



**SUPERINTENDENCIA
DE NOTARIADO
& REGISTRO**
La guarda de la fe pública



**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

3 NOV 2014

25 1 2014

INSTRUCCIÓN CONJUNTA No. 13

PARA: DIRECTORES TERRITORIALES DE INCODER Y REGISTRADORES DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DEL PAIS.

DE: GERENTE GENERAL DE INCODER Y SUPERINTENDENTE DE NOTARIADO Y REGISTRO.

**ASUNTO: SENTENCIAS DE DECLARACIÓN JUDICIAL DE PERTENENCIA SOBRE TERRENOS PRESUNTAMENTE BALDIOS Y ACCIONES A SEGUIR.
CUMPLIMIENTO SENTENCIA T- 488 DE 9 DE JULIO DE 2014**

FECHA: 13 NOV 2014

Señores Registradores de Instrumentos Públicos y Directores Territoriales:

La Superintendencia de Notariado y Registro, en el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia, ha advertido un número considerable de sentencias judiciales de declaración de pertenencia sobre predios con indicio certero de ser terrenos baldíos de la Nación, toda vez que si bien en ocasiones cuentan con cédula catastral, no poseen antecedente registral o este corresponde a falsa tradición como por ejemplo declaración de mejoras sobre terrenos baldíos de la Nación, incumpliendo a primera vista con lo establecido en la normatividad agraria vigente para acreditar la propiedad privada. Se han identificado casos en que los Jueces de conocimiento deciden declarar la prescripción adquisitiva del derecho de dominio, sin vincular a INCODER, entidad competente para establecer la verdadera naturaleza jurídica de estos inmuebles y por lo tanto sin la plena seguridad de ser predios privados.

Por otro lado, la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-488 de 9 de julio de 2014, dentro de la acción de tutela con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, ordenó expresamente:

"SEXTO - ORDENAR: a la Superintendencia de Notariado y Registro expedir, dentro de las dos (2) semanas siguientes a la notificación de esta providencia, una directriz general dirigida a todas las oficinas seccionales en la que: a) explique la imprescriptibilidad de las tierras baldías en el ordenamiento jurídico colombiano; b) enumere los supuestos de hecho y de derecho que permitan pensar razonablemente que se trata de un bien baldío; y c) diseñe un protocolo de conducta para los casos en que un juez de la república declare la pertenencia sobre un bien presuntamente baldío. Copia de la misma deberá ser enviada a la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional."



Superintendencia de Notariado y Registro
Calle 26 No. 13-49 Int. 201 - PBX (1)328-21- 21
Bogotá D.C. - Colombia
<http://www.supematariada.gov.co>

[Handwritten signature]

251

3 NOV 2014

En este orden de ideas, a fin de dar cumplimiento a lo ordenado por la Corte Constitucional, se expide la presente Instrucción conjunta con el INCODER y la SNR, para Registradores, Calificadores, Directores Regionales y Directores Técnicos del INCODER con el fin de orientarlos en la identificación de los casos en que presuntamente prescriben terrenos baldíos de la Nación, y el trámite que debe adelantarse ante las providencias de declaración judicial de pertenencia.

Lo anterior, teniendo en cuenta los siguientes fundamentos jurídicos:

I. Naturaleza jurídica de los predios baldíos

Los baldíos, son inmuebles rurales (los baldíos nacionales no solamente son de carácter rural, también existen predios baldíos urbanos, cuya administración recae sobre las entidades municipales de acuerdo al artículo 123 de la Ley 388 de 1997 sin ser óbice, que quien determina o clarifica la propiedad de esta clase de predios, es el INCODER, por lo que es pertinente omitir la palabra "rurales"), que se encuentran dentro del territorio nacional y que le pertenecen al Estado por carecer de dueño, tienen la calidad de bienes fiscales y están destinados a ser adjudicados a las personas en el caso que así lo sean y que cumplan los requisitos exigidos por Ley, así, de conformidad con lo establecido en el artículo 150 numeral 18 de la Constitución Política, el Congreso de la República mediante el artículo 65 de la Ley 160 de 1994, señaló el régimen jurídico de los baldíos, en los siguientes términos:

"La Propiedad de los terrenos baldíos adjudicables, sólo puede adquirirse mediante título traslativo de dominio otorgado por el Estado a través del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, o por las entidades públicas en que delegue esta facultad. Los ocupantes de tierras baldías, por ese solo hecho, no tiene la calidad de poseedores conforme al Código Civil, y frente a la adjudicación por el Estado sólo existe una mera expectativa".

II. Acreditación de la propiedad privada y presunción legal

Conforme a lo establecido por el artículo 48 de la Ley 160 de 1994, las formas de acreditar propiedad privada a partir de la vigencia de ésta norma son:

1. **TÍTULO ORIGINARIO EXPEDIDO POR EL ESTADO QUE NO HAYA PERDIDO SU EFICACIA LEGAL**, entendiéndose que el Estado, a través de las diferentes disposiciones sobre adjudicación de terrenos baldíos, se ha desprendido de su propiedad, en favor de las personas que acreditaran los respectivos requisitos de ley, a través de pronunciamientos que se han denominado "Resolución de Adjudicación".
2. **TÍTULOS DEBIDAMENTE INSCRITOS, OTORGADOS CON ANTERIORIDAD AL CINCO (5) DE AGOSTO DE 1994, EN LOS QUE CONSTEN TRADICIONES DE DOMINIO POR UN TÉRMINO NO INFERIOR A AQUEL SEÑALADO PARA LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA**, aclarando que la expresión "títulos", hace

2

9/10



251

3 NOV 2014

referencia a escritura pública y por tal motivo al leerse la norma debe entenderse a las escrituras otorgadas con anterioridad al 5 de agosto de 1994, fecha de vigencia de la Ley 160 de 1994, toda vez que el legislador de esta anualidad fue el que consagró dicha disposición. En dichos instrumentos públicos debe expresarse de manera clara, precisa y contundente que los que se transfieren es el derecho de propiedad.

