularidades que, serán descritas en el siguiente apartado. Mención especial recibirá el proceso asociado a la reforma de 1936 que, por primer vez instituye al función social de este derecho.

### **La propiedad en la Constitución Política de 1886**

De forma expresa, no se advierte en el texto de esta disposición normativa una mención expresa al derecho a la propiedad. Su articulado, para referirse a ella, aludía a la garantía que respecto de la propiedad privada, como un derecho adquirido, no podía ser desconocida por normas posteriores (art. 31). Se advertía además que cuando como consecuencia de una ley se afectaran derechos de los particulares, el interés privado debería ceder al interés público. Es decir se reconocía el poder del Estado para limitar los atributos que contempla la propiedad privada en aquellos casos en los que fuera preciso beneficiar ese interés general que se estima superior. El artículo 32 señalaba que en tiempo de paz nadie podía ser privado, total o parcialmente, de su propiedad. El artículo 33 refería a que cuando se produjera una circunstancia de guerra, podría producirse expropiación, cuando fuera necesario y sólo para atender el restablecimiento del orden público. Una novedad importante de esta norma se encuentra en el artículo 35 que, por primera vez, reconoce la protección a la propiedad literaria y artística.

La propiedad, tuvo un desarrollo explícito y claro a partir de la promulgación de la Ley 57 de 1887 que adoptó como Código civil de la naciente República de Colombia, aquel que el Estado de Santander había adoptado en tiempos de estado federado (1858) (Hinestrosa, 2006). La propiedad entonces se mantuvo reconocida en el texto (de forma material), pero su desarrollo, condiciones, modos de adquirirla y afectarla, contenido, objetos susceptibles y demás cuestiones relevantes estuvieron reguladas por la legislación civil. Es por lo que su análisis y estudio debe hacerse, por lo menos hasta 1991, a partir del Código civil. La propiedad o dominio, en este código se reconoce en el artículo 669 que lo define como un derecho real, individual y subjetivo ejercido “arbitrariamente” sobre una cosa corporal. De este, y como era tradición desde siglos atrás, se desprenden tres posibilidades de actuación: *ius utendi*, *ius fruendi* e *ius abutendi* (Cordero, 2008).

La primera de ellas denotaba uso de la cosa –*usus*–, el goce y disfrute suponía el *fructus* y la disposición se enlazaba al *abutis* (entendida no sólo como posibilidad de enajenación sino destrucción, transformación o modificación de la cosa). Todas ellas determinan las posibilidades materiales y jurídicas que en relación con el derecho a la propiedad podía ejercer su titular. Se trataba en consecuencia de un derecho absoluto cuya única restricción estaba dada por motivos de utilidad pública o interés social, previamente determinados por el legislador que permitían expropiación. Siguiendo entre otras lo que, desde la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, reconocía su artículo 17.

Sin embargo, en relación con el *ius abutendi* han existido interpretaciones variadas respecto a la posibilidad de predicar como opción la posibilidad de un ejercicio abusivo, irrestricto y absoluto del derecho. Sin embargo y como sostiene Noguer, esa aparente opción suponía, más que no se predicaba, un ejercicio honesto del titular del dominio en el proceder en relación con su derecho sino “la carencia de responsabilidad civil o criminal cuando la ley humana no castigaba o prohibía el uso vicioso” (Noguer, 1923, p. 13). Es decir, con la pretensión de garantizar el disfrute del derecho, cualquier limitación respecto de su ejercicio sólo podía provenir de mandato legal.

Y esta cuestión fue justamente la que preciso una revisión por parte, inicialmente de la doctrina y posteriormente de la jurisprudencia. Inicialmente se atribuye a Duguit la categoría “función social” de la propiedad, sin embargo, como reconoce Kennedy (2003) esta propuesta hace parte de una visión mucho más global en la que se considera lo social en la ley y en el pensamiento jurídico liberal clásico, postura que a su vez es reafirmada por Pasquale (2014).

