



La inocencia de un provenir. Autora: Angélica Rubiano Vélez. Trementina y mixtas sobre Durex Schoeller. 35 X 25. 2021



Democratización del acceso al suelo urbano En Colombia y Brasil: alcance y límite de las normas*

Cecília Reis Alves dos Santos**

Resumen

El presente artículo pretende examinar el papel del Derecho y, concretamente, la norma urbanística de Brasil y Colombia en la democratización del acceso al suelo urbano y la vivienda. Tras la lógica del mercado, la población de bajos ingresos no logra acceder a una vivienda, lo que refuerza la segregación socioespacial y muestra la necesidad de la gestión pública del suelo. El análisis de los alcances y límites de las normas se hizo a partir de una contextualización histórica y evaluación de los instrumentos de gestión de suelo acorde con su capacidad de contribuir a la adquisición de inmuebles para la implementación de vivienda de interés social. Se puede afirmar que los instrumentos existentes en los dos países buscan garantizar la función social de la propiedad, afrontar la retención especulativa de inmuebles y promover el reparto equitativo de cargas y beneficios de la urbanización. Sin embargo, la materialización de esos instrumentos se torna limitada debido a la debilidad de la gestión territorial municipal y a causa del conservadurismo del poder judicial. En suma, el análisis planteado puede aportar nuevas estrategias de acuerdo con las necesidades y especificidades de cada país para la construcción de territorios más inclusivos.

Palabras clave: democratización; derecho a la propiedad; gestión; vivienda; zona urbana.

Democratization of the access to the urban land in Colombia and Brazil: normative scope and limits

Abstract

This article aims to examine the role of the Law and, specifically, Brazil and Colombia's urban regulations in the democratization of access to urban land and housing. From a market logic point of view, low-income populations cannot access housing, which reinforces socio-spatial segregation and evidences the need for management in public urban land. The analysis of the scope and limits of the regulations was made from the historical contextualization and evaluation of land management instruments in accordance with their capability to contribute to the acquisition of properties for the implementation of social housing. It can be affirmed that the existing instruments in both countries seek to guarantee the social function of property, to face speculative retention of properties and to promote the equitable distribution of burdens and benefits of urbanization. However, the materialization of these instruments is limited by the weakness of the municipal territorial management and judiciary conservatism. In short, the proposed analysis can contribute to build new strategies based on the needs and specifics of each country to construct more inclusive territories.

Keywords: Democratization; housing; management; land right; urban areas.

Democratização do acesso ao solo urbano na colômbia e no brasil: abrangência e limites das normas

Resumo

O presente artigo pretende examinar o papel do Direito e, concretamente, a norma urbanística da Colômbia e do Brasil na democratização do acesso ao solo urbano e a moradia. Com a lógica do mercado, a população de baixa renda não consegue ter direito a uma moradia, o que reforça a segregação socioespacial e aponta a necessidade da gestão pública do solo. A análise dos alcances e limites das normas foi feita a partir da contextualização histórica e a avaliação dos instrumentos de gestão do solo de acordo com sua capacidade de contribuir à aquisição de imóveis para a implementação de habitação de interesse social. É possível afirmar que os instrumentos existentes nos dois países procuram garantir a função social da propriedade, enfrentar a retenção especulativa de imóveis e promover uma distribuição equitativa de responsabilidades e benefícios da urbanização. Porém, a materialização desses instrumentos torna-se limitada devido à debilidade da gestão territorial municipal e por causa do conservadorismo do poder judicial. Concretamente, a análise planteada pode aportar novas estratégias de acordo com as necessidades e especificidades de cada país para a construção de territórios mais inclusivos.

Palavras-chave: Democratização; Direito à propriedade; Gestão; Habitação; Zona urbana.

* Artículo de reflexión derivado de investigación. Proyecto de investigación: "Democratización del acceso al suelo urbano en Colombia y Brasil: alcance y límite de las normas", desarrollado para optar al título de Especialista en Derecho Urbanístico de la Universidad de Antioquia. Fecha de terminación de la investigación: 27/02/2019.

** Docente de la Facultad de Diseño de la Universidad de Medellín, Colombia. Arquitecta y Magíster en Arquitectura y Urbanismo en la Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), Brasil. Especialista en Derecho Urbanístico en la Universidad de Antioquia. Correo electrónico: ceciliarasantos@gmail.com ORCID: 0000-0002-4256-1581



Democratización del acceso al suelo urbano En Colombia y Brasil: alcance y límite de las normas

Introducción

Las desigualdades socioeconómicas existentes en Colombia y Brasil se manifiestan en la producción del espacio. Con la escasez de terrenos disponibles en los núcleos urbanos y con el aumento poblacional progresivo surgen dos procesos simultáneos que refuerzan la segregación espacial. Por un lado, existe la periferyzación de la población de bajos ingresos a lugares que, por falta de infraestructura y servicios o por la fragilidad ambiental, no son objeto del mercado inmobiliario. Bajo esquemas mercantiles capitalistas, la población que tiene recursos limitados e inestables no logra acceder a la vivienda. Por otro lado, existe la denominada “segregación voluntaria”, conducida por los grupos de mayores ingresos en suelos periurbanos privilegiados y exclusivos, cada vez más alejados. Es importante resaltar que la incoherencia entre oferta y demanda de suelo también es fruto de la retención especulativa, o sea, no se trata solo de una demanda creciente, sino también de la disminución intencional de la oferta con expectativas de valorización sin ninguna inversión del propietario.

Según Jaramillo (1999), las diferencias entre los sectores del territorio tienen en su base distintos procesos de equipamiento y construcción, comportamiento socioespacial y distintos estatutos jurídicos. Como respuesta, son elaboradas políticas públicas y leyes para garantizar el derecho a la ciudad, teniendo un mayor o menor efecto ante la dinámica del mercado inmobiliario.

Dadas esas posibles estrategias para combatir la segregación socioespacial, el presente trabajo busca examinar el papel del Derecho y, concretamente, la norma urbanística de Brasil y Colombia en la democratización del acceso al suelo urbano y la vivienda para la población de bajos ingresos. Para ello, los pasos adoptados son: 1- Contextualización de la problemática para entender por qué el acceso al suelo urbano es desigual en Brasil y Colombia y por qué es necesaria la regulación; 2- Identificación de los instrumentos presentes en las normativas de ambos países que se relacionan con el tema en cuestión; 3- Categorización de los instrumentos según el tipo de inmueble al cual están destinados; 4- Descripción y evaluación

de cada instrumento acorde con su capacidad de contribuir a la adquisición de inmuebles para la implementación de viviendas de interés social; y 5- Análisis de los alcances y límites de las normas mapeadas y el desempeño del poder público y judicial en la democratización del acceso al suelo urbano. La importancia de este tipo de estudio radica en conocer las leyes existentes para poder aplicarlas de manera efectiva y proponer mejoras conforme a las necesidades y especificidades de cada localidad.

La elección de la normativa de Brasil y Colombia como objeto de estudio se da porque, según Fernandes y Maldonado (2016), en el contexto latinoamericano, estos dos países son los que están más avanzados en el proceso de reinterpretación de principios legales y de énfasis en principios ignorados previamente en la formulación de política urbanística de suelos. Sin embargo, los procesos al margen de la ley en la búsqueda de vivienda en Brasil y Colombia son considerados como un reflejo de la propia ley, cuando esa se niega a contemplar las realidades socioeconómicas, agravando o hasta determinando la segregación socioespacial.