En este orden, no acreditan propiedad privada la venta de cosa ajena, la transferencia de derecho incompleto o sin antecedente registral, protocolización de documento privado de venta de derechos de propiedad y/o posesión (ejemplo carta venta) y protocolización de declaraciones de terceros ante Juzgados o Notaría sobre información de dominio y/o posesión, hipótesis que corresponden a las denominadas falsas tradiciones, a que se refiere la transcripción del parágrafo 3º del artículo 8º de la hoy Ley 1579 de 2012, por la cual se expide el Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos y se dictan otras disposiciones. En otras palabras, tales hechos no tienen la eficacia de traspasar el dominio de derechos reales como es el correspondiente a la propiedad de un predio, así los actos o contratos, se encuentren inscritos en los respectivos folios de matrículas inmobiliaria, toda vez que antes de expedirse el anterior estatuto de registro de instrumentos públicos (Decreto 1250 de 1970), se permitía su inscripción, pero que en ningún momento son actos constitutivos de transferencia de dominio o propiedad de un bien inmueble.

Adicionalmente, es importante destacar que dicha calificación registral se hace sobre terrenos baldíos, en cuyo caso el artículo 65 de la Ley 160 de 1994, indica que la propiedad de las tierras baldías pertenecen a la **NACIÓN** y solo puede adquirirse mediante título traslativo de dominio otorgado por el Estado, a través de las distintas autoridades que tuvieron competencia para su adjudicación, y "Los ocupantes de tierras baldías, por ese solo hecho, no tienen la calidad de poseedores conforme al Código Civil, y frente a la adjudicación por el Estado sólo existe una mera expectativa."

Es pertinente mencionar en cuanto a la forma de probar la propiedad privada, que la ley 200 de 1936, en su artículo 1 modificado por el artículo 2 de la ley 4 de 1973 hoy vigentes, establecen una presunción del siguiente tenor:

"ARTICULO. 1.- Modificado, Artículo. 2, Ley. 4 de 1973. Se presume que no son baldíos, sino de propiedad privada, los fundos poseídos por particulares, entendiéndose que dicha posesión consiste en la explotación económica del suelo por medio de hechos positivos propios de dueño, como las plantaciones o sementeras, la ocupación con ganados y otros de igual significación económica."

El cerramiento y la construcción de edificios no constituyen por sí solos pruebas de explotación económica pero sí pueden considerarse como elementos complementarios de ella. La presunción que establece este Artículo se extiende también a las porciones incultas cuya existencia se demuestre como necesaria para la explotación económica del predio, o como complemento para el mejor aprovechamiento de este, aunque en los terrenos de que se trate no haya continuidad o para

Handwritten signature



Handwritten signature

251

11 JUL 2014

el ensanche de la misma explotación. Tales porciones pueden ser conjuntamente hasta una extensión igual a la mitad de la explotada y se reputan poseídas conforme a este Artículo. (Subraya propia).

ARTICULO. 2.- Se presumen baldíos los predios rústicos no poseídos en la forma que se determina en el Artículo anterior."

En consecuencia, las anteriores presunciones, son aquellas que la doctrina ha denominado presunciones legales, esto es, que admiten prueba en contrario, y en los artículos 2 y 3 del mismo cuerpo normativo, hoy artículo 48 de la ley 160 de 1994, establecen cuál es la prueba en contra que desvirtúa la presunción de que un predio explotado económicamente no es propiedad privada:

"ARTICULO. 3.- Acreditan propiedad privada sobre la respectiva extensión territorial, y en consecuencia desvirtúan la presunción consagrada en el Artículo anterior, fuera del título originario expedido por el Estado que no haya perdido su eficacia legal, los títulos inscritos otorgados con anterioridad a la presente ley, en que consten tradiciones de dominio por un lapso no menor del término que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria." (Subraya propia)

En sentencia C- 780 de 2007, con ponencia de Humberto Sierra Porto, la Corte Constitucional hizo referencia a las presunciones legales en los siguientes términos:

"Para una parte de la doctrina, la palabra presumir viene del término latino "praesumere" que significa "tomar antes, porque la presunción toma o tiene por cierto un hecho, un derecho o una voluntad, antes de que la voluntad, el derecho o el hecho se prueben." También se ha dicho que el vocablo presumir se deriva del término "prae" y "mumere" y entonces la palabra presunción sería equivalente a "prejuicio sin prueba". En este orden de cosas, presumir significaría dar una cosa por cierta "sin que esté probada, sin que nos conste.

De esta suerte, las presunciones relevan de la carga probatoria a los sujetos a favor de quienes operan. Una vez demostrado aquello sobre lo cual se apoyan, ya no es preciso mostrar, valiéndose de otros medios de prueba, lo presumido por la ley. En virtud de la presunción legal, se tiene una prueba completa desde el punto de vista procesal y es esa exactamente la finalidad jurídica que cumplen las presunciones y sin la cual carecerían de sentido.

Se trata entonces de "un típico procedimiento de técnica jurídica adoptado por el legislador, en ejercicio de su facultad de configuración de las instituciones procesales, con el fin de convertir en derecho lo que simplemente es una suposición fundada en hechos o circunstancias que generalmente ocurren, ante el riesgo de que la dificultad de la prueba pueda significar la pérdida de ese derecho afectando bienes jurídicos de importancia para la sociedad", se trata, además, de instituciones procesales que "respetando las reglas de la lógica y de la experiencia, reconocen la existencia empírica de situaciones reiteradas y recurrentes, comúnmente aceptadas, para elevarlas, por razones de equidad, al nivel de presunciones".

Adicional a lo anterior, las presunciones en el ámbito jurídico son de dos tipos, (i) legales, cuando quiera que éstas admitan prueba en contrario; y (ii) de derecho, en aquellos eventos en que no exista la

251

11 3 NOV 2014

posibilidad de desvirtuar el hecho indicador a partir del cual se construye la presunción, de manera que ésta, sencillamente no admite prueba en contrario. En este orden de cosas, el artículo 176 del Código de Procedimiento Civil establece que "las presunciones establecidas por la ley serán procedentes, siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados. El hecho se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.

La presunción exige, entonces, a quien la alega, de la actividad probatoria. Basta con caer en el supuesto del hecho indicador establecido por la norma para que opere la presunción. Así, lo que se deduce a partir del hecho indicador del hecho presumido no necesita ser mostrado. Se puede, sin embargo, desvirtuar el hecho indicador y se admite, por tanto, la actividad orientada a destruir el hecho a partir del cual se configura la presunción, cuando quiera se trate de una presunción legal."

III. Formas de desvirtuar la presunción legal para el caso de baldíos

Teniendo en cuenta que la acreditación de la propiedad privada es mediante cadenas traslaticias del derecho de dominio, debidamente inscritas 20 años atrás de la entrada en vigencia de la Ley 160 de 1994 (artículo 48 de la ley 160 de 1994), o un título originario expedido por el Estado, en caso de encontrar serios indicios de que esta información existe a través de pruebas sumarias, e indicios certeros de que el predio no cuenta con cadenas traslaticias del derecho de dominio, o con derechos reales inscritos en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, se puede concluir que se invierte la carga de la prueba para aquellos particulares que pretendan tener como privado estos predios, y que aparezcan en catastro con cédulas catastrales pero sin folio de matrícula.