No obstante, esta aclaración resulta evidente la influencia de Duguit (2022) en la reconfiguración del sentido y alcance del derecho. Aquel señala que la clásica noción de la propiedad precisa considerar que la necesidad de proteger a la propiedad surgió de la necesidad de afectar algunas riquezas y bienes corporales a fines individuales precisos a los que han de sumarse algunos colectivos. Esta aparente consideración, sin embargo, encontró una restricción dada por las consagraciones normativas que en el derecho positivo se establecieron, la afectación se condicionó a intereses puramente individuales: se pretendía otorgar al poseedor, aquel que tenía una relación material con la cosa un derecho subjetivo absoluto. Era quizás la manifestación pura del *ius abutendi*: el uso y el gozo permiten disfrutar, pero aquel permite al titular del dominio no usar, destruir, abandonar, mantener sus fincas improductivas, sin alquilar, sin mantener, conservar o cuidar. Se trataba en consecuencia de un ejercicio absolutamente individual de un derecho reconocido con esas pretensiones. Frente a esta concepción señala Duguit (2022) que:

todo individuo tiene la obligación de cumplir en la sociedad cierta función en razón directa del puesto que ocupa en ella. Por consiguiente, el poseedor de la riqueza, por el hecho de tenerla, puede realizar cierta labor que él solo puede cumplir. El solo puede aumentar la riqueza general, asegurar la satisfacción de necesidades generales al hacer valer el capital que posee. Esta, pues, obligado socialmente a cumplir esa labor, y solo en el caso en que la cumpla será protegido socialmente. La propiedad no es ya, para el autor, el derecho subjetivo del propietario; es la función social del poseedor de la riqueza. (p. 8).

Esta premisa parte de la necesaria consideración del ser humano no como un individuo aislado sino como un ser social que ejerce y dinamiza sus derechos en el contacto con otros, en la interacción. Y es justamente en esa relación de interdependencia, de solidaridad, que surge que se señala respecto del propietario el deber de “hacerlo valer y volverlo productivo” (Duguit, 2022, p. 239), debe en consecuencia cumplir la función social de la propiedad. Solo de este uso y ejercicio se desprende la protección del derecho.

Paralelo a esta nueva visión, en el caso colombiano, el comienzo del siglo XIX hizo evidente la transformación del orden económico, social y político en el país. Se advertía el incremento en las exportaciones de café, la apertura y desarrollo de nuevas industrias, la construcción de nuevas carreteras, la generación de nuevos empleos, la inserción de la economía del país en el mercado mundial. Previo a este fenómeno la economía colombiana se había caracterizado por ser mayoritariamente rural y agraria (Berry, 2017).

El auge de la producción cafetera es factor explicativo del desarrollo económico experimentado por la nación en los albores del siglo XX. Este fenómeno permitió superar, de manera parcial, el rezago en materia de infraestructura vial y ferroviaria, al tiempo que estimuló la creación de una demanda agregada, propiciando el crecimiento de industrias como la textil, tabacalera y de bebidas. De manera paralela a este fenómeno, el ingreso de capitales foráneos al país coadyuvó al desarrollo industrial. En el contexto colombiano, la década de 1920 se caracterizó por una aceleración en la formación de capital, período en el cual emerge la industria moderna y se realizan inversiones significativas en infraestructura de transporte (Urrutia, 2008).

Y esta noción transformadora, no sólo de la economía, la política, la sociedad, se tradujo en reformas importantes en el disfrute de derechos subjetivos. Sería el gobierno de López Pumarejo (1934-1938) con su programa “La Revolución de marcha” quien impulsó de manera activa la reforma en relación con una nueva comprensión del derecho a la propiedad. En el discurso que el expresidente pronunció ante el Congreso en 1935 advirtió que la propiedad, en la particular acepción que tenía el Gobierno no atendía solamente a la existencia de un título sino a la función social que prestaba. Comprendía López que así como existía una preocupación legítima por el trabajador asalariado y su seguridad, existía también inquietud respecto a la seguridad que respecto a la propiedad privada debía existir. Defendía así la garantía del uso y ejercicio del derecho a la propiedad pero no su abuso (López, 1937).

La primera transformación se advierte en la reforma constitucional a la Carta de 1886 que mediante el acto Legislativo No. 1 de agosto de 1936 reconoció la función social de la propiedad. No obstante, este registro que aparentemente modificaría la faceta dinámica del derecho, los resultados de esta consagración no fueron efectivos debido a la inexistencia de valor normativo de la Constitución. Fue preciso, ante esta circunstancia propia del constitucionalismo republicano que, el gobierno de López dispuso normativamente una mutación mediante la cual el derecho a la propiedad tendría un contenido mucho más elástico. La explotación económica resulta esencial en relación con el dominio y, en consecuencia, el Estado está facultado para actuar frente a los propietarios, a través de procedimientos legales, para solucionar y prevenir conflictos sociales.