En una primera sección del texto, se presenta la contextualización histórica del acceso al suelo urbano, explicando el proceso de mercantilización de la tierra. De acuerdo con Karl Polanyi (2003[1957]), esa dinámica se inició con la denominada “gran transformación” ocurrida en el siglo XIX con la Revolución Industrial, en la que la sociedad fue sometida al mercado, generando un nuevo sistema social. La motivación de la subsistencia fue reemplazada por la motivación del beneficio. De este modo, la función económica de la tierra gana primacía frente a sus otras funciones vitales como la social y ambiental. Además, las necesidades esenciales como vivienda, movilidad y saneamiento se convierten en objetos a ser comercializados. Muchos de estos aspectos se mantienen en el capitalismo contemporáneo y controlan la producción del espacio urbano, incluyendo la centralidad del beneficio, la desarticulación social y la mercantilización de la subsistencia. En consecuencia, los impactos en la vida de las personas se vuelven un problema secundario frente al deseo de “progreso”.

En una segunda sección, el artículo aborda la importancia de la gestión pública del suelo con el fin de enfrentar la escasez de tierra urbanizable en la viabilidad de viviendas para las personas que no tienen recursos financieros para entrar en la lógica del mercado. Ese enfrentamiento depende de la capacidad del poder público y judicial en materializar la función social de la propiedad. En otras palabras, la imprescindible distribución de los derechos entre los propietarios y la colectividad exige una regulación y control en cuanto a la utilización del terreno. Sin embargo, de acuerdo con Fernandes y Maldonado (2016), el conservadurismo de la justicia hace que la interpretación de las leyes aún considere la propiedad como un derecho absoluto en detrimento de las responsabilidades de los propietarios, intereses sociales, ambientales o culturales que puedan existir. El hecho de no utilizar o disponer de la propiedad por falta de obligaciones legales reguladas hace

que, en Brasil, por ejemplo, 5.5 millones de unidades estén vacías o subutilizadas frente a un déficit de viviendas estimado en 7.9 millones de unidades (Fernandes y Maldonado, 2016).

En su tercera sección, este artículo centra el análisis en los instrumentos de gestión del suelo urbano presentes en los sistemas legales de Colombia y Brasil, que buscan viabilizar proyectos de inclusión social residencial urbana. La base principal para la investigación será la Constitución Política de 1991 y la Ley 388 de 1997 de Colombia y la Constitución Federal de 1988 y el Estatuto de la Ciudad de 2001 de Brasil. En efecto, el análisis planteado permite comprender mejor los principios compartidos, las diferencias y cómo cada país puede aportar al otro para una mejor gestión de suelo urbano.

Se entiende que las normas, por sí solas, no son capaces de promover la democratización del acceso al suelo urbano. Sin embargo, no se puede subestimar el papel de las leyes porque estas son herramientas importantes en los campos de disputas a fin de construir un territorio más equitativo, donde haya espacio para todos los ciudadanos. En suma, el presente trabajo pretende contribuir a la profundización del análisis de los procesos de constitución y transformación del espacio urbano a partir de las normas que lo conforman.

I. Acceso al suelo urbano: contextualización histórica

La indisponibilidad de suelo en los centros urbanos o su alto valor son las principales justificaciones presentadas para la elección de tierras periféricas o para no producir Vivienda de Interés Social (VIS), pieza clave en la democratización del acceso al suelo para la población de bajos ingresos. Antes de abordar la situación actual, se hará una contextualización histórica del proceso de mercantilización de la tierra, esto es, su subordinación a la economía de mercado, que ha traído impactos sociales, espaciales y movimientos de resistencia.

La propiedad privada de la tierra urbana es un concepto que viene junto con las ciudades capitalistas. Esto significa que no siempre la tierra fue tratada como un producto, con fines definidos por razones puramente económicas. Karl Polanyi (2003) muestra que, antes de la denominada “Gran Transformación” ocurrida en el siglo XIX con la Revolución Industrial, el sistema económico se regía por razones extraeconómicas. En el sistema feudal, por ejemplo, la tierra era parte de la propia organización social. De esta manera, la apreciación de los bienes materiales ocurría en la medida en que ellos servían a su propósito en la sociedad:

La función económica no es más que una de las numerosas funciones vitales de la tierra. Esta proporciona su estabilidad a la vida del hombre, es el lugar en el que habita, es una de las condiciones de su

seguridad material, engloba el paisaje y las estaciones. Nosotros podríamos imaginarnos con dificultad a un hombre que viene al mundo sin brazos ni piernas, o, lo que es parecido, a un hombre que arrastra su vida sin tierra. (Polanyi, 2003, p. 290)

Para el autor, la mercancía es objeto producido a la venta en el mercado. Así que la tierra, por ser la naturaleza misma y no producida por el ser humano, no caería en esa categoría. Sin embargo, la tierra se convirtió en “mercancía ficticia” para ser comercializada. Según Polanyi (2003), “separar la tierra del hombre y organizar la sociedad con el fin de que satisfaga las exigencias de un mercado inmobiliario, ha constituido una parte vital de la concepción utópica de una economía de mercado” (p. 290). Con eso, la tierra se convirtió en un elemento comerciable en el que el lucro y la acumulación se volvieron más importantes que el sustento.

Lo mismo ocurrió con el trabajo que, a pesar de ser una actividad inherente a la vida del ser humano, también se convirtió en mercancía ficticia. Esto era importante en un momento posterior a la Revolución Industrial porque tanto la tierra como el trabajo son fundamentales para la industria y, por tanto, tenían que estar disponibles para la compra y así mantener la producción.

Sin embargo, el hecho de que la economía de mercado siga sus propias leyes ha creado graves consecuencias sociales y espaciales, esto es, la pobreza y la segregación. De este modo, el surgimiento de asentamientos irregulares, los bajos salarios, la explotación del trabajo infantil y otros cambios de este período fueron consecuencias del surgimiento de la economía de mercado. Sobre el período posterior a la Revolución Industrial, Polanyi (2003), afirma que:

Mejoras realizadas a gran escala causaron desastres sin precedente en los modos de vida de las clases populares. El proceso estaba entonces en sus comienzos y los trabajadores se apretujaban ya en esos nuevos lugares de desolación, las llamadas ciudades industriales inglesas. Los habitantes del campo se habían convertido en los habitantes deshumanizados de los tugurios. La familia se encontraba en vías de destrucción y grandes extensiones del país desaparecían rápidamente bajo montañas de ceniza y de chatarra vomitadas por las “fabricas del diablo”. (p. 78)

Junto con el progreso de los instrumentos de producción, la Revolución Industrial generó la desarticulación en la vida de las personas. La economía de mercado ha disuelto las relaciones sociales para introducir relaciones de mercado de modo que, “en lugar de que la economía se vea marcada por las relaciones sociales, son las relaciones sociales quienes se ven encasilladas en el interior del sistema económico” (Polanyi, 2003, p. 105). El crecimiento apresurado de la economía se hizo en detrimento del bienestar de la sociedad porque se creía de

manera no crítica que los bienes materiales ilimitados serían capaces de resolver cualquier problema humano. En este sentido, el propio crecimiento se autosanaría de sus eventuales consecuencias sociales negativas. En resumen, el progreso se ha convertido en sinónimo de desvinculación, desarticulación social. Por tanto, en lugar de tener garantizado el derecho a la tierra para el sustento y la vivienda, cada persona debe vender su trabajo para costear su supervivencia.

Polanyi (2003), muestra que la economía de mercado solo puede operar en una sociedad de mercado, que “se ve obligada a adoptar una determinada forma que permita funcionar a ese sistema siguiendo sus propias leyes” (p. 105). De lo contrario, habría el colapso de la sociedad porque, desde el momento en que la persona no es capaz de entrar en la economía de mercado, es decir, no tiene dinero para pagar bienes o servicios, se convierte en alguien marginado.

Como las necesidades esenciales también se convirtieron en objetos para ser vendidos, incluyendo la vivienda, la movilidad y el saneamiento, un movimiento para controlar el crecimiento del mercado se hizo necesario, es decir, contra la autorregulación de la economía. Por esta razón, los mecanismos de protección social han surgido en favor de las personas y de la naturaleza. La clase obrera, por ejemplo, reaccionó con leyes sociales y manufactureras. Ya la lucha de los campesinos desarrolló las tarifas agrarias y las leyes de la tierra (Polanyi, 2003).

En el contexto latinoamericano, la tierra fue históricamente distribuida de manera injusta, y esta es considerada una de las principales causas de la pobreza en la región (Santos, 1995). De esta manera, entender el proceso en Europa ayuda a comprender lo que sucedió en las colonias europeas, donde la transformación de la relación con la tierra fue impuesta por los conquistadores de una manera violenta. Según João Tonucci (2017),

A colonização do planeta pelo Ocidente deu-se também como um violento processo de despossessão e apropriação colonial de terras e recursos que eram usados comunalmente por outros povos, e que constituíam o fundamento territorial da sua sobrevivência, material e simbólica (...) Ideologicamente, a colonização inglesa recorria tanto à ideia de que as novas terras conquistadas eram terra nullius (portanto, terras de ninguém), quanto à filosofia de John Locke, segundo o qual, uma vez que os índios não exploravam produtivamente a terra, era justificável transformá-la em propriedade privada para aumentar a riqueza produzida¹. (Tonucci, 2017, p. 52)

1 La colonización del planeta por el Occidente también ha sido un proceso violento de despojo y apropiación colonial de tierras y recursos que fueron utilizados comunalmente por otros pueblos, y que constituyeron la base territorial de su supervivencia, material y simbólica (...) Ideológicamente, la colonización inglesa recurrió a la idea de que las nuevas tierras conquistadas eran tierra nullius (por tanto, tierra de nadie) y a la filosofía de John Locke, según la cual,

El actual territorio que corresponde a Colombia fue en el siglo XVI el lugar de la conquista española, pero también de fuerte resistencia por parte de los pueblos indígenas. Sin embargo, en la mayoría de los casos, la fuerza de las armas de los conquistadores sometió a los pueblos nativos, que se vieron obligados a habitar pueblos o pequeños centros de habitación, trabajar para ellos y pagar tributos al rey. En el siglo XVIII, los “resguardos” surgieron como resultado de la lucha de los líderes indígenas que exigían la propiedad de los territorios habitados por ellos. Tovar explica que esos resguardos “constituían una propiedad colectiva sobre la tierra para los miembros de estos grupos. Al mismo tiempo se daba legitimidad a su organización política al ‘aceptar’ como caciques a estos líderes indígenas” (Tovar, 2015-2017, p. 37). No obstante, a finales del mismo siglo, las tierras de los grupos indígenas y afrodescendientes ya estaban siendo usurpadas por grandes terratenientes, especialmente en el suroccidente del país. En las guerras de independencia, estos grupos lucharon en busca de la restitución de sus territorios, no siempre con éxito.

En el siglo XX, la fuerte presencia del narcotráfico impactó a todo el país. Los territorios indígenas, por supuesto, también han sido alcanzados:

El conflicto se instaló en los territorios indígenas por la presencia de los paramilitares que se transformaron en bandas de criminales bacrim después de su desarme, la lucha del ejército colombiano contra las guerrillas (Farc y ELN), la presencia de paramilitares que apoyaban a grandes propietarios de tierras o industriales que deseaban apoderarse de los territorios indígenas, las transnacionales detrás de las riquezas mineras, petroleras, su biodiversidad o sus territorios geoestratégicos donde están ubicados sus resguardos ancestrales. (Tovar, 2015-2017, p. 40)

Las luchas históricas de los indígenas, campesinos, afrocolombianos y mestizos por la tierra se manifestaron también en la ciudad, a causa de la migración interna. Las variables estructurales que justifican esa migración en Colombia son, según Torre-Cantalapiedra y Giorguli (2016), el proceso de urbanización, las dinámicas económicas y la evolución de la violencia en el país, principalmente resultado del conflicto político. Los autores señalan que esas dos últimas razones son difíciles de identificar aisladamente y ejemplifican afirmando que: “los terratenientes coaccionan a la población para obtener más terrenos, de modo que el desplazamiento forzado se relaciona con la mayor concentración de la propiedad rural” (Torre-Cantalapiedra y Giorguli, 2016, p. 14). Después de Sudán, Colombia

puesto que los indígenas no explotaron la tierra productivamente, fue justificado convertirla en propiedad privada para aumentar la riqueza producida (N. del T.).

es el país del mundo con mayor número de personas desplazadas forzosamente, hecho que ayuda a escalar este fenómeno migratorio.

En el caso de Brasil, los pueblos nativos se organizaron en tribus autónomas y rechazaron la propiedad privada porque tenían otras formas de relacionarse con el territorio. La tierra de los pueblos indígenas era comunal. Todo esto fue subyugado por los conquistadores portugueses en el siglo XVI a través de la apropiación, explotación y destrucción de las tierras indígenas y la introducción del régimen de tierras occidentales (Tonucci, 2017). La necesidad productiva y el deseo de consolidar el dominio de Portugal hicieron que las comunidades indígenas fueran combatidas y removidas de los nuevos territorios, que se volvieron una colonia de exploración. Importante afirmar que esto se hizo a expensas de la esclavitud y el genocidio de la población indígena.

En un pasado reciente, durante el Régimen Militar [1964-1989], el gobierno de Brasil centralizó y militarizó la política de tierras, fortaleciendo los grandes latifundios (Santos, 1995). En la actualidad, la violencia contra los poseedores y los pequeños productores se mantiene mediante políticas públicas ineficientes y las acciones de las milicias privadas de grandes agricultores y terratenientes. Por un lado, la lucha por los derechos, por otro, la búsqueda de ampliar los privilegios. El resultado es una estructura de propiedad de tierra concentrada y de monopolio.

En las ciudades brasileras, la rápida industrialización que se produjo principalmente a partir de 1930 y la disminución de la oferta de trabajo en el campo generaron un intenso éxodo rural, acelerando el crecimiento y densificación de los centros urbanos. Según Santos (1995), más de 20 millones de campesinos, entre los años 1960 y 1980, salieron del campo y se fueron para las periferias de las ciudades brasileras, número que correspondía a la población de la Argentina en aquella época. Muchas ciudades sufrieron un consecuente abultamiento y no pudieron absorber esta emigración de manera apropiada. El mercado residencial restringido, las políticas sociales irrelevantes y los bajos salarios, insuficientes para el costo de la vivienda, obligaron a estos nuevos habitantes a recurrir a la informalidad por medio de la autoconstrucción en los barrios marginales o parcelaciones en la periferia (Maricato, 2001).

Tanto la historia europea como la colombiana y la brasilera muestran la manera en que la tierra sufrió un proceso de desvinculación social, dejando de ser un medio de subsistencia, un bien común en servicio de propósitos no-económicos para volverse un producto comerciable. Su privatización sigue basándose en el desposeimiento y la violencia, generando pobreza y segregación espacial. En este sentido, para que la tierra sea un instrumento de justicia social, es imprescindible redimir su esencia y garantizar una gestión pública del suelo que no esté sujeta a la lógica del mercado.

II. La importancia de una gestión pública del suelo urbano

La tierra es uno de los elementos fundamentales del sistema capitalista para asegurar la producción industrial. Sin embargo, con el fenómeno de la retención especulativa, la tierra se mantiene vacía esperando la valorización sin ninguna inversión por el propietario, es decir, para que haya acumulación sin reproducción del capital. Esto sucede cuando no hay una gestión adecuada del suelo. El resultado es una secuencia de acontecimientos: la tierra urbanizada se mantiene vacía, lo que significa un desperdicio de la inversión pública en servicios urbanos y el riesgo para la salud pública y seguridad; la ciudad se expande con la perifерización de los más pobres, lo que requiere nuevas inversiones en transporte, equipamientos colectivos y urbanización; el costo de la vivienda aumenta porque la oferta se reduce. Según Maricato (2001), los vacíos urbanos, ignorados por las políticas gubernamentales, se valorizan con inversiones públicas y privadas hechas en la vecindad mientras que las habitaciones de interés social se construyen en áreas aisladas, sin infraestructura adecuada.

De este modo, abordar el tema de las ciudades más justas es debatir el acceso a la tierra bien localizada por parte de los más pobres para que las políticas de vivienda no sean rehenes del binomio desappropriación-localización periférica. Sin embargo, la buena ubicación es sinónimo de alto precio, independientemente del costo de la construcción existente, ya que son áreas con buena infraestructura, equipamientos urbanos, buena movilidad y un cierto grado de escasez en la oferta de lotes en relación con la demanda. En este sentido, no puede considerarse que el propio mercado sea capaz de promover la justicia urbana porque eso no es económicamente beneficioso.

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley. Sin embargo, es necesario que el Estado promueva condiciones para que la equidad sea real y efectiva, puesto que hay grupos discriminados y marginados. En el ámbito territorial, el Estado debe gestionar el suelo a través de la definición de la destinación, edificabilidad y rol que debe desempeñar una determinada propiedad en el contexto urbano con el objetivo de lograr el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la preservación de un ambiente sano, la distribución equitativa de las oportunidades y beneficios del desarrollo. En este sentido, la intervención pública en el mercado del suelo es una forma de democratizar el acceso a la tierra y a la vivienda y priorizar el interés público social. Según Maldonado, Pinilla, Rodríguez y Valencia, (2006):

La gestión del suelo se puede definir como el conjunto de intervenciones de las entidades públicas sobre el mercado de la tierra, destinadas a alcanzar los objetivos éticos y políticos que asume una colectividad en los procesos de transformación, ocupación y conservación de un territorio. (p. 77)

En consecuencia, la propiedad privada no es un derecho fundamental, sino un derecho-deber, visto que no es más posible el ejercicio arbitrario e incontrolado del dominio. Y, la definición de las reglas del juego, tanto en Brasil como en Colombia, es realizada por los municipios, puesto que el desarrollo territorial ocurre de una forma más concreta en la escala local. En estos países, un concepto rector en la definición de derechos y responsabilidades es la función social de la propiedad.

La Constitución brasileña, en su capítulo sobre política urbana, artículo 182, define que la política de desarrollo urbano debe ser implementada por el gobierno municipal y que el instrumento básico para ello es el “Plano Diretor” [Plan Director], que corresponde al Plan de Ordenamiento Territorial adoptado en Colombia. Y es él quien va a definir los requisitos fundamentales para que una propiedad cumpla su función social.

El “Estatuto da Cidade” [Estatuto de la Ciudad], Ley Federal 10.257 de 2001, que regula el capítulo de política urbana de la Constitución brasileña, considera que el ordenamiento y control del uso de la tierra es una de las pautas para permitir el pleno desarrollo de las funciones sociales de la propiedad urbana y evitar varias consecuencias nocivas para la ciudad, como la parcelación, la construcción o el uso excesivo o inadecuado de los predios con relación a la infraestructura urbana y la retención especulativa de los predios urbanos, que resulta en su subutilización o no uso. Otra pauta general de la política urbana presentada en el capítulo 2 de esta ley es la “*garantía do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações*”². Cabe destacar en esta lista, la tierra urbana definida como derecho, lo que hace imprescindible la gestión pública del suelo en las ciudades.

La Constitución Política de Colombia, a su vez, determina, en el artículo 333, que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común, es decir, la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación. En cuanto a la propiedad privada específicamente, trata no solo de los derechos, sino también de los deberes:

Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por

2 Garantía del derecho a las ciudades sostenibles, entendido como el derecho a la tierra urbana, la vivienda, el saneamiento ambiental, la infraestructura urbana, el transporte y los servicios públicos, el trabajo y el ocio, para las generaciones presentes y futuras (N. del T.).

ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. (Constitución Política, 1991, art. 58)

Las normas brasileñas y colombianas abordan el concepto de función social de la propiedad con el fin de garantizar un uso social y medioambientalmente justo y racional del suelo. Este concepto presupone que el territorio es una construcción colectiva y necesita ser administrado integralmente para asegurar la seguridad y salud de los usuarios y vecinos, y el uso adecuado de los recursos naturales disponibles. Para Fernandes y Maldonado (2016), “este paradigma más intervencionista reconoce el ‘poder de policía’ del Estado para imponer restricciones y limitaciones externas sobre los derechos de propiedad individual en el nombre del interés público” (p. 19). Por esa razón, gestionar el suelo es asegurar que la función social de la propiedad se esté cumpliendo porque es un elemento constitutivo y no externo a la propiedad.

En cuanto a las ideas abordadas con anterioridad, es evidente que el mercado de la tierra necesita ser regulado para evitar la retención especulativa y asegurar el acceso a la tierra bien ubicada por aquellas personas que no tienen condiciones financieras para permitírselo. Este control se atribuye constitucionalmente a la administración municipal. Solamente, con la intervención activa del Estado, la ciudad puede convertirse en un espacio más justo, en el que sus características estén al servicio del bien común. Para conocer las posibilidades de acción de la municipalidad en la gestión de suelos urbanos, se analizarán en la siguiente sección los instrumentos normativos que permiten gestionar el suelo para proyectos de vivienda social.

III. Análisis de los instrumentos de gestión del suelo de Colombia y Brasil para adquisición de inmuebles para vivienda de interés social

Las herramientas de planificación y gestión urbanas son impulsoras del desarrollo socioespacial. Sin embargo, aunque estén fuertemente vinculadas, no son intercambiables porque se refieren a diferentes tipos de actividades. Según Marcelo Lopes de Souza (2003), la planificación es la tarea de planear, referida al futuro, que trata de simular la evolución de un proceso y manejar los posibles problemas y beneficios. La gestión, a su vez, se refiere al presente, a la administración de una situación conforme a los recursos disponibles. En este sentido, la planificación prepara y regula la gestión, mientras que la gestión implementa la planificación. Considerando dicha distinción, el siguiente análisis se enfocará en las estrategias para implementar las intenciones definidas en la planificación.

Los instrumentos de gestión del suelo poseen distintas naturalezas y diferentes objetivos. Pueden ser tanto de naturaleza fiscal, regulatoria o formar parte de las medidas de planificación. En cuanto a los objetivos, los principales a alcanzar son:

1. La conservación de los elementos de valor ambiental, arquitectónico, histórico o cultural y de los territorios rurales.
2. La generación de suelo urbanizado para vivienda social, que supere condiciones de exclusión o de riesgo para la vida.
3. La generación de los elementos colectivos de soporte necesarios para habitar en la ciudad (infraestructuras, servicios, equipamientos, espacios verdes y recreativos).
4. El soporte a las actividades relacionadas con la dinámica socioeconómica (productivo-empresarial y aquella relacionada con la economía popular) de cada ciudad. (Maldonado *et al.*, 2006, p. 78)

De todas las metas presentadas, la que corresponde a la temática de esta investigación es la número 2, por lo que los instrumentos de gestión del suelo mapeados serán aquellos que buscan adquirir inmuebles para VIS. Es importante aclarar ese recorte porque no se analizarán todas las herramientas existentes. García, Henao y Vaca (2014), proponen un listado de instrumentos de gestión de suelo que incluye, por ejemplo, aquellos que intervienen en la morfología urbana y en la estructura predial como el reajuste de tierras. Sin embargo, ese recurso no se utiliza para la obtención de inmuebles, sino que, una vez que ya se tengan los bienes, permiten nuevas divisiones en los terrenos para un mejor resultado espacial de futuros proyectos. Por lo que ese tipo de instrumento no será analizado.

La gestión del suelo, tanto en Brasil como en Colombia, es tarea de los municipios. Sin embargo, las normas fundamentales que definen los instrumentos son nacionales. En el marco jurídico existente en los dos países, las principales leyes que tratan del derecho urbanístico son las respectivas Constituciones y, en Brasil, el Estatuto de la Ciudad (Ley Federal 10.257 de 2001) y, en Colombia, la Ley de Reforma Urbana (Congreso de la República, Ley 9 de 1989) y la Ley de Ordenamiento Territorial (Congreso de la República, Ley 388 de 1997). Y esas serán las principales, pero no las únicas, fuentes de consulta. También se considerarán otras leyes nacionales como la Ley 8666 de 1993 de Brasil y la Ley 1742 de 2014 de Colombia.

Durante el trámite de expedición de la Ley 9 de 1989, el entonces presidente colombiano Virgilio Barco Vargas explicó la importancia de la Reforma Urbana. Sus palabras ayudan a comprender la relevancia de esta y de las demás normas que se abordarán en este capítulo:

El problema de la propiedad del suelo y de la apropiación particular de rentas de valorización, que por su naturaleza deberían ser de usufructo común se extiende a las ciudades. La carencia de vivienda ade-

cuada en los sectores más pobres y la persistencia de asentamientos irregulares reclamaba un régimen de intervención en la propiedad del suelo urbano, capaz de garantizar los instrumentos fiscales, de expropiación y de regulación necesarios para hacer frente a las situaciones de injusticia. Gaitán (como se citó en Arbouin-Gómez, 2012, p. 32)

Históricamente, los instrumentos de gestión del suelo no eran diversificados, limitándose a la expropiación por utilidad pública o donación de áreas en nuevas urbanizaciones. Sin embargo, actualmente hay una gama mayor de alternativas para la actuación de la administración pública para garantizar la función social de la propiedad, creación de Banco de Tierras, enfrentamiento de la retención especulativa de los terrenos y promoción del reparto equitativo de cargas y beneficios de la urbanización.

Para el presente trabajo, se realizó la identificación de los instrumentos que se relacionan con el tema en cuestión, teniendo como principales fuentes las normas anteriormente mencionadas. Luego, los instrumentos fueron categorizados de acuerdo al tipo de inmuebles a los que se dirigen, a saber, inmuebles estratégicos para VIS, inmuebles ociosos, nuevos desarrollos, inmuebles en deuda e inmuebles relacionados con actividades ilícitas. Posteriormente, cada instrumento fue descrito y evaluado acorde con su capacidad de contribuir a la adquisición de inmuebles para la implementación de VIS. Finalmente, se analizaron los alcances y límites de las normas y el desempeño del poder público y judicial en la democratización del acceso al suelo y vivienda para la población de bajos ingresos. Ante todo, es importante aclarar que los fines considerados de utilidad pública e interés social son específicos y definidos por el artículo 58 de la Ley 388 de 1997 en Colombia. Uno de ellos es el desarrollo de proyectos de vivienda de interés social. Esta definición será útil para el análisis de las normas. En la tabla n.º 1, se presenta la categorización, descripción y evaluación de cada instrumento.

Tabla 1. Instrumentos de gestión del suelo para adquisición de inmuebles para VIS - Brasil y Colombia

INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL SUELO PARA VIS - BRASIL Y COLOMBIA -
<p>[1C] COLOMBIA: Banco de Tierras/ Banco Inmobiliario (vinculado a otros instrumentos)</p> <p>Ley 388 de 1997 art. 91 y 118 Ley 3a. de 1991 art. 22 Ley 9a. de 1989 art. 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76 Ley 489 de 1998</p> <p>Definición: también llamados de patrimonios municipales del suelo, los bancos de tierras/ bancos inmobiliarios son entes públicos encargados de adquirir suelos por enajenación voluntaria, expropiación o extinción del dominio para que la administración municipal cree patrimonios o reservas públicas de tierra urbanizada para posibilitar el desarrollo de los objetivos contenidos en el POT y regular el mercado del suelo. Los bancos pueden recibir donaciones y ejercer su Derecho de Preferencia.</p> <p>Relación con VIS: la ejecución de planes de vivienda de interés social es uno de los fines que justifican la actuación de los bancos de tierras. Los bancos no ejecutan los programas de VIS, sino que aportan o disponen del suelo requerido para desarrollarlos.</p>

INMUEBLES ESTRATÉGICOS PARA VIS

[2B] BRASIL: Direito de Preempção [Derecho de Preferencia]

Ley 10.257 de 2001 art. 25, 26, 27.

Definición: ese instrumento otorga al poder público municipal preferencia para adquisición de inmueble urbano que esté a la venta en áreas predeterminadas por el PD.

Relación con VIS: este instrumento será utilizado siempre que la administración pública necesite áreas para la ejecución de programas y proyectos habitacionales de interés social y otros fines de utilidad pública.

[3C] COLOMBIA: Derecho de Preferencia

Ley 9a de 1989 art. 73, 74, 75, 76.

Definición: derecho ejercido por el Banco Inmobiliario o entidad territorial en la compra de un inmueble para destinarlo a proyectos e intervenciones urbana de interés público o social, garantizando el cumplimiento del POT e interviniendo en el mercado del suelo. Este instrumento garante derechos de adquisición preferente de los bienes cuando su propietario ha decidido venderlo.

Relación con VIS: después de delimitar un área apropiada para la ejecución de proyectos de VIS, la entidad pública posee la primera opción de compra del terreno cuando este sea colocado en venta por su propietario.

[4C] COLOMBIA: Declaratoria de Utilidad Pública o Interés Social

Ley 388 de 1997 art. 58, Ley 9a. de 1989 art. 10.

Definición: instrumento necesario antes de decretar la expropiación de un inmueble para destinarlo a un fin de utilidad pública o interés social.

Relación con VIS: el Estado interviene el derecho de propiedad sobre predios que requiere adquirir para la ejecución de obras de VIS.

[5C] COLOMBIA: Enajenación voluntaria

Ley 388 de 1997 art 58, 59, 60, 61 | Ley 9a. de 1989 art. 11, 12 | Ley 1682 de 2013 | Ley 1742 de 2014.

Definición: instrumento que permite al Estado comprar predios o inmuebles declarados de utilidad pública o interés social para el desarrollo de un proyecto específico. El proceso es de venta voluntaria y directa, o sea, hay un acuerdo formal entre el propietario y la administración.

Relación VIS: el suelo comprado mediante enajenación voluntaria puede ser utilizado para el desarrollo de obras de VIS siempre que eso sea coherente con los usos del suelo, objetivos, programas y proyectos establecidos por el POT.

[6C] COLOMBIA: Expropiación judicial o administrativa

Ley 388 de 1997 art 58, 59, 60, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 72 | Ley 1564 de 2012 art. 399 | Ley 9a. de 1989 art. 12.

Definición: la expropiación es una operación de derecho público contra la voluntad del dueño, pero en provecho público o social y mediante una indemnización previa que comprende el daño emergente y el lucro cesante. Será obligatoria cuando no se ha llegado a un acuerdo formal para la enajenación voluntaria después del plazo establecido. Por norma general, es de carácter judicial. Expropiación vía administrativa es para cuando existan especiales condiciones de urgencia o cuando se presente el incumplimiento de la función social de la propiedad por parte del adquirente en pública subasta de los terrenos e inmuebles objeto de enajenación forzosa.

Relación con VIS: la expropiación somete la propiedad privada a los intereses públicos con indemnización justa. El inmueble expropiado puede ser destinado a VIS siempre que esto esté de conformidad con los objetivos y usos del suelo establecidos en el POT.

INMUEBLES OCIOSOS

[7B] BRASIL: Demarcação de Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS) [Demarcación de Zonas Especiales de Interés Social]

Ley 10.257 de 2001 art. 4, 42.

Definición: Plan de Ordenamiento Territorial llamado de Plano Diretor [Plan Director] deberá demarcar zonas especiales de interés social (ZEIS) para la regularización de asentamientos irregulares existentes y para reserva de áreas vacías urbanizadas tanto públicas como privadas para la producción habitacional.

Relación con VIS: la ejecución de VIS en terrenos o edificios vacíos urbanizados posibilita una mejor ubicación y la producción a costos más bajos.

[8B] BRASIL: Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios [Parcelación, edificación o uso obligatorios]

Constitución Federal art. 182 | Ley 10.257 de 2001 art. 5, 6.

Definición: instrumento para exigir el adecuado aprovechamiento del suelo urbano, bajo pena de incremento en el impuesto predial y expropiación. Los plazos son: iniciar el proceso de licencia 1 año después de la notificación; empezar la obra 2 años después de la obtención de la licencia.

Relación con VIS: el instrumento posibilita la ampliación de la oferta de inmuebles, antes retenido por procesos especulativos. Además de ello, no estimula la ampliación de los límites de la ciudad, sino la ocupación de los vacíos urbanos existentes.

[9B] BRASIL: Imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo [Impuesto sobre la propiedad predial y territorial urbana progresivo en el tiempo]

Constitución Federal art. 182 | Ley 10.257 de 2001 art. 7.

Definición: el municipio procederá a la aplicación del impuesto predial progresivo en el tiempo con el aumento del valor por el plazo de cinco años si la obligación de parcelar, edificar o utilizar no está atendida.

Relación con VIS: ese instrumento aumenta la presión para que el propietario ejerza la función social de su inmueble o lo disponga para el desarrollo de programas de VIS y otros de interés social.

[10B] BRASIL: Desapropriação com pagamento em títulos [Expropiación con pago en títulos]

Constitución Federal art. 182 | Ley 10.257 de 2001 art. 8.

Definición: después de cinco años de cobro del impuesto predial progresivo sin que el propietario haya cumplido la obligación de parcelación, edificación o utilización, el municipio podrá proceder a la expropiación del inmueble, con pago en títulos de la deuda pública.

Relación con VIS: el municipio procederá al adecuado aprovechamiento del inmueble en el plazo máximo de cinco años, contados a partir de su incorporación al patrimonio público, pudiendo destinarlo a programas de VIS.

[11B] BRASIL: Consórcio Imobiliário [Consorcio Inmobiliario]

Ley 10.257 de 2001 art 46.

Definición: instrumento por medio del cual el propietario transfiere su inmueble al Estado para la realización de obras y, como pago, recibe unidades debidamente urbanizadas o edificadas. Las demás unidades son incorporadas al patrimonio público.

Relación con VIS: el consorcio inmobiliario es una forma de viabilizar financieramente la obligación de parcelación, edificación o uso del inmueble notificado. El poder público puede ejecutar obras necesarias para el municipio, incluyendo VIS.

[12C] COLOMBIA: Declaratoria de Desarrollo o Construcción Prioritarios

Ley 388 de 1997 art 52, 99.

Definición: obligación de cumplir la función social de la propiedad por medio de la urbanización y construcción en los tiempos y bajo las condiciones definidos por el POT. Los plazos son: Terrenos en suelo de expansión: 3 años para urbanizar; terrenos en suelo urbano: 2 años para construir; terrenos en suelo urbano: 2 años para urbanizar; unidades de actuación urbanística: el plazo se incrementa en un 50 %; dificultades de mercado: puede ampliarse hasta por 18 meses.

Relación con VIS: cuando los tiempos y condiciones no se cumplen, empieza el proceso de enajenación forzosa y el inmueble puede ser utilizado para la ejecución de proyectos de VIS.

[13C] COLOMBIA: Enajenación forzosa

Ley 388 de 1997 art 44, 52, 53, 54, 55, 56, 131.

Definición: ocurre por incumplimiento de la función social de la propiedad en terrenos declarados como de desarrollo o construcción prioritarios. Se aplica a terrenos localizados en suelo de expansión, terrenos urbanizables en suelo urbano y a terrenos urbanizados sin construir cuando las obras no se inicien dentro de los plazos establecidos por la declaratoria. Además de lo anterior, se aplica a edificaciones públicas o privadas abandonadas, subutilizadas o no utilizadas en más de un 60 % de su área construida cubierta que no sean habilitadas y destinadas a usos ilícitos. El proceso de enajenación forzosa ocurre en pública subasta.

Relación con VIS: este instrumento combate la retención especulativa de inmuebles, los vacíos urbanos y aumenta la oferta de terrenos para el desarrollo urbano, incluyendo construcción de VIS.

NUEVOS DESARROLLOS

[14B] BRASIL: Operação Urbana Consorciada [Operación Urbana Consorciada]

Ley 10.257 de 2001 art. 32, 33, 34.

Definición: el conjunto de intervenciones y medidas coordinadas por el poder público municipal, con la participación de los propietarios, habitantes, usuarios permanentes e inversores privados, con el objetivo de alcanzar en un área transformaciones urbanísticas estructurales, mejoras sociales y la valorización ambiental.

Relación VIS: La Ley 10.257 de 2001 no exige la ejecución de VIS. Pero cada operación urbana consorciada, para ser aprobada, necesita una ley específica que deberá definir el programa de atención económica y social para la población directamente afectada por la operación y la contraprestación a ser exigida de los propietarios, usuarios permanentes e inversores privados, lo que puede significar el desarrollo de programa de VIS. Además de ello, los recursos obtenidos por el poder público municipal deben ser aplicados exclusivamente en la propia operación urbana consorciada. Entonces, caso sean construidas VIS, se garantiza la ubicación en el sector urbanizado y estructurado por la misma operación urbana.

[15C] COLOMBIA: Plan Parcial

Ley 388 de 1997 art 19, 26, 27, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 92.

Definición: es un instrumento de planificación y gestión del suelo para áreas determinadas del suelo urbano y para las áreas incluidas en el suelo de expansión urbana, además de las que deban desarrollarse mediante unidades de actuación urbanística, macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales. El plan parcial establece ámbitos espaciales de reparto equitativo de cargas y beneficios, para superar la tradicional y problemática gestión predio a predio.

Relación con VIS: los planes parciales deberán determinar porcentajes del suelo que serán destinados al desarrollo de programas de VIS, así como los mecanismos para la compensación de esa carga urbanística, pues este tipo de programa puede localizarse en otras zonas de la ciudad, de acuerdo con el POT.

INMUEBLES EN DEUDA

[16B] BRASIL: Dação em Pagamento [Donación en Pago]

Ley 8666 de 1993 art. 19 | Ley 4320 de 1964.

Definición: instrumento que permite al Estado recibir algo que no sea dinero en el pago de deudas. Durante la elaboración del PD, la administración municipal puede identificar los inmuebles que tienen deuda para incorporarlos al patrimonio público para satisfacer diferentes necesidades del ordenamiento territorial.

Relación con VIS: este instrumento es una manera de formación de un Banco de Tierras por medio de la donación de inmuebles por parte del deudor, es decir, sin que haya inversión de dinero por parte del Estado.

INMUEBLES RELACIONADOS CON ACTIVIDADES ILÍCITAS

[17C] COLOMBIA: Extinción de dominio

Ley 9a. de 1989 art. 70 | Ley 333 de 1996 | Ley 785 de 2002 | Ley 1708 de 2014.

Definición: pérdida del derecho de dominio a favor del Estado, sin contra prestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular cuando el bien haya sido utilizado o destinado para actividades ilícitas.

Relación con VIS: una vez que el inmueble sea adquirido por el Banco Inmobiliario puede ser utilizado para el desarrollo de VIS.

Fuente: elaboración propia

Los inmuebles estratégicos para VIS se definen en los instrumentos de planificación a partir de diferentes factores, como la estructura urbana, los equipamientos existentes, los demás proyectos de ciudad. Por ello, suelen ser predios con buena inserción urbana, dentro de una lógica de desarrollo territorial más amplia. Dentro de los instrumentos de gestión del suelo para inmuebles estratégicos para VIS (figura n.º 1), el Derecho de Preferencia presente en las normas de Brasil y Colombia promueve una interferencia directa en el mercado inmobiliario y permite la construcción de VIS en lotes con mejor ubicación y, además, permite monitorear las transacciones en un sector específico. La Declaratoria de Utilidad Pública o Interés Social prevista por la normativa colombiana, cuando va precedida por el Anuncio de Proyecto que congela el valor de los predios, permite al poder público pagar el valor del avalúo comercial de adquisición sin el monto correspondiente a la plusvalía o mayor valor generado por el propio anuncio del proyecto (Presidente de la República, Decreto-Ley 1077 de 2015). Esa articulación entre los mecanismos presentes en las normativas contribuye a la viabilidad económica del proyecto de VIS. Respecto a la adquisición de inmuebles estratégicos para la construcción de VIS, ya sea mediante acuerdo (enajenación voluntaria) o de manera impositiva (expropiación), es necesario el soporte del POT para justificar dicha acción. Cabe resaltar, que la expropiación administrativa solo debería ser aplicada en caso de emergencia. La vía adecuada cuando no hay acuerdo entre el poder público y el propietario es la expropiación judicial para que exista sentencia, indemnización previa y, posteriormente, la expropiación y entrega del inmueble.

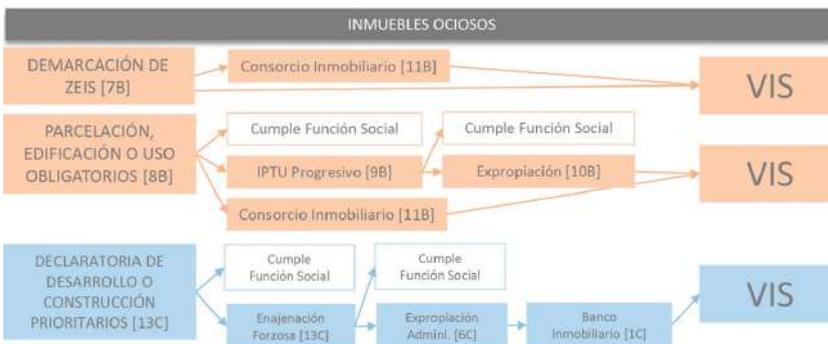
Figura 1. Relación entre los instrumentos de gestión del suelo para inmuebles estratégicos para VIS.



Fuente: elaboración propia

Combatir los inmuebles ociosos es un método de optimizar el uso de la infraestructura y equipamientos existentes y evitar la expansión del tejido urbano. Asimismo, es una oposición a la especulación inmobiliaria y, en muchos casos, aumenta la sensación de seguridad al llevar usos a espacios abandonados. Para los inmuebles ociosos (figura n.º 2), la normativa brasileña contempla la demarcación de zonas de interés social y un conjunto de instrumentos que siguen una lógica y una temporalidad muy claras. El primer paso ante el incumplimiento de la función social es exigir la parcelación, edificación o uso de la propiedad. Si no se cumple la exigencia, el dueño puede transferir su propiedad al Estado o debe pagar el impuesto predial progresivo en el tiempo. Luego, si el inmueble permanece ocioso, se aplica la expropiación con pago en títulos. Esa secuencia de instrumentos le permite al propietario entender que el aprovechamiento de su inmueble impacta a todo el municipio y que él tiene oportunidades para darle un destino coherente a lo definido en los instrumentos de planificación. La normativa colombiana, en cambio, no considera estrategias intermedias entre la declaratoria de desarrollo o construcción prioritarios y la enajenación forzosa.

Figura 2. Relación entre los instrumentos de gestión del suelo para inmuebles ociosos.



Fuente: elaboración propia

Los instrumentos de gestión del suelo para nuevos desarrollos urbanos (figura n.º 3), tanto de Brasil como de Colombia, no requieren la construcción de VIS en el mismo lugar donde se implementa el proyecto. Pero esa posibilidad existe como una forma de contraprestación por parte de los promotores de la intervención. Si eso sucede, el beneficio en términos socioespaciales es grande porque el espacio urbano resultante es más inclusivo, con diversidad de clases sociales, donde la población de bajos ingresos puede disfrutar de la mejora urbanística estructural, fruto de la propia intervención.

Figura 3. Relación entre los instrumentos de gestión del suelo para inmuebles ociosos.



Fuente: elaboración propia

En Brasil, el instrumento de donación en pago para los inmuebles en deuda (figura n.º 4) es especialmente útil cuando la ausencia de predios es una barrera para la concreción de la planificación urbana. El Estado no recibe dinero, sino propiedades donde se pueden construir VIS, si es el caso. En Colombia, la extinción de dominio de inmuebles relacionados con actividades ilícitas (figura n.º 4) vincula la propiedad privada no solo a la función social, sino también a los valores ético-sociales del Estado. Por medio de esa herramienta, se otorgaron reparaciones a víctimas de las organizaciones criminales y, a través del Banco de Tierras, se pueden implementar proyectos de VIS, restableciendo la función social que corresponde a la propiedad.

Figura 4. Relación entre los instrumentos de gestión del suelo para inmuebles en deuda e inmuebles relacionados con actividades ilícitas.



Fuente: elaboración propia

Ahora bien, la existencia de un principio o herramientas normativas, por muy relevantes que sean, no garantiza su aplicación. Los límites en la actuación del poder público y poder judicial obstaculizan su materialización. El resultado son territorios que no son inclusivos y que potencian la ilegalidad en el acceso al suelo y a la vivienda urbana por parte de la población de bajos ingresos.

Una de las barreras para la implementación de esos instrumentos es la ineficiencia de la gestión pública por falta de personal técnico en las alcaldías, mal manejo o ausencia de recursos financieros para la gestión y carencia de una actuación sistémica. El desarrollo institucional debe apuntar a la creación de un verdadero sistema de gestión territorial, es decir, la implementación de un sistema que concentre y distribuya la información, que contemple conocimiento técnico, monitoreo de las dinámicas inmobiliarias y económicas del territorio, siempre enfocándose en el interés público y la participación de los actores sociales involucrados. La existencia de ese sistema es fundamental para una efectiva actuación del poder público y la consolidación de la justicia socio-territorial. Además, es necesario perspicacia para articular los instrumentos y hacer que se complementen.

Una segunda barrera es el conservadurismo y los intereses políticos tanto del poder público como del judicial. La concepción dominante sigue siendo la de que los derechos de los propietarios son absolutos y se superponen a sus deberes y a los intereses sociales, ambientales y culturales colectivos. La tierra sigue siendo vista como una mercancía, de la cual su dueño puede disponer de la manera como quiera y, además de eso, el valor de cambio sigue siendo más relevante que el valor de uso. Fernandes y Maldonado (2016), plantean que “dentro de esta tradición legal individualista, el derecho a usar y disponer de la propiedad se malinterpreta frecuentemente como el derecho a no usar o disponer de la propiedad” (p. 18). Este tipo de concepción genera graves consecuencias. No obstante, la jurisprudencia progresiva, las reivindicaciones de diversos movimientos sociales y un creciente debate legislativo está, gradualmente, cambiando la realidad. Según los mismos autores:

La Corte Constitucional de Colombia ha adoptado en forma consistente una interpretación progresiva, respaldando la noción de la función social de la propiedad y el derecho social a la vivienda. Un estudio reciente de decisiones judiciales dictadas por las cortes superiores de varios estados brasileños demuestra que el nuevo paradigma legal ha sido asimilado en aproximadamente el 50 por ciento de sus decisiones, mientras que las restantes siguen siendo orientadas por el paradigma conservador del Código Civil. (Fernandes y Maldonado, 2016, p. 21)

En la teoría urbana, un concepto que dialoga con lo de función social de la propiedad es el Derecho a la Ciudad. De la misma manera que el Derecho a

la Vivienda se ha reducido a reclamar más viviendas con el suministro del mayor número de viviendas, lo más barato y lo más rápido posible, el Derecho a la Ciudad ha sido considerado sinónimo de acceso a bienes y servicios, es decir, logros materiales (Lefèbvre, 2008). En un enfoque distinto, se considera Derecho a la Ciudad el hecho de ejercer plenamente la ciudadanía, poder decidir y no solo consumir lo que la ciudad puede ofrecer; confrontando lo real y lo posible, la acumulación de dinero y las necesidades de la sociedad urbana. Según Granda y Mejía (2013), el trasfondo ético y político del Derecho a la Ciudad “implica asumir el territorio como un espacio público en su conjunto, incluyente, democrático y pluralista” (p. 84). Y el concepto de Derecho a la Vivienda, a su vez, va más allá del edificio y engloba todos los derechos sociales inherentes al espacio urbano como el derecho a la movilidad, el ocio, la cultura, la educación y la salud. Por tanto, acceder al suelo y a la vivienda es solamente una parte de los derechos que el poder público debe garantizar, pues se vuelve indispensable el pensamiento holístico sobre la ciudad, mucho más que la mera suma de las partes, para que los aspectos fundamentales no sean subyugados.

A partir del análisis de los instrumentos, se concluye que la gestión urbana es más compleja que la propia planificación porque es en este momento que las ideas necesitan concretarse y que los principios fundamentales necesitan ser obedecidos. Para una efectiva democratización del acceso al suelo urbano para los más pobres, la gestión del suelo necesita adecuarse a las nuevas dinámicas de la gestión pública, como la financiera, incluyendo los tributos y control del gasto público. Además, debe haber una capacitación del poder judicial para que las decisiones sean coherentes con los principios constitucionales existentes en cada país. Por último, es importante resaltar que el propio proceso de urbanización ha sufrido transformaciones, y nuevas demandas han ganado centralidad como la cuestión de movilidad, participación social, sostenibilidad, acceso a las nuevas tecnologías, y eso hace que la democratización del acceso al suelo urbano se vuelva más compleja.

Conclusión

El proceso de periferización de la población pobre es un fenómeno común en América Latina y se presenta por medio de ocupaciones de áreas vacías o programas gubernamentales de producción de vivienda de interés social en áreas no urbanizadas. La segregación social resultante impacta en la movilidad, acceso a empleo, educación, ocio y salud; pues, en general, las áreas periféricas carecen de equipamientos e infraestructura urbana. La tendencia mundial ha sido la diversificación social en el tejido urbano y la generación de viviendas de interés social en la región central de las ciudades.

En ese sentido, la gestión del suelo al ser conducida por el poder público tiene el deber de priorizar el uso y no el título de propiedad, pues un inmueble ocioso es el camino para la exclusión. La tierra, entonces, volvería a ser lo que históricamente fue: un medio de subsistencia, un instrumento de justicia social. Con eso, la población de bajos ingresos podría acceder al suelo urbanizado, concretando su derecho a la ciudad, y no quedarse rehén de la lógica del mercado inmobiliario, que busca el lucro.

Los instrumentos de gestión del suelo existentes en Brasil y Colombia que posibilitarían la ejecución de programas de VIS son, en muchos casos, similares y siguen en la misma dirección, a saber, garantizar la función social de la propiedad, afrontar la retención especulativa de los inmuebles y promover el reparto equitativo de cargas y beneficios de la urbanización. Sin embargo, la materialización de estos instrumentos se torna limitada debido a la ausencia de un sistema de gestión territorial en los municipios y a causa de los intereses y conservadurismo de la gestión pública y del propio poder judicial.

En cuanto a las ideas abordadas con anterioridad, se puede afirmar que hay instrumentos que viabilizan programas de viviendas de interés social en áreas centrales. Lo que no hay es su aplicación para cambiar la dinámica de los mercados del suelo. Así, se refuerzan los procesos de especulación y segregación socioespacial y se fortalece el concepto de que el derecho de propiedad es absoluto. El hecho de que Colombia y Brasil tengan a más de una década normas que buscan hacer efectiva la función social de la propiedad no ha producido un desarrollo urbano equilibrado, y ese contraste entre las normas, la planificación y la gestión urbana debe seguir siendo objeto de investigaciones para explicitar los conflictos y construir soluciones.

Referencias bibliográficas

- Arbouin-Gómez, F. (2012). Derecho urbanístico y desarrollo territorial colombiano. Evolución desde la colonia hasta nuestros días. *Universitas*, 61(124), 17-42.
- Brasil. (1988). Constituição 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Atlas.
- Brasil. (21 de junho de 1993). Ley n.º 8.666. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União.
- Brasil. (19 de dezembro de 1979). Lei n.º 6.766. Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União.
- Brasil. (10 de julho de 2001). Lei n.º 10.257. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União.

- Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política. Bogotá.
- Colombia. Congreso de la República. (11 de enero de 1989). Ley 9. Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones. Bogotá. *Diario Oficial* n.º 38.650.
- Colombia. Congreso de la República. (julio 18 de 1997). Ley 388. Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones. Bogotá. *Diario Oficial* n.º 43.091.
- Colombia. Congreso de la República. (26 de diciembre de 2014). Ley 1742. Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, y los demás sectores que requieran expropiación en proyectos de inversión que adelante el Estado y se dictan otras disposiciones. Bogotá. *Diario Oficial* n.º 49.376.
- Colombia. Presidente de la República. (26 de mayo de 2015). Decreto-Ley 1077. Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio. Bogotá.
- Fernandes, E. y Maldonado, M. (2016). El derecho y la política del suelo en América Latina: nuevos paradigmas y posibilidades de acción. En E. Fernandes y B. Alfonsin (org), *A construção do Direito Urbanístico na América Latina* (pp. 17-22). Belo Horizonte: Gaia Cultural- Cultura e Meio Ambiente.
- García, C., Henao, C. y Vaca, M. (2014). Instrumentos de gestión de suelo para vivienda de interés social en Colombia: Análisis de caso. *Revista DYNA*, 81(184), 217-224.
- Granda, D. y Mejía, J. (2013). Irregularidad en la ocupación del suelo urbano en Medellín. Sistematización de experiencias. *Revista Estudios de Derecho*, 70(155), 71-102. Recuperado de <https://aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/red/article/view/21982/18223>
- Jaramillo, S. (1999). El papel del mercado del suelo en la configuración de algunos rasgos socioespaciales de las ciudades latinoamericanas. *Revista Territorios*, (2), 107-129. Recuperado de <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/territorios/article/view/5689>
- Lefèbvre, H. (2008). *O direito à cidade* (5ta ed.). São Paulo: Centauro.
- Lopes de Souza, M. (2003). *Mudar a Cidade - Uma Introdução Crítica ao Planejamento e à Gestão Urbanos*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil.
- Maldonado, M., Pinilla, J., Rodríguez, J. y Valencia, N. (2006). *Planes parciales, gestión asociada y mecanismos de distribución equitativa de cargas y beneficios en el sistema urbanístico colombiano: Marco jurídico, conceptos básicos y alternativas de aplicación*. Bogotá: Lincoln Institute of Land Policy.
- Maricato, E. (2001). *Brasil, cidades: alternativas para a crise urbana* (2da ed.). Petrópolis: Vozes.
- Polanyi, K. (2003 [1957]). *La Gran Transformación: Los Orígenes políticos y económicos de nuestro tiempo*. México: FCE (Obra original publicada en 1957).

- Santos, F. A. dos. (1995). *Direito agrário: política fundiária no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey.
- Tonucci, J. B. M. (2017). *Comum urbano: a cidade além do público e do privado*. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais.
- Torre-Cantalapiedra, E. y Giorguli, S. E. (2016). Movilidades internas e internacionales en Colombia: determinantes, patrones migratorios y diversidad de destinos, 1950-2010. *Revista Latinoamericana de Población*, 10(19), 7-32. Recuperado de <http://revistarelap.org/index.php/relap/article/view/46>
- Tovar, P. A. (2015-2017). Diversas miradas teóricas en torno a la problemática de los territorios indígenas y su lucha por la tierra, en Colombia y en el Cauca. *Antropacífico Grupo de Investigación*, 13, 14, 15. 36-45. Recuperado de <https://www.unicauca.edu.co/versionP/sites/default/files/files/Revista-Antropacifico.pdf#page=37>