Así entonces, se presumirá baldío si se cuenta con estos dos documentos:

- Certificado de carencia de antecedentes registrales, expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, en donde conste que las personas que aparecen inscritas en catastro, con predios con cedula catastral pero sin folio de matrícula inmobiliaria, no poseen antecedentes registrales de derechos reales inscritos a su nombre.
- Certificado de IGAC, en el que conste la identificación física por linderos y cabida del predio, junto con el nombre de aquella persona a quien no se le encontró registro inmobiliario alguno.

IV. Declaración Judicial de Pertinencia, y sus requisitos

Por otro lado, en torno al tema de la prescripción de inmuebles rurales, si bien en principio, los presuntos poseedores que pretenden ser propietarios están habilitados para acudir a la jurisdicción agraria a solicitar se les declare dueños por haber usucapido el bien, es menester dentro del proceso que el juez como garante del patrimonio público, acopie las pruebas necesarias para establecer que el predio a usucapir, no sea un terreno baldío de la Nación.

CHGP
JTC



JTC

3 NOV 2014

Lo anterior es así, toda vez que dentro del mismo proceso, el juez tiene la oportunidad de decretar pruebas de oficio, y además como requisito de la demanda se le exige al demandante que adjunte el certificado de libertad y tradición del predio que ha poseído y pretende adquirir. Así como el certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente a través del cual se dé cuenta de la cadena traslativa del derecho de dominio o del título originario que son la prueba de la existencia de propiedad privada de conformidad con la ley, y debe acompañar la demanda que se pretende instaurar para el efecto anotado.

De este tenor es el numeral 5 artículos 407 del Código de Procedimiento Civil modificado por el artículo 375 de la Ley 1564 de 2012 (que entró en vigencia el 1 de enero de 2014).

“Artículo 407. Declaración de pertenencia. En las demandas sobre declaración de pertenencia se aplicarán las siguientes reglas:

(...)

5. A la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares del derechos reales sujetos a registro, o que no aparece ninguna como tal. Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real principal sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella...”

Cabe anotar que la Honorable Corte Constitucional ya ha estudiado la exequibilidad de esta norma en la sentencia C-383 de 2000, con ponencia del Magistrado Álvaro Tafur Galvis, quien frente a la improcedencia de la acción de pertenencia respecto de bienes imprescriptibles, especialmente cuando no se halla titular inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

“Por último, la Corte entra a examinar el cargo de inconstitucionalidad formulado por el actor por violación del artículo 63 de la Carta Política, en la medida en que sostiene que cuando se inicia un proceso de pertenencia con un certificado expedido por el registrador de instrumentos públicos, en el cual no aparece ningún titular de derechos reales sujetos a registro sobre el bien en litigio, indefectiblemente el juez del conocimiento podrá llegar a declarar la pertenencia de un bien imprescriptible.

La imprescriptibilidad de ciertos bienes es algo excepcional, pues la propiedad tiene una función social que implica obligaciones, según lo preceptuado en el artículo 58 superior. Además, constituye una forma de afectación sustancial del derecho de propiedad que impone límites a su titular, para que en la medida de su uso se realice un beneficio y una utilidad social, como expresión clara del principio de solidaridad en que se funda el Estado social de derecho.

En este orden de ideas, la prescripción adquisitiva se justifica en tanto permite dar a la propiedad un contenido de interés general. De esta manera es acertado señalar que constituye un modo de adquirir el dominio con verdadero sentido social, pues logra que la propiedad cumpla con su función social, ya que se castiga al titular del bien despojándolo de su derecho por no haberlo ejercitado

96



13 AYO 2014

durante años y premia al poseedor que si ha realizado actos de señor y dueño, sobre el mismo por un largo tiempo.

Como lo señala la vista fiscal y los intervinientes, el actor cuestiona el numeral 5o. del artículo 407 del C.P.C. sin detenerse a analizar lo establecido en el numeral 4o. de ese mismo artículo, el cual señala que "la declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público". Esta norma fue objeto de examen de constitucionalidad en la Sentencia C-530 de 1999, en la cual se declaró su exequibilidad. Allí se analizó la situación de imprescriptibilidad de algunos bienes del Estado y se concluyó lo siguiente respecto de la misma:

"La verdad, pues, es ésta: hoy día los bienes fiscales comunes o bienes estrictamente fiscales son imprescriptibles.

No sobra advertir que lo relativo a los bienes públicos o de uso público no se modificó: siguen siendo imprescriptibles, al igual que los fiscales adjudicables que tampoco pueden adquirirse por prescripción."

Uno de los argumentos que llevó a la Corte a adoptar esa decisión indicaba que no existía vulneración de la Carta Política al consagrar la improcedencia de la declaración de pertenencia, por cuanto "lo que la norma establece es la inexistencia del derecho, o, dicho en otros términos, que no se gana por prescripción el derecho de propiedad sobre estos bienes, y, por lo mismo, no hay acción para que se declare que se ha ganado por prescripción el dominio de un bien que la ley declara imprescriptible, porque no hay derecho. Aquí no hay, no puede haber, violación del derecho fundamental de acceder a la administración de justicia" (C.P., art. 229).

Además, es oportuno resaltar que como sustento de algunos de los criterios expuestos en esa misma providencia, se tuvo en cuenta la Sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 16 de noviembre de 197, en la cual se declaró la exequibilidad de la parte final del antiguo numeral 4o. del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil que también señalaba que la declaración de pertenencia no procedía contra los bienes de "propiedad de las entidades de derecho público". En ese pronunciamiento al referirse esa Corporación acerca de la imprescriptibilidad de los bienes de uso público y de los bienes fiscales señaló:

"(...) ambas clases de bienes estatales forman parte del mismo patrimonio y sólo tienen algunas diferencias de régimen legal, en razón del distinto modo de utilización. Pero, a la postre, por ser bienes de la hacienda pública, tienen un régimen de derecho público, aunque tengan modos especiales de administración. El Código Fiscal, Ley 110 de 1912, establece precisamente el régimen de derecho público para la administración de los bienes fiscales nacionales. Régimen especial, separado y autónomo de la reglamentación del dominio privado. No se ve, por eso, por qué están unos amparados con el privilegio estatal de la imprescriptibilidad y los otros no, siendo unos mismos su dueño e igual su destinación final, que es el del servicio de los habitantes del país. Su afectación, así no sea inmediata sino potencial, al servicio público, debe excluirlos de la acción de pertenencia, para hacer prevalecer el interés público o social sobre el particular. (...) De donde se concluye que, al excluir los bienes fiscales de propiedad de las entidades de derecho público de la acción de pertenencia, como lo dispone la norma acusada, no se presenta infracción del artículo 30 de la Constitución, por desconocimiento de su función social, sino que ese tratamiento es el que

Handwritten signature/initials



Handwritten signature/initials

3 NOV 2014

corresponde al titular de su dominio, y a su naturaleza, de bienes del Estado y a su destinación final de servicio público."