Tal circunstancia puso de presente la cuestión en torno a las denominadas tierras baldías, pero con títulos. Estas habían sido explotadas por colonos frente a los que se desconocía cualquier derecho y que, con esta nueva concepción, permitieran la titulación de tierras en favor de aquellos previamente ignorados (Torres, 1980). El título por sí solo no era suficiente, el trabajo constituía fuente del derecho. Por supuesto la discusión de esta nueva visión no fue armónica y los más enconados debates se produjeron. La posibilidad de pensar en restringir de cualquier manera un derecho antaño considerado absoluto e individual ponía en riesgo intereses de grupos de poder notables que se movilizaron para evitar la reforma y la posterior Ley 200 de 1936, la denominada reforma agraria (Bautista & Coral, 2010). Esta Ley 200 de 1936 tuvo como pretensión fundamental, solucionar conflictos derivados de la propiedad de la tierra. La principal cuestión en esta reforma apuntaba a satisfacer el principio de que la tierra era de quien la hacía productiva.

Este movimiento tuvo incidencia directa en la administración de justicia. Aunque la jurisdicción agraria no vio la luz -ni la ha visto- sería la Corte Suprema de Justicia en la Sala Civil y agraria quien, a través de la denominada Corte de Oro tradujo en decisiones esta nueva visión que había iniciado en el derecho público y que se extendió al privado. Presupuestos finalistas y un derecho viviente caracterizaron las decisiones de la Corte entre 1936 y 1940. Principios como el abuso del derecho, el enriquecimiento sin justa causa, la buena fe exenta de culpa y la teoría de la imprevisión empezaron a hacer carrera y pretendieron introducir cambios y límites en la forma de entender el derecho evitando usos abusivos a partir de la visión funcionalista del derecho.

Una de las decisiones más importantes en relación con esta nueva visión respecto del derecho a la propiedad, se advierte en sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia que, el 11 de agosto de 1988, advirtió que el tradicional sentido individualista de la propiedad, derivado del derecho romano y recogido por la Declaración de los derechos del hombre, el Código napoleónico y el Código civil colombiano, había cedido hacia una visión solidarista o funcionalista. Y, en esta decisión, replica la Sala Plena tres decisiones fundamentales en la comprensión que, a partir de la reforma de 1936, permiten sistematizar el contenido, sentido y alcance del derecho a la propiedad. Mediante sentencia del 10 de marzo de 1938 se indicó que la propiedad no es un derecho absoluto sino que ha sido relativizado.

En pronunciamiento del 31 de marzo de 1963 se señala que el uso y goce de la propiedad se deben ejercer de conformidad a las conveniencias y necesidades sociales. Finalmente, la sentencia del 15 de marzo de 1961 advierte que los atributos de este derecho: uso, goce y disposición, pueden experimentar “limitaciones en la duración, extensión o ejercicio de los atributos que lo integran. Tales restricciones pueden ser legales o voluntarias, en el sentido de ser impuestas por la ley o por un acto jurídico del propio titular del dominio” (Corte Suprema de Justicia, 1988).

Y aunque este aire renovador tuvo pretensiones amplias, la resistencia conservadora contuvo su aire revolucionario. No obstante, el camino estaba labrado para el posterior desarrollo que, con la Constitución de 1991, experimentaría el derecho a la propiedad y las demás libertades de contenido económico que de ella se desprenden. Tal circunstancia puede acreditarse con la sentencia C-595 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz, mediante la cual, al analizar la exequibilidad de la expresión “arbitrariamente, no siendo contra ley o contra derecho” que consignaba el artículo 669 del Código civil, dispuso declarar la inexecutable del adverbio “arbitrariamente” por ser contrario a la teleología del derecho y a la función social que, la nueva Carta, reconocía como límite al derecho de propiedad.

Como reconoce Santaella (2011), al promulgarse la Constitución de 1991 se produce un “desprendimiento forzoso de la noción de derecho de dominio del Código civil” (p. 237) y, como consecuencia, una “reivindicación de la autonomía conceptual de la propiedad privada constitucional” (p. 242). Es justamente esta transformación en el contenido del derecho a la propiedad el que registra variaciones significativas cuya comprensión exige una revisión de sus antecedentes.

#### **IV. DISCUSIÓN**

Se destaca, en este artículo, cómo la evolución del derecho a la propiedad refleja las tensiones y transformaciones sociales, económicas y políticas del país a lo largo de su historia republicana. El texto argumenta que, si bien hubo intentos de reforma y reinterpretación del derecho de propiedad, especialmente con la reforma de 1936, estos cambios encontraron resistencias significativas y su implementación práctica fue limitada. Se sugiere que solo con la Constitución de 1991 se logra una verdadera transformación del concepto de propiedad en el ordenamiento jurídico colombiano (Santaella, 2011).

Esta discusión contribuye a una comprensión más profunda de cómo las instituciones jurídicas, en este caso el derecho de propiedad, evolucionan en respuesta a cambios sociales, económicos y políticos, y cómo esta evolución a su vez impacta el desarrollo del país. Además, resalta la importancia de considerar factores históricos y contextuales en el análisis del derecho constitucional y su interpretación.

Se revisa la institución jurídica de la propiedad dentro del contexto de la historia constitucional republicana del estado colombiano, caracterizado por un proceso complejo de industrialización y desarrollo de un mercado sólido que, sólo se produce hasta comienzos del Siglo XX (Kalmanovitz, 2017). Para tal efecto, el proceso de construcción del clausulado que desarrolla la propiedad en los principales documentos constitucionales pone de presente la escasez en el desarrollo de la institución, en perspectiva normativa constitucional (Alarcón, 2020). Se advierte que, de forma independiente a la regulación del derecho y la determinación de su naturaleza jurídica, los principales doctrinantes se ocupan, mayoritariamente y desde un enfoque más económico que jurídico, de analizar el desarrollo de la industria y el mercado del país, partiendo de la base de la necesaria protección y reconocimiento del derecho de dominio que se reconocía como un derecho natural (a partir de la Declaración Universal de los derechos del hombre y el ciudadano) independientemente de la existencia de un marco normativo (Blanco & Cárdenas, 2010).

Durante el siglo XIX el proceso de colonización del territorio avanzó y numerosos predios ingresaron en el sistema legal a través de la concesión que el Estado hacía de territorios a personas, por conceptos variados (Cordero, 2008). Una de las principales consecuencias de esta circunstancia fue la concentración de población en lo que hoy se conoce como Eje cafetero y que generó un desarrollo económico relevante en el proceso de la industria del café. De la misma manera y con la liberación de la población esclava muchos de los emancipados, buscando territorios propicios para el desarrollo de sus tradiciones y cosmovisión, se trasladaron al litoral pacífico colombiano. Estas dos circunstancias propiciaron que, a partir del siglo XX, surgieran conflictos importantes por la cuestión agraria en la que los colonos reclamaban derechos derivados de posesión y explotación económica y los propietarios que, a partir de su título, exigían la defensa del Estado respecto de su derecho (Mayorga, 2002). Esta cuestión propició la principal revolución que, respecto al derecho a la propiedad, se produjo en el país con antelación a 1991 con ocasión del acto legislativo No. 1 de 1936 y que, se enlazó a la promulgación de la Ley 200 del mismo año (España & Sánchez, 2010).

La discusión presentada aborda de manera crítica y analítica la evolución histórica del derecho a la propiedad en Colombia desde el periodo colonial hasta principios del siglo XX, enfocándose particularmente en su tratamiento constitucional y su relación con el desarrollo económico del país. Se advierten variados puntos de discusión que resultan relevantes en este ejercicio académico. El primero de ellos acredita la tensión entre la concepción individualista y absoluta del derecho de propiedad heredada del derecho romano y la Revolución Francesa, frente a una visión más social y funcional que fue emergiendo gradualmente. En segundo lugar se reconoce la relación entre el reconocimiento y protección del derecho de propiedad y el desarrollo económico e industrial del país, especialmente en el contexto de la economía cafetera de principios del siglo XX (Cerquera L. & Urjuela, 2015). A partir de esta circunstancia se hace palmaria la problemática de la distribución y titulación de tierras, evidenciada en los conflictos entre colonos y propietarios titulares, que llevó a repensar la noción de propiedad más allá del título formal. Por ello, la influencia de las ideas de Duguit (2022) sobre la función social de la propiedad y su recepción en Colombia se materializó en la reforma constitucional de 1936 y la Ley 200 del mismo año (Bautista & Coral, 2010).

En tercer lugar, el papel de la jurisprudencia, especialmente de la llamada “Corte de Oro”, en la reinterpretación del derecho de propiedad condujo a una visión más social y funcional en la que, como había ocurrido desde comienzos del siglo XX, la tensión entre los intereses de grupos de poder que defendían una noción absoluta de propiedad y las nuevas concepciones que buscaban limitarla en función del interés social fue una constante. No obstante esta resistencia, la lenta pero progresiva transformación del concepto de propiedad desde un derecho absoluto e individual hacia uno con función social fue un arduo proceso que se consolidaría posteriormente con la Constitución de 1991 (Baena, 2003).

## V. CONCLUSIÓN

El ejercicio de investigación sobre este tema permite inferir varias conclusiones fundamentales. En primer lugar resulta claro que, con antelación a la Constitución de 1991, ninguna Carta tiene valor normativo. Su alcance era puramente programático. En segundo lugar, a pesar de la inexistencia de contenido normativo vinculante (era precisa la mediación del legislador para convertir en obligatorias las disposiciones que las Cartas consignaban), todas las constituciones de la historia republicana del país, desde 1810, reconocen la propiedad como un derecho que precisa protección por parte del Estado y, condiciona sus posibilidades de restricción, a medidas legislativas debidamente fundamentales. Sigue, en consecuencia aquella tradición que de la propiedad como derecho natural y enfoque individualista, reconoce la Declaración Universal de los derechos del hombre y el ciudadano. En tercer lugar es evidente que la revisión al clausulado de todas las Cartas del siglo XIX y XX permite colegir la existencia material, de un sistema de economía de mercado en el que el reconocimiento del derecho a la propiedad emerge como esencial para el desarrollo del mercado y la economía del país que, tuvo una evolución difícil, dada la tradición colonialista que reconocía el derecho en cuestión, en cabeza de algunos y que, con el tiempo generó problemas entre propietarios y poseedores que reclamaban para sí la titularidad de la tierra derivada de la explotación y aprovechamiento de la misma. Es esta cuestión la que, como última conclusión, permite derivar la necesidad de comprender las principales características de la economía colombiana del siglo XIX y XX para entender la naturaleza jurídica del derecho a la propiedad en la Constitución de 1991. La principal limitación que el derecho registra es la función social que emergió como consecuencia de una serie de circunstancias históricas y generó una discusión fuerte y mucha resistencia de los titulares del derecho (debido a las limitaciones que generaba para el titular del derecho en un ejercicio casi que absoluto) para reconocer en la actualidad una naturaleza en la que armonizan los atributos del mismo (usar, gozar y disponer) con el sentido solidarista que en el siglo XX emerge en el país con el expresidente López y su reforma constitucional.

## VI. REFERENCIAS

- Afanador, M.J. (2018). Una república colosal: la unión de Colombia, el acceso al Pacífico y la utopía del comercio global, 1819-1830. *Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura*, 45(2), 35-63. <https://doi.org/10.15446/achsc.v45n2.71026>
- Alarcón, A. (2020). *Constitución económica y sistema económica*. Editorial Ibañez.
- Baena, M. (2003). Derecho real de dominio y propiedad privada (III) Función de la propiedad. *Opinión Jurídica*, 2(3), 145-172. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1340>
- Bautista, E., & Coral, J. I. (2010). La función social de la propiedad: la recepción de León Duguit en Colombia. *Criterio Jurídico*, 10(2), 59-90. <https://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/criteriojuridico/article/view/918>
- Berry, A. (2017). *Avance y fracaso en el agro colombiano, siglos XX y XXI*. Universidad del Rosario.
- Blanco, J., & Cárdenas, M. (2010). *Historia y administración del estado colombiano*. Universidad Militar Nueva Granada.
- Castañón, L. O. (2011). Modernidad ius-política y esclavitud en Colombia: el proceso de abrogación de una institución jurídica. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 41(115), 181-238. [http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0120-38862011000100006&script=sci\\_abstract&tlng=es](http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0120-38862011000100006&script=sci_abstract&tlng=es)
- Cerquera, L.O., & Orjuela, C., (2015). El acompañamiento institucional en el desarrollo del sector cafetero colombiano. *Revista Finanzas y Política Económica*, 7(1), 169-191. <https://doi.org/10.14718/revfinanzpolitecon.2015.7.1.9>
- Cordero, E. (2008). De la propiedad a las propiedades: La evolución de la concepción liberal de la propiedad. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (31), 493-525. <https://doi.org/10.4067/S0718-68512008000200014>
- Correa, J. S. (2008). *Banca y centralismo en Colombia: 1880-1922*. CESA.
- Colombia. Corte Suprema de Justicia, Sentencia No. 86 de 11 de agosto de 1988. M.P. Jairo Duque Pérez. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30018468>
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-595 del 18 de agosto de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-595-99.htm>
- Duguit, L. (2022). *Las transformaciones del derecho público*. Santiago de Chile: Ediciones Jurídicas Olejnik.
- España, I. R., & Sánchez, F. (2010). *Industrialización regional, café y capital humano en la primera mitad del Siglo XX en Colombia*. CEDE-Centro de Estudios sobre Desarrollo Económico Universidad de los Andes.

- Fajardo, L.A. (2013). Fray Antón de Montesinos: su narrativa y los derechos de los pueblos indígenas en las constituciones de Nuestra América. *Hallazgos*, 10(20), 217-244. <https://doi.org/10.15332/s1794-3841.2013.0020.13>
- Friede, J. (1969). De la encomienda indiana a la propiedad territorial y su influencia sobre el mestizaje. *Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura*, (4), 35-62. <https://revistas.unal.edu.co/index.php/achsc/article/view/29688>
- García, A. (1951). La ley como fuente del Derecho en Indias, de Solórzano Pereira. *Anuario de Historia del Derecho Español*, (21), 607-730. [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/anuario.php?id=H\\_1951-1952](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/anuario.php?id=H_1951-1952)
- González, M. I. (2008). La guerra de la independencia y los americanos españoles, en los documentos de la colección Gómez de Arteche. Biblioteca del Senado. *Revista de las Cortes Generales*, (73), 247-271. <https://revista.cortesgenerales.es/rcg/article/view/847>
- González, J. (2007). Constituciones para controlar: el caso de Cundinamarca y Cartagena en el período de la Independencia. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, 9(2), 56-81. <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos/article/view/341>
- Hinestrosa, F. (2006). El Código Civil de Bello en Colombia. *Revista de Derecho Privado*, (10), 5-27. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/582>
- Jiménez, W.G. (2019). Características, aportes y tendencias del constitucionalismo colombiano en 200 años de andadura. *Opinión Jurídica*, 18(36), 117- 134. <https://doi.org/10.22395/ojum.v18n36a5>
- Junguito, R. (2012). La transformación y el uso de la tierra durante la Conquista. En R. Junguito Bonnet, C. Caballero Argáez, & J. J. Perfetti del Corral, *Episodios de la historia de la agricultura en Colombia*. 15. Banco de la República .
- Kalmanovitz, S. (2006). El PIB de la Nueva Granada en 1800: auge colonial estancamiento republicano. *Revista de Economía Institucional*, 8(15), 161-183. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/ecoins/article/view/49>
- Kalmanovitz, S. (2008b). Constituciones y crecimiento económico en Colombia en el siglo XIX. *Revista de Historia Económica*, 26(2), 205-242. <https://core.ac.uk/download/29404598.pdf>
- Kalmanovitz, S. (2008b). Constituciones y crecimiento económico en Colombia en el siglo XIX. *Revista de historia económica*, 205-242. <https://core.ac.uk/download/29404598.pdf>
- Kalmanovitz, S. (2015). *Breve historia económica de Colombia*. Utadeo.
- Kalmanovitz, S. (2017). *Nueva historia económica de Colombia*. Taurus
- Kennedy, D. (2003). Two Globalizations of Law & Legal Thought: 1850-1968. *Suffolk University Law Review*, 36(3), 631-679. <https://duncankennedy.net/wp-content/uploads/2024/01/three-globalizations-of-law-and-legal-thought.pdf>
- Larosa, M., & Mejía, G. (2013). *Historia concisa de Colombia (1810-2013)*. Universidad del Rosario.
- Lleras, C. (1959). Camilo Torres y el Memorial de agravios. *Boletín Cultural y Bibliográfico*, 2(8), 632-634. [https://publicaciones.banrepcultural.org/index.php/boletin\\_cultural/article/view/6529](https://publicaciones.banrepcultural.org/index.php/boletin_cultural/article/view/6529)
- López, A. (1937). *La Política Oficial. Mensajes, cartas y discursos del Presidente Lopez*. Imprenta Nacional.
- Mayorga, F. (2002). La propiedad de las tierras en la colonia. *Revista Credencial Historia*, (149). <https://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-149/la-propiedad-de-tierras-en-la-colonia>
- Melo, J. (1977). *La evolución económica de Colombia, 1830 -1900*. Punta de lanza.
- Meisel, A. (2011). *Crecimiento, mestizaje y presión fiscal en el Virreinato de la Nueva Granada, 1761 - 1800*. (Vol. 28). Cartagena: Banco de la República. Centro de estudios económicos regionales (CEER).
- Meisel, A., & Salazar, I. (2012). La desamortización en el Caribe colombiano: una reforma urbana liberal, 1861-1881. *Historia Caribe*, 7(20), 119-146. [https://investigaciones.uniatlantico.edu.co/revistas/index.php/Historia\\_Caribe/article/view/809](https://investigaciones.uniatlantico.edu.co/revistas/index.php/Historia_Caribe/article/view/809)
- Merino, V. (2021). El papel de los cabildos en las independencias Iberoamericanas: Pensamientos y acción. *Revista Iberoamericana de Gobierno Local*, (20). <https://revista.cigob.net/20-diciembre-2021/articulos/el-papel-de-los-cabildos-en-las-independencias-iberoamericanas-pensamiento-y-accion/ver-online/>.
- Mora, C.A., & Peña, M. (1985). *Historia socioeconómica de Colombia*. Norma.
- Noguer, N. (1923). Malandanzas de una definición de la propiedad: el "lus abutendi" (Conclusión). *Estudios de Derecho*, 8(64), 8-13. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/334169>
- Ocampo, J.A. (1984). *Colombia y la economía mundial*. Siglo XXI y Fedesarrollo.
- Ocampo, J.A. (1981). El mercado mundial de café y el surgimiento de Colombia como un país cafetero. *Desarrollo y Sociedad*, (5), 127-156. <https://revistas.uniandes.edu.co/index.php/dys/article/view/6247>



- Pasquel, E. (2010). ¿En qué momento se jodió el Sur? Crecimiento económico, derechos de propiedad y regulación del crédito en las colonias británicas y españolas en América. *Revista de Economía y Derecho*, 7(25), 7-30. <https://revistas.upc.edu.pe/index.php/economia/article/view/274>
- Pasquale, M.F. (2014). La función social de la propiedad en la obra de León Duguit: una re-lectura desde la perspectiva historiográfica. *Historia Constitucional*, (15), 93-111. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=259031826005>
- Sánchez, D. (2014). Crisis de la monarquía Española (1808-1814): influencia de Manuel Godoy. *Tiempo y Espacio*, 24(61), 413-422. [http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1315-94962014000100021](http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1315-94962014000100021)
- Santaella, H. (2011). Notas sobre el concepto y la garantía de la propiedad privada en la Constitución colombiana. *Revista de Derecho Privado*, (21), 233-253. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/2989>
- Torres, F. (1980). El pensamiento de Alfonso López Pumarejo. *Sociología: Revista de la Facultad de Sociología de UNAULA*, 3(3), 28-37. <https://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/sociologiaUNAULA/article/view/994>
- Urrutia, M. (2008). Los eslabonamientos y la historia económica de Colombia. *Desarrollo y Sociedad*, (62), 67-88. <https://doi.org/10.13043/dys.62.3>
- Valencia, H. (1987). *Cartas de batalla. Una crítica al constitucionalismo colombiano*. Universidad Nacional de Colombia.
- Vitoria, F. (2003). *Reelecciones sobre los indios*. Editorial El Búho.