

“La función social y la función económica social en la Constitución política: un medio de acceso para la conservación de la tierra”

Maritza Sanchez Gil¹

¹Ex jueza agroambiental en Bermejo y Cercado, Tarija, Bolivia.

Mail de contacto: maricita_san_gil@hotmail.com

RESUMEN

Partiendo de las disposiciones contenidas en la Constitución Política de Bolivia se analiza la función social y la función económica social de la propiedad, para luego abordar el tratamiento dado en la Ley de Servicio Nacional de Reforma Agraria y sus formas de verificación.

Brevemente se analizan los límites y restricciones impuestos a la propiedad en la actual Constitución y las leyes especiales como la reversión, la expropiación, la extensión de la propiedad, la renta fundiaria, la prohibición para extranjeros y la dotación, para finalizar con los logros alcanzados a partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado en la regulación de la propiedad.

Palabras clave: Constitución – Propiedad - Función Social – Función Económica Social – Límites y Restricciones

ABSTRACT

Based on the provisions contained in the Political Constitution of Bolivia, the social function and the social and economic function of the property are analyzed, and then the treatment given in the National Agrarian Reform Service Law and its forms of verification.

Briefly, the limits and restrictions imposed on property in the current Constitution and the special laws such as reversion, expropriation, extension of property, land rent, prohibition for foreigners and endowment, to end with the achievements reached are analyzed. from the promulgation of the Political Constitution of the State in the regulation of property.

Keywords: Constitution - Property - Social Function - Social Economic Function - Limits and Restrictions

1. Antecedentes de la tenencia de la tierra en Bolivia

La Función Social de la propiedad fue establecida por primera vez en la Constitución Política del año 1938, en el artículo 17 que reza “La propiedad es inviolable cuando llena la función social”, articulado que se ha mantenido en las posteriores constituciones de 1967, 1994, y siguientes.

El paradigma de la tierra es de quien la trabaja que inspiró la reforma agraria de 1953, que establecía como elementos caracterizadores de la función social los

siguientes: trabajo productivo referido al planeamiento y ejecución de actos y hechos resultantes del esfuerzo físico e intelectual del campesino dirigidos a lograr una mayor producción y mejor productividad a los efectos de abastecer la demanda del mercado regional y nacional, el segundo elemento está referido al trabajo directo y eficiente, en este contexto los actos y hechos ejercitados deben ser realizados por el titular del predio, el tercer elemento tiene que ver con el cumplimiento de planes y programas agrícolas del gobierno, es decir que este trabajo debe ejercitarse dentro de los lineamientos generales fijados por el gobierno nacional, y por último el cuidado y defensa de los recursos naturales, que buscan el buen uso y cuidado del factor tierra, con el propósito de evitar su deterioro.

Como se puede evidenciar se mantiene la esencia en esta Constitución de este principio consagrado en la Ley de Reforma Agraria del año 1953, en efecto el artículo 397 establece al trabajo como la fuente fundamental para adquirir y conservar la propiedad agraria.

Sin lugar a equivocarme creo que la función social y función económica social que debe cumplir la propiedad agraria es uno de los institutos mas relevantes que caracteriza a la propiedad agraria, me animaría a decir, que es la característica que diferencia de la concepción civilista del derecho propietario, aunque en rigor, la Constitución Política, cuando se refiere a la propiedad en términos generales, en el artículo 56.I reconoce el derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que esta cumpla una Función Social; empero sin especificar en que consiste el cumplimiento de la Función Social, se podría decir que las condicionantes constitucionales a la propiedad privada son: el cumplimiento de una función social y no resultar perjudicial al interés colectivo; claro está que, a ello, se agregan aquellas obligaciones relacionadas con la propiedad, como ser la obligación de tributar y otras, que no constituyen parte del presente análisis.

El precepto constitucional, anteriormente citado, es concordante con el Art. 23 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que expresa: "Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar"; en el mismo sentido, el Art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, establece: "Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes..."; es decir, el derecho de usar, percibir los frutos y disponer del mismo, sin otras limitaciones que las establecidas por la ley.

Es así que, el Código Civil boliviano, en su Art. 105-I, señala que la propiedad es un poder jurídico que permite usar, gozar y disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico. Asimismo, su Art. 106, dispone que la propiedad debe cumplir una función social.

¿Qué significado tiene que la función social de la propiedad privada? Al respecto, nos encontramos con dos posturas, que algunos autores consideran no son excluyentes entre sí. Una que relaciona a la función social con un criterio delimitador de todas las situaciones de propiedad; y otra, que lo relacionan con un principio legitimador de la intervención del legislador en materia de propiedad.

La primera postura -función social como criterio delimitador- sostiene que el propietario no tiene un poder absoluto sobre la cosa y que el ordenamiento jurídico prevé que el ejercicio de las facultades no se dirija solamente a la satisfacción del interés privado del titular de la propiedad, sino que también se tome en cuenta las exigencias más generales de la propiedad en su conjunto. Es así que, el derecho de propiedad no se basaría sólo y exclusivamente en el interés del titular, sino también, en la conexión entre la posición del particular y su pertenencia a un grupo social. En este sentido, la propiedad tiene una Función Social que cumplir, que no sólo es exclusiva a los intereses del propietario, sino también, constituye un medio de actuación del interés público.

La segunda postura -función social como principio legitimador- mantiene intacta la estructura del derecho de propiedad, puesto que la condición de la función social no modifica sustancialmente ninguno de los elementos del poder reconocido al propietario (*ius utendi, fruendi y abutendi*). Esta postura, estima que la función social de la propiedad necesariamente debe ser establecida por una ley concreta, mediante el establecimiento de los límites y deberes correspondientes. El reconocimiento de la función social de la propiedad legitima al legislador para que, en nombre de los intereses generales, imponga al propietario, de determinados bienes, limitaciones y deberes que delimiten, definan o determinen el contenido de la propiedad; pero, se debe respetar el contenido esencial y la regulación debe ser en el marco de la garantía constitucional a la propiedad. Finalmente, esta postura sostiene que la Función Social de la propiedad sólo tendrá eficacia jurídica inmediata y efectividad práctica, en tanto haya sido concretada y desarrollada por las leyes.

De lo dicho, nos quedamos con dos ideas: una función social que conjuga el interés individual con el colectivo; y una función social que debe ser regulada mediante ley.

Así también lo reconoce el artículo 393 constitucional, que señala que el Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad individual y comunitaria o colectiva de la tierra, en cuanto cumpla una función social o función económico social según corresponda.

La Constitución en cuanto a la propiedad agraria, con absoluta claridad define para cada caso, ha publicado 13 artículos (393 al 404) cada uno de estos artículos tiene un mandato específico a ser desarrollados en la ley especial por lo que sólo cabe interpretar su contenido. En efecto, si revisamos el artículo 397, vemos que la función social se entiende como el aprovechamiento sustentable de la tierra en las

pequeñas propiedades como en las propiedades indígenas originarias campesinas, y constituye la fuente de subsistencia y de bienestar de sus propietarios, esto implica necesariamente que en este tipo de propiedades deberá realizarse permanente actividad agraria para demostrar el cumplimiento de la función social.

En tanto que la función económica social, se entiende como el empleo sustentable de la tierra en el desarrollo de actividades productivas, conforme a su capacidad de uso mayor, en beneficio de la sociedad, del interés colectivo y de su propietario. La propiedad empresarial estará sujeta a revisión de acuerdo con la ley, para verificar el cumplimiento de la función económica social.

Esto supone que la producción deberá ser intensiva, con empleo de medios modernos para la producción además de emplear mano de obra asalariada, lo contrario a esto implica la imposición con la reversión.

Siendo este un tema de primer orden en materia agraria, interesa abundar, refiriéndonos de manera armónica a la legislación que desarrolla estos conceptos conviene detenerse y analizar el artículo 2 de la ley 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria, modificada por el artículo 2 de la ley Nro. 3545 de Reconducción Comunitaria, instituye este concepto referido específicamente a la propiedad agraria clasificada como pequeña propiedad, la propiedad comunaria y colectiva cumplen una función social cuando están destinadas a lograr el bienestar familiar o el desarrollo económico de sus propietarios, pueblos y comunidades indígenas, campesinas y originarias, de acuerdo a la capacidad de uso mayor de la tierra.

El párrafo IV de la referida norma determina que la Función Social necesariamente debe ser verificada en campo, el artículo 159 del DS 29215 de 2 de agosto de 2007, establece que el Instituto Nacional de Reforma Agraria verificará de forma directa en cada predio, la función social o económico social, siendo este el principal medio de prueba y cualquier otro es complementaria, también determina que el Instituto Nacional de Reforma Agraria podrá utilizar instrumentos complementarios de verificación, como ser imágenes de satélite, fotografías aéreas y toda información técnica y/o jurídica idónea que resulte útil, de acuerdo a las normas técnicas y/ o jurídicas idónea que resulte útil y aprobadas por el Instituto, empero señala que estos instrumentos no sustituyen la verificación directa en campo. El artículo 165 del Reglamento establece ciertos requisitos para la verificación de la función social que debe cumplir cada clase de propiedad agraria obligada a cumplir esta función, tal es así que instituye que la verificación de la residencia en el lugar, uso o aprovechamiento tradicional de la tierra y sus recursos naturales, para el caso de la pequeña propiedad ganadera se constatará la existencia de cabezas de ganado o pasto sembrado y la infraestructura adecuada a esta actividad y que en el caso de la pequeña propiedad agrícola se constatará la residencia o la existencia de actividad agrícola, mejoras o áreas en descanso. Finalmente establece que las Tierras

Comunitarias de Origen y Comunidades Indígenas (ahora clasificadas por la Constitución como tierras comunarias colectivas, de conformidad con el convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo “ OIT”,) cumplen la función social con el uso y aprovechamiento de sus territorios que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que ocupan, de acuerdo a sus usos y costumbres o utilizan de alguna manera en la satisfacción de sus necesidades económicas sociales, culturales y espirituales del pueblo indígena u originario.

En lo referente a la función económica social de la propiedad agraria, el artículo 2. II de la ley 1715 modificado por el artículo 2 de la ley 3545, que define el empleo sostenible de la tierra en el desarrollo de actividades agropecuarias, forestales y otras de carácter productivo, así como en las de conservación y protección de la biodiversidad, la investigación y el ecoturismo, conforme a su capacidad de uso mayor, en beneficio de la sociedad, el interés colectivo y el de su propietario.

El parágrafo III del mencionado artículo determina que la Función Económico Social es un concepto integral, que comprende áreas efectivamente aprovechadas de descanso, servidumbre ecológica legales y de proyección de crecimiento, que no excederá la superficie consignada.

De lo anterior se infiere que la Mediana Propiedad y la Empresa Agropecuaria (sector empresarial) reconocidas en la Constitución, cumplen la función económico social, cuando los propietarios o poseedores, desarrollan actual y efectivamente actividades agropecuarias, forestales y otras de carácter productivo, así como la conservación y protección de la biodiversidad, investigación y ecoturismo, tal cual determina el artículo 66 del reglamento de la ley 175, salvándose causas de fuerza mayor como inundaciones, incendios, sequias y otros desastres o catástrofes naturales declarados mediante Decretos Supremos.

Al igual que la función social, el cumplimiento de la función económico social necesariamente debe ser verificada en campo, considerando de manera integral las áreas efectivamente aprovechadas, áreas en descanso, solo en predios con actividad agrícolas, área de proyección de crecimiento y servidumbres ecológicas legales cuando estén bajo manejo y regularmente autorizadas, ello siempre que el desarrollo de las actividades estén de acuerdo con la aptitud de uso del suelo, el empleo sostenible e la tierra, en beneficio de la sociedad y el interés colectivo.

Los desmontes a partir de la vigencia de la Ley Forestal, sin autorización no constituyen cumplimiento de la función social o económico social, por ser ilegales y constituir delito.

Las actividades de carácter delictivo tipificadas en las leyes pertinentes, desarrolladas en un predio no dan lugar al reconocimiento del cumplimiento de la función social o económico social por ser contrarias al interés colectivo y el beneficio de la sociedad

Por otra parte se garantiza la titularidad de las mujeres en el acceso y distribución a la tierra, sin discriminación por el estado civil o unión conyugal.

Posterior a la promulgación de la Constitución de 2009, se han promulgado las leyes de desarrollo como ser la Ley de Derechos de la Madre Tierra, la que tiene por objeto reconocer los derechos de la Madre Tierra, reconociéndole el carácter jurídico de sujeto colectivo de interés público, de igual manera la ley Marco de la Madre Tierra, Y Desarrollo Integral Para Vivir Bien señala que el Estado Plurinacional de Bolivia promoverá el manejo integral y sustentable de los componentes, zonas y sistema de vida a efectos de su regeneración de la Madre Tierra, a través de acciones que garanticen el aprovechamiento sustentable de la tierra y territorios.

2. Limitaciones y afectaciones a la propiedad agraria

Brevemente nos referiremos a los límites que imponen la actual Constitución y las leyes especiales siendo los más importantes:

a) La reversión. Conceptualmente esta figura jurídica se entiende como la restitución de tierras al pueblo boliviano sin indemnización, conforme prevé el artículo 401.I constitucional la reversión se impone a las propiedades clasificadas como mediana y empresa, por incumplimiento de la función económica social y la tenencia latifundiaria improductiva de la propiedad; también es otra causal señalada en el artículo 398 de la Constitución la explotación de la tierra por medio de una relación servidumbral, de esclavitud o semi-esclavitud, del mismo modo esta disposición legal determina como causal de reversión a la propiedad que exceda a la superficie máxima zonificada, prevista en la ley, hay que entender que la reversión se aplicada a la propiedad regularizada y perfeccionada, es decir que cuente con título ejecutorial.

b) La expropiación. Conceptualmente se entiende como el acto de privación del derecho propietario de un particular por parte del Estado, por causa de necesidad y utilidad pública, previa indemnización, así establece el artículo 401.II constitucional que la única causal de expropiación constituye la necesidad y utilidad pública y se aplica a todos los tipos de propiedad, al Respecto vale hacer un comentario, la legislación agraria contenida en la ley 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria, modificada por el artículo 23 de la ley 3545 de Reconducción Comunitaria, en el artículo 59 imponía como causal de reversión la conservación y protección de la biodiversidad y el incumplimiento de la función social aplicable a la pequeña propiedad, sin embargo por supremacía constitucional, resulta ahora la única causal para la expropiación la realización de obras de interés público.

c) La extensión de la propiedad. El artículo 398 de la referida Constitución establece como extensión máxima de la propiedad 5000 has., disposición que es resultado del referendun dirimitorio, en cuanto a las extensiones mínimas y máximas aún está vigente lo determinado en el Decreto Ley No. 3464 de 02 de

agosto de 1953, cuyas extensiones varían de acuerdo a la zona geográfica, a la calidad de la tierra y al tipo de propiedad.

d) La renta fundiaria. Consecuente con el postulado de que el trabajo es la fuente fundamental para adquirir y conservar la propiedad, expresada en el aprovechamiento de la producción el art. 395.III. constitucional, determina que por ser contraria al interés colectivo, está prohibida la obtención de renta fundiaria; esto significa que la tierra no puede generar otro tipo de beneficios a su propietario que no sea el resultado de la actividad agraria, además esto se entiende en el sentido de que la propiedad agraria tiene la carga del cumplimiento de la Función Social o Económica Social, por lo que no se puede permitir otra actividad que no este encuadrado en las normas que la regulan.

e) Prohibición para extranjeros. También la Constitución establece la prohibición de adquisición de tierras para los ciudadanos extranjeros, exceptuando cuando en el proceso de saneamiento se encuentre con resolución final y/o titulo ejecutorial pero anterior a la vigencia de la nueva Constitución.

f) De la dotación. Se prohíbe la compra venta de tierras entregadas en calidad de dotación y las dobles dotaciones.

3. Conclusiones

Existe un marco institucional en la temática tierra, en la parte administrativa Presidida por el Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras, donde se encuentra el Viceministerio de Tierras, el Servicio Boliviano de Reforma Agraria, el Instituto Nacional de Reforma Agraria, y la Autoridad de Bosques y Tierras.

En la Jurisdiccional Agroambiental se tiene al Tribunal Agroambiental como máximo órgano encargado de administrar justicia en materia agraria y ambiental.

La Constitución Política Estado Plurinacional, introduce cambios significativos, la propiedad agraria esta vinculada con la actividad agraria, pecuaria, forestal, de conservación de la biodiversidad, de esto se puede colegir que la propiedad mas que un derecho parece ser una impuesta por el Estado, precautelando el interés social y ambiental.

Es notorio en la Constitución Política del Estado Plurinacional, el enfoque económico que le da a la propiedad agraria en sentido de que esta necesariamente cumplir con la función social y función económica social, que no son sino la exigencia de la producción.

Se introduce la equidad de género con relación a la participación de la mujer en los procesos de saneamiento y distribución de tierras, redistribución, sin discriminación por estado civil o unión conyugal.

La promulgación de la Constitución Política del Estado es sin duda un avance significativo en procura de alcanzar la tan ansiada equidad en la tenencia de la tierra. Su contenido en gran medida responde a las demandas de los sectores indígenas y campesinos del país; no obstante, la tarea aún es ardua pues la construcción de una nueva ley de tierras de alguna manera significa revisar los

pactos logrados hasta la fecha en este tema. La inevitable discusión tendrá que darse, por lo que sólo nos resta augurar que su conclusión no anule o desnaturalice aquello que hasta hoy se ha conquistado en este delicado tema.

De la complementariedad entre derechos individuales y colectivos. La Constitución ha reconocido que al interior de las comunidades indígenas originarias campesinas existe una correlación entre los derechos individuales y colectivos. Esa complementariedad en el fondo implica una titulación mixta, luego la tarea consiste en desarrollar criterios jurídicos que permitan reconocer esa tenencia mixta precautelando la integralidad del territorio comunal.

De la distribución de tierras fiscales. Los procesos de asentamientos humanos son asumidos por la Constitución como una tarea que permitirá la racional distribución de la tierra. En este caso, la ley debe reglamentar la manera en que se producirán los asentamientos humanos pero con un enfoque que vaya más allá de la entrega de títulos de propiedad garantizando el acceso a la educación, salud, seguridad alimentaria y producción, en el marco del Ordenamiento Territorial del Estado y la conservación del medio ambiente.

De la integración de los territorios indígena originario campesino en la estructura del Estado. Uno de los logros más significativos de la Constitución es sin duda el haber reconocido la existencia de los territorios indígenas originarios campesinos. La ley tiene el reto de consolidar ese reconocimiento y para ello es necesario ligar la titulación de territorios indígenas con la posibilidad de instaurar autonomías de base indígena, asumiendo que la edificación de territorios indígenas es el inicio de un proceso de construcción en la integración al Estado.