Ahora bien, a partir de la vigencia de la Carta Política de 1991 se reitera el carácter imprescriptible de ciertos bienes como son los de "uso público" y se extiende a otros el mismo privilegio como ocurre, según el artículo 63 superior, con "los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley (...)".

Las consideraciones planteadas determinan a la Corte a rechazar el cargo del actor por violación del artículo 63 de la Carta Política, pues no es cierto que cuando el registrador de instrumentos públicos emite un certificado en sentido negativo, se habilita al juez que conduce el proceso de pertenencia a declararla frente a un bien imprescriptible.

Como lo ha señalado el Procurador General de la Nación, en su intervención, dicho funcionario cuenta con las facultades y poderes suficientes para tratar de ubicar a los eventuales propietarios del bien cuya usucapción se pretende y determinar la naturaleza jurídica del mismo. Por una parte, a través del ya mencionado edicto emplazatorio, y por otra parte, mediante una actividad probatoria por medio de la cual se decreten pruebas de oficio (C.P.C., arts. 179 y 180) en la medida en que se estimen útiles para la comprobación de los hechos relacionados con el proceso, especialmente, el de la naturaleza jurídica del bien objeto del litigio, a fin de dárles su correspondiente valoración y poder así resolver sobre la pretensión de pertenencia, deber inaplazable y exigible a los jueces del conocimiento de estas causas. (Subraya propia)

Es más, a las facultades antes descritas se agrega el deber legal de practicar inspección judicial sobre el bien en litigio, con el fin de constatar directamente los hechos relacionados en la demanda y constitutivos de la posesión alegada por el demandante (C.P.C., art. 407-10). Tal actuación permitirá también esclarecer las circunstancias de la posesión y del bien materia de la declaración de pertenencia, todo ello encaminado a precisar, entre otros aspectos, su naturaleza jurídica. De manera que, observada por el juez la pertenencia del respectivo bien al grupo de los imprescriptibles, tendrá que inadmitir la demanda o, en el caso de admitida ésta, no podrá declarar la pertenencia del mismo en virtud de la prescripción adquisitiva de su dominio, por razón de la expresa prohibición constitucional y legal."

Por su parte la Ley 1564 de 2012 en su artículo 375 indica que:

"Artículo 375. Declaración de pertenencia. En las demandas sobre declaración de pertenencia de bienes privados, salvo norma especial, se aplicarán las siguientes reglas:

(...)

5. A la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales principales sujetos a registro. Cuando el inmueble haga parte de otro de mayor extensión deberá acompañarse el certificado que corresponda a este. Siempre que en el certificado figure determinada persona como



251

13 NOV 2014

titular de un derecho real sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella. Cuando el bien esté gravado con hipoteca o prenda deberá citarse también al acreedor hipotecario o prendario.

El registrador de instrumentos públicos deberá responder a la petición del certificado requerido en el inciso anterior, dentro del término de quince (15) días."

Con lo anterior, se comprueba que la exigencia de la ley, va encaminada a constatar dentro del proceso que en efecto se están prescribiendo predios privados, y a descartar que se trata de terrenos baldíos. Es decir, en caso de no existir un propietario inscrito, ni cadena traslativa del derecho de dominio que den fe de propiedad privada (en desmedro de la presunción de titularidad privada), y que la sentencia se dirija además contra personas indeterminadas, es prueba sumaria que puede indicar la existencia de un baldío, y es deber del Juez, por medio de sus poderes y facultades procesales decretar las pruebas necesarias para constatar que no se trata de bienes imprescriptibles.

Aunado al precitado comentario, el proceso judicial de prescripción adquisitiva del dominio o declaración de pertenencia, consagrado en el artículo 375 del Código General del Proceso establece que:

- El numeral 4 del artículo citado, dispone que *"La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público."*
- Numeral: 10, segundo inciso *"En ningún caso, las sentencias de declaración de pertenencia serán oponibles al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder) respecto de los procesos de su competencia."*

Para encontrar las definiciones conceptuales en que no procede la declaración de pertenencia, debe atenderse a la preceptiva contenida en el Código Fiscal adoptado mediante Ley 110 de 1912, en especial sus artículos 44 y 61:

- El artículo 44 establece de manera expresa que los terrenos situados dentro de los límites del territorio nacional que carecen de otro dueño, son baldíos y en tal concepto pertenecen al Estado.
- El artículo 61 establece, también de manera expresa, que el dominio de los baldíos no puede adquirirse por prescripción, es decir, son bienes imprescriptibles.

La claridad de las normas citadas, no deja dudas en cuanto a que si un terreno no tiene dueño es un baldío, que como tal le pertenece al Estado y es imprescriptible, y por lo tanto contra el mismo no procede la declaración judicial de pertenencia.

*JMP
-TRH*



90

En ese sentido, el Proceso Agrario de Clarificación no discute la decisión judicial, por no ser de su competencia, pero si toma está en lo que se refiere al primer presupuesto enunciado por el Juzgado, y este es, que se esté en presencia de un predio legalmente prescriptible y evalúa la validación de esta condición, tratándose de un inmueble rural; por ende es pertinente, centrarse sobre la condición, Sine qua non, para que proceda una declaración de prescripción adquisitiva y que es de interés para el Proceso Agrario de Clarificación de la Propiedad. Esta condición es: que se esté sobre un predio que sea legalmente prescriptible, es decir, que no sea un baldío, en cualquiera de sus modalidades, más específicamente que este probada la condición de bien privado del predio.

De esta manera, la conclusión sobre un predio del cual no se encuentre probado que pertenecía al dominio privado, es que es un haber público y de la Nación, es decir, sería sólo adjudicable en sede administrativa y no en la judicial, y con el respeto y acuerdo de las normas agrarias.

Es importante señalar que el sentido de este proceso Agrario de Clarificación, no persigue el desmedro del derecho particular, pues precisamente este procedimiento es el que determina si existe o no este derecho particular y por ende, si llega a la conclusión de la inexistencia de este derecho da como resultado que no se pueda afectar, y así, se puede afirmar en contrario, que la actuación del INCODER, se da en la búsqueda de la primacía del interés general y en cumplimiento de la obligación de la defensa de los intereses comunes y colectivos referidos a la propiedad pública y nacional como lo ha mencionado la Honorable Corte constitucional.¹

V. Sentencias de declaración de Pertenencia Sobre Baldíos

De manera coherente con lo anterior, el numeral 4º del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil prevé que la declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público, razón por la cual este tipo de providencias no puede considerarse un título originario del Estado.

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional resolvió en sentencia C- 530 de 1996, al pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto antes mencionado:

“Los bienes fiscales comunes o bienes estrictamente fiscales dejaron de ser prescriptibles, se convirtieron en bienes imprescriptibles. Si no procede la declaración de pertenencia en relación con los bienes de propiedad de las entidades de derecho público, tampoco procede oponer la excepción de prescripción ante la demanda reivindicatoria de uno de tales bienes. Hoy día los bienes fiscales comunes o bienes estrictamente fiscales son imprescriptibles. Lo relativo a los bienes públicos o de uso público: siguen siendo imprescriptibles, al igual que los fiscales adjudicables que tampoco pueden adquirirse por prescripción. No se quebranta la igualdad, porque quien posee un bien fiscal, sin ser su dueño, no está en la misma situación en que estaría si el bien fuera de propiedad de un particular. En la medida en que se impide que los particulares se

¹ Sentencia C-530-1996

Handwritten signature

apropien de los bienes fiscales, se asegura o garantiza la capacidad fiscal para atender las necesidades de la comunidad. No hay acción para que se declare que se ha ganado por prescripción el dominio de un bien que la ley declara imprescriptible, porque no hay derecho.

(...)

"No se viola el artículo 229 de la Constitución, sencillamente porque al consagrar la improcedencia de la declaración de pertenencia, lo que la norma establece es la inexistencia del derecho, o, dicho en otros términos, que no se gana por prescripción el derecho de propiedad sobre estos bienes, y, por lo mismo, no hay acción para que se declare que se ha ganado por prescripción el dominio de un bien que la ley declara imprescriptible, porque no hay derecho. Aquí no hay, no puede haber, violación del derecho fundamental de acceder a la administración de justicia." (Subrayado fuera del texto)

Esta decisión fue precedida por la sentencia C- 251 de 1996, en la que resalta la constitucionalidad de impedir la prescripción de bienes fiscales:

"Además, y como bien lo destaca el interviniente, la norma acusada evita la prolongación de situaciones de indefinición de la propiedad, que pueden ser no sólo manifiestamente inequitativas sino también generadoras de agudos conflictos sociales. Así, el artículo 407, ordinal 4o. del Código de Procedimiento Civil señala que la declaración de pertenencia no procede respecto de los bienes de propiedad de las entidades de derecho público, lo cual significa que los bienes fiscales no pueden ser adquiridos, conforme a la ley, por prescripción. En esas circunstancias, una persona puede ocupar, por necesidad, un terreno fiscal para establecer su vivienda, pero no podrá nunca adquirirlo por prescripción, aun cuando lo poseyera por varias décadas. En tales circunstancias, no parece lógico que las autoridades tuvieran que expulsar a las personas que han ocupado ilegalmente esos bienes fiscales, por ser legalmente imprescriptibles, para luego concederles formas de financiación que les permitan acceder a una vivienda de interés social, a fin de cumplir su deber constitucional de facilitar a todos los colombianos una vivienda digna (CP. art. 51). El mecanismo de cesión gratuita previsto por la norma acusada es entonces perfectamente razonable".

En materia de terrenos baldíos expuso la H. Corte Constitucional en sentencia C- 566 de 1992:

"El artículo 102 de la Constitución al referirse al territorio y a 'los bienes públicos que de él forman parte', para señalar que pertenecen a la 'Nación', consagra el llamado dominio eminente: el Estado no es titular del territorio en el sentido de ser 'dueño de él, sino en el sentido de ejercer soberanía sobre él."

"Marienhoff distingue el 'dominio eminente' del dominio público', así: 'El dominio eminente es un poder supremo sobre el territorio; vincúlase a la noción de soberanía. Se ejerce potencialmente sobre todos los bienes situados dentro del Estado, ya se trate del dominio privado o público del mismo o de la propiedad de los particulares o administrados. El dominio público, es un conjunto o suma de bienes sometido a un régimen jurídico especial, distinto del que rige los bienes de dominio privado".

"Los bienes del Estado que están destinados a ser adjudicados son los llamados baldíos... Se denomina bien baldío el terreno urbano o rural sin edificar o cultivar que forma parte de los bienes del Estado porque se encuentra dentro de los límites territoriales y carece de otro dueño".

CAMP
FEB 14

90

3 NOV 2014

Esta posición es reiterada por la Alta Corporación en sentencia C-060 de 1993:

"Se parte del supuesto según el cual la Nación es propietaria de dichos bienes baldíos y que puede, en desarrollo de las previsiones del legislador transferir a los particulares o a otras entidades de derecho público, la propiedad fiscal de los mismos o cualquiera de las competencias típicas del dominio eminente que como uno de los atributos de la soberanía le corresponde ejercer de modo general y permanente al Estado sobre todo el territorio y sobre todos los bienes públicos que de él forman parte".

"Es simplemente la expresión de una característica patrimonial específica que se radica en cabeza de la persona jurídica de derecho público por excelencia en nuestro ordenamiento constitucional como lo es la Nación. Desde luego, la regulación constitucional de nuestro Estado indica que aquella persona moral especialísima cuenta con atributos superiores a los de cualquiera otra persona moral y a través de sus órganos legislativo y ejecutivo, lo mismo que por el ejercicio orgánico de sus principales funciones públicas, puede regular con vocación de superioridad los asuntos que por mandato del Constituyente le corresponden, como es el caso del manejo, regulación o disposición de sus bienes patrimoniales".

Ahora bien frente a la prescripción de estos predios, a nivel doctrinario ha dicho el profesor J.J. Gómez al respecto:

"En efecto, la posibilidad de la adquisición por prescripción de este tipo de bienes del Estado con la ley como título antecedente, se descarta de plano, entre otros factores porque el colono reconoce desde un principio el dominio eminente del Estado sobre el bien baldío, posición adversa al ánimo propio de la institución posesoria. Si se admite como ánimo el simple obrar de señor y dueño, la ley de todas maneras se lo descarta de plano, al afirmar que el colono solo tiene una mera expectativa ¿expectativa posesoria? Puede serlo pero sin ningún efecto prescriptivo."

En síntesis, teniendo en cuenta los fundamentos legales, jurisprudenciales y doctrinarios antes expuestos, se puede decir:

1. No son competentes los jueces para decretar la pertenencia sobre terrenos baldíos rurales que no han salido del dominio del Estado, porque la única forma de adquirir su dominio, es por medio de título originario expedido por el Estado, es decir, según la Ley 160/94, mediante resolución de adjudicación hecha por INCODER.
2. No es viable el registro de sentencias judiciales que declaren la pertenencia de bienes inmuebles rurales que no han salido del dominio del Estado (baldíos) y por tanto no tienen folio de matrícula inmobiliaria, y cuenta con un certificado de carencia registral. En los casos en los cuales se presente para registro, este tipo de sentencias judiciales, aparte de la nota devolutiva correspondiente, se debe oficiar al Incoder ésta situación para el estudio y análisis del inicio de un posible procedimiento agrario. (La labor de identificación de baldíos está en cabeza del Incoder, la calificación o nota devolutiva que la SNR, debe ser la base con la cual se inicie la investigación del Incoder). Y ello porque en la calificación, el Registrador debe hacer un examen jurídico del documento, acerca

96

25 1

13 NOV 2014

de la validez y eficacia, de los títulos presentados, observando que los mismos cumplan con los requisitos tanto de forma como de fondo. Esta etapa de calificación, se apoya en el principio de legalidad, en virtud del cual los Registradores deben analizar los documentos radicados, y establecer si son admisibles para registro, o rechazarlos para que se subsanen sus defectos.

3. A la demanda de pertenencia debe acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, o que no aparece ninguna como tal. Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real principal sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella. Pero cuando el certificado emitido por la oficina de registro de instrumentos públicos establezca que se desconocen otras propiedades anteriores, debe el juzgado aclarar tal situación, so pena de incurrir en el error de tramitar la prescripción adquisitiva de dominio de un bien baldío, es decir, perteneciente a la nación, que no es susceptible de título traslativo, sin que antes se requiera una serie de condiciones, pues los baldíos son bienes públicos de la Nación situados dentro de la categoría de bienes fiscales adjudicables, en razón de que la Nación los conserva para adjudicarlos a quienes reúnan la totalidad de las exigencias establecidas en la ley.

4. Igualmente la Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso, Art 375, que regula el proceso de pertenencia, señala:

"(...)

4. La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público.

El juez rechazará de plano la demanda o declarará la terminación anticipada del proceso, cuando advierta que la pretensión de declaración de pertenencia recae sobre bienes de uso público, bienes fiscales, bienes fiscales adjudicables o baldíos, cualquier otro tipo de bien imprescriptible o de propiedad de alguna entidad de derecho público. Las providencias a que se refiere este inciso deberán estar debidamente motivadas y contra ellas procede el recurso de apelación. (Subrayado fuera de Texto)

5. En aras de evitar la vulneración de derechos y en aplicación al debido proceso, teniendo en cuenta la posición de la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios de Yopal, es menester tener claridad si el juez es competente, por cuanto mal haría dar trámite a un proceso que corresponde a otra entidad, o que no es susceptible de adquirirse título sobre el mismo por su condición de bien de uso público, fiscal, o un bien baldío cuya competencia, que correspondería al INCODER, trámite regulado por la Ley 160 de 1994 y sus decretos reglamentarios.

VI. Tutela contra sentencias Judiciales de declaración de pertenencia, por defecto fáctico.



25



13 NOV 2014

El INCODER, en ejercicio de la acción pública de tutela, como mecanismo transitorio puede solicitar el amparo de su derecho al debido proceso, establecido en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, toda vez que ante un serio indicio dentro de estos procesos sobre la naturaleza baldía de los predios, y en consonancia con la línea trazada por la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios de Yopal, ha debido vincularse a INCODER, para que pueda defender el patrimonio público de la nación, y ser el competente para determinar si en efecto se trata de propiedad privada susceptible de ser adquirida por prescripción, o por el contrario se trata de un baldío imprescriptible.

En este orden de ideas, será procedente que se tutele el debido proceso y el derecho de defensa de INCODER de manera transitoria, mientras se agota el proceso agrario de clarificación de la propiedad, y se decide la verdadera naturaleza jurídica del inmueble.

Se resalta que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la tutela contra sentencias judiciales procede², y es una facultad reconocida desde la propia Constitución y concordante con las normas que se integran a ella en virtud del bloque de constitucionalidad, pues es claro que siendo las sentencias actos de autoridades públicas que ejercen función jurisdiccional, las mismas no están exentas del riesgo de afectar derechos fundamentales y, en consecuencia, de ser controvertidas por esta vía expedita pero subsidiaria.

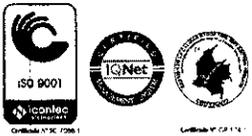
Así las cosas, la Corte Constitucional, ha desarrollado una amplia y uniforme jurisprudencia sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, basada en la búsqueda de un equilibrio adecuado entre los principios de cosa juzgada, autonomía e independencia judicial –pilares de la administración de justicia en un estado democrático-, y la prevalencia y efectividad de los derechos fundamentales –razón de ser del estado constitucional y democrático de derecho.

En las primeras decisiones la Corte Constitucional indicó que la viabilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales estaba condicionada a la configuración de una "vía de hecho", concepto mediante el cual "se hacía alusión a aquellas decisiones arbitrarias de los jueces que eran fruto de su abierto y caprichoso desconocimiento de la legalidad".

Sin embargo, la Corte estimó necesario redefinir el concepto de "vía de hecho" incluyéndolo dentro de uno más amplio de requisitos de procedibilidad de esta acción constitucional; unos de carácter general (requisitos formales de procedibilidad) y otros específicos (aspecto sustancial, eventos en los que un fallo puede llevar a la amenaza o transgresión de derechos constitucionales), los cuales compiló primero en la Sentencia T-462 de 2003 y posteriormente en la Sentencia C-590 de 2005.

*AmBP
JPO*

² Sentencia SU-159 de 2002



gfo

13 NOV 2014

Ahora bien, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Sentencia SU-813 de 2007, siguiendo los parámetros de la precitada Sentencia C-590, sistematizó las causales genéricas de procedibilidad de la siguiente forma:

- "i) Defecto sustantivo, orgánico o procedimental: La acción de tutela procede, cuando puede probarse que una decisión judicial desconoce normas de rango legal, ya sea por aplicación indebida, error grave en su interpretación, desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes, o cuando se actúa por fuera del procedimiento establecido*
- ii) Defecto fáctico: Cuando en el curso de un proceso se omite la práctica o decreto de pruebas o estas no son valoradas debidamente, con lo cual variaría drásticamente el sentido del fallo proferido*
- iii) Error inducido o por consecuencia: En la cual, si bien el defecto no es atribuible al funcionario judicial, este actuó equivocadamente como consecuencia de la actividad inconstitucional de un órgano estatal generalmente vinculado a la estructura de la administración de justicia*
- iv) Decisión sin motivación: Cuando la autoridad judicial profiere su decisión sin sustento argumentativo o los motivos para dictar la sentencia no son relevantes en el caso concreto, de suerte que puede predicarse que la decisión no tiene fundamentos jurídicos o fácticos.*
- v) Desconocimiento del precedente: En aquellos casos en los cuales la autoridad judicial se aparta de los precedentes jurisprudenciales, sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, de forma tal que la decisión tomada variaría, si hubiera atendido a la jurisprudencia.*
- vi) Vulneración directa de la Constitución: Cuando una decisión judicial desconoce el contenido de los derechos fundamentales de alguna de las partes, realiza interpretaciones inconstitucionales o no utiliza la excepción de inconstitucionalidad ante vulneraciones protuberantes de la Carta, siempre y cuando haya sido presentada solicitud expresa al respecto"*

Para el caso reseñado, procedería la acción de tutela por defecto fáctico, toda vez que en el curso del proceso se omitió la práctica o decreto de pruebas o estas no son valorados debidamente, con lo cual variaría drásticamente el sentido del fallo proferido. Toda vez que era el certificado de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos en la que claramente constaba que no existían cadenas traslaticias del derecho de dominio.

Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación se sugiere el trámite a seguir por parte de las oficinas de registro de Instrumentos Públicos y por parte de las Direcciones Territoriales si se presentan esta clase de providencias para registro.

- **PROCEDIMIENTO OFICINAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS / PROTOCOLO DE CONDUCTA**
- **Certificado de antecedentes registrales**

En un primer momento, cuando el particular o el juez soliciten a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos certificado de antecedente registral para aportar al proceso de declaración de pertenencia, se pueden presentar dos situaciones en las que existen indicios de estar ante un predio presuntamente baldío a saber:

A. Carencia de antecedente registral:

Handwritten signature or mark.

25 1

3 NOV 2014

Si luego de realizar la correspondiente consulta y revisión de los índices de propietarios que se lleva en cada una de las ORIPS y/o en los libros de antiguo sistema, no es posible constatar ninguna clase de registro de derechos reales a nombre del solicitante, se recomienda que se certifique la carencia de antecedentes registrales, indicando claramente que:

1. con los datos aportados **NO** aparece el señor **xxxx**, con **CC No. xxxx** como propietario de un inmueble rural, con un área de xxx hectáreas, ubicado en xxxx del Municipio de xxxxxx, Departamento de xxxx, comprendido dentro de los siguientes linderos y medidas xxxxx.
2. Con los datos aportados se revisaron los Libros índices de propietarios, del periodo comprendido entre 1935 a 1977 de la Ley 40 de 1932, **No** aparece el señor **xxxx** como propietario del inmueble solicitado.
3. Con los datos aportados se revisaron los xxx tomos de índices de Hipotecas existentes en ésta oficina, y **NO** aparece el señor **xxxxx**, como propietario del inmueble solicitado.
4. Con los datos aportados se realizaron consultas de índice de propietario en nuestro sistema de información registral existente en ésta oficina, **NO** aparece el señor **xxxxx**, como propietario del inmueble solicitado.
5. Conforme a lo anterior se informa que el señor **xxxxx** Con CC N° **xxx NO**, aparece inscrito como titular de derechos reales en relación con el inmueble solicitado.
6. El inmueble objeto de la búsqueda con los datos ofrecidos, **Carece de Antecedentes Registrales**, determinando así la inexistencia de pleno dominio sobre el mismo, situación que presume la naturaleza baldía del predio y su imprescriptibilidad.

B. Antecedente registral de mejoras plantadas sobre terrenos baldíos de la Nación.

Se pueden presentar en dos situaciones, la primera con matricula inmobiliaria abierta y la segunda con antecedente en los libros de antiguo sistema. En caso de encontrar tradiciones de predios que inician su historia jurídica con base en títulos precarios como:

1. Protocolización de Escrituras públicas de declaraciones judiciales extrajudicial de mejoras plantadas en terrenos baldíos de la Nación, o mencione que el predio lo hubo como colono cultivador por más de 30 años, o que el predio ha sido adquirido por haberlo explotado quieta, pacífica e ininterrumpidamente por más de 30 años, o declaración de fundación, entre otras de este tipo. Lo anterior siempre y cuando no se evidencie que la falsa tradición ha sido saneada, esto es, que haya sido adjudicado por INCORA/INCODER como terreno baldío de la Nación.
2. Escrituras públicas de compraventa de mejoras en terrenos baldíos de la Nación, sin que se evidencie que la tradición haya sido saneada, esto es, que haya sido adjudicado por INCORA/INCODER como terreno baldío de la Nación.

370



13 NOV 2014

Ante estas situaciones es preciso que se certifiquen claramente y a la vez se prevenga al juez respecto de que se puede tratar de un predio de naturaleza baldía, el cual solo se puede adquirir por resolución de adjudicación de INCODER, art. 65 ley 160/94, que los mismos por disposición del numeral 4º del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, son imprescriptibles.

- **Solicitud de Inscripción de Sentencia de Declaración judicial de Pertenencia.**

En caso en que el juez, sin conocer certificación especial de pertenencia o habiéndose presentado certificado la carencia de antecedente registral, o antecedente registral sobre mejoras plantadas en terrenos presuntamente baldíos de la Nación, allegue para registro la sentencia de declaración de pertenencia sobre predios que no poseen titular de derechos reales inscritos en las ORIP, y/o tampoco se evidencie que se haya vinculado a INCODER para que se pronuncie sobre la naturaleza jurídica del inmueble, se sugiere dar aplicación al artículo 18 de la Ley 1579 de 2012, que dispone:

“Artículo 18: En los eventos en que al efectuarse la calificación de un documento proveniente de autoridad judicial o administrativa con funciones judiciales se encuentre que no se ajusta a derecho de acuerdo a la normatividad vigente, se suspenderá el trámite de registro y se informará al funcionario respectivo para que resuelva si acepta lo expresado por la oficina o se ratifica en su decisión. La suspensión del trámite se hará mediante acto administrativo motivado y por el término de treinta (30) días, a partir de la fecha de remisión de la comunicación, vencidos los cuales y sin haber tenido respuesta, se procederá a negar la inscripción con las justificaciones legales pertinentes. En el evento de recibir ratificación, se procederá a su registro dejando en la anotación la constancia pertinente.”

- **Aviso y traslado de documentos a Dirección Territorial de INCODER, Procuraduría Ambiental y Agraria y la Superintendencia para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras.**

Dentro del término de los treinta (30) días de suspensión del trámite de registro, el Registrador deberá, mediante oficio, informar a la Dirección Territorial de INCODER correspondiente sobre la situación que se presenta, a fin de que inicie las acciones legales correspondientes, como la instauración de la acción de tutela para que se ampare su derecho de defensa y debido proceso, e inicie paralelamente el proceso agrario de clarificación de la propiedad, con el fin de establecer la verdadera naturaleza jurídica del inmueble prescrito. De igual forma, se deberá informar a la Procuraduría Judicial Ambiental y Agraria de la región, con el fin de que despliegue las acciones que considere pertinentes de conformidad con sus competencias legales.

Con los oficios informativos, deberá adjuntarse copia de la sentencia y del certificado de carencia de antecedentes registrales, o el de antecedente registral de mejoras plantadas en terrenos presuntamente baldíos en caso de haberse expedido.



9/10

251

3 NOV 2014

El Registrador de Instrumentos Públicos deberá remitir copia de las anteriores comunicaciones a la Superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras, con el fin de realizar el respectivo control y seguimiento, y de acuerdo al caso concreto interponer las respectivas denuncias.

- **Nota Devolutiva – Acto administrativo negando la inscripción de la sentencia de pertenencia**

Si luego del término de suspensión, el Juez no responde, se procederá a emitir la correspondiente nota devolutiva, en donde se podrán esgrimir como causales los motivos que se han referenciado en la parte motiva de esta circular, en especial:

1. Los terrenos baldíos de la Nación solo pueden adquirirse mediante resolución administrativa de adjudicación del INCODER art. 65 L160/94.
2. Los jueces de la república no son competentes para prescribir terrenos baldíos de la Nación numeral 4º del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, los terrenos baldíos son imprescriptibles.
3. Las adjudicaciones de terrenos baldíos de la Nación debe realizarse mediante Unidades Agrícolas Familiares Art. 66 L.160/94. Res. 041/96 de INCORA.

- **Insistencia del Juez**

En caso en que el Juez responda y decida ratificarse en su decisión, el Registrador de Instrumentos Públicos procederá a emitir nota devolutiva con fundamento en el precedente fijado en la sentencia T-488 de 2014, objeto de la presente instrucción, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional consideró expresamente que:

“5.2. A partir de lo anterior es evidente que toda entidad pública está en el deber constitucional y legal de ejecutar las sentencias en firme. La misión de los jueces de administrar justicia mediante providencias *“exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población un conciencia institucional respeto y sujeción al ordenamiento”*.

No obstante, en ocasiones muy especiales, asegurar “la vigencia de un orden justo” (CP art. 2), puede significar no acatar una decisión judicial o hacerlo de forma parcial. Al respecto, esta Corporación, en conjunto con otras altas Cortes, ha coincidido en excepcionar los casos de imposibilidad física o jurídica de llevar a cabo la orden original...

(...)

Ahora bien, en tanto la legitimidad de cualquier Estado se vería resquebrajada si los mismos órganos del poder público, ya por su inactividad ora por su indolencia, estimulan el desacato de la decisiones de los jueces, estos eventos –se reitera– son absolutamente excepcionales. No se trata entonces de cualquier





13 NOV 2014

inconformidad o diferencia con la decisión judicial, sino de una auténtica imposibilidad de cumplimiento, sea fáctica o jurídica. Para identificar correctamente tales eventos, esta Sala de Revisión considera que la valoración sobre la legitimidad o no del incumplimiento deberá valorar criterios como los siguientes:

- i- Motivación: El funcionario o entidad pública tiene que presentar los argumentos por los cuales considera que le es imposible dar cumplimiento a la decisión judicial. Su inconformidad no puede permanecer en el fuero interno, sino ser debidamente comunicada a las personas interesadas.
- ii- Notoriedad: La imposibilidad fáctica o jurídica de dar cumplimiento a la decisión judicial ha de ser notoria. Por ejemplo, porque la orden contradice manifiestamente una disposición constitucional.
- iii- Grave amenaza: El servidor que objeta el cumplimiento de una providencia judicial debe explicar en qué medida la ejecución de la decisión acarrearía un inminente y grave daño al ordenamiento jurídico o a algún derecho fundamental de un particular. De este modo, el simple desacuerdo moral, técnico o administrativo no justifica el incumplimiento.
- iv- Facultad legal: El servidor debe canalizar su inconformidad a través de los recursos y mecanismos que la propia ley le ha otorgado. No es aceptable que los funcionarios públicos diseñen mecanismos ad-hoc para oponerse al cumplimiento de decisiones judiciales.
- v- Oportunidad: La oposición al cumplimiento debe realizarse oportuna y ágilmente, de manera tal que no sirva como excusa para justificar la desidia o la mora en el acatamiento de la orden judicial.
- vi- Contradicción: El trámite de oposición debe respetar las garantías básicas del debido proceso, especialmente la participación de las personas o autoridades afectadas por el incumplimiento.

El juez constitucional habrá de apreciar celosamente tales elementos para precaver que el incumplimiento de decisiones judiciales se generalice, en detrimento la conciencia institucional de respeto y confianza por el sistema jurídico. En todo caso, se reitera, la acción de tutela se erige como un mecanismo idóneo para exigir el cumplimiento de providencias debidamente ejecutoriadas, cuando el desacato por parte de los funcionarios responsables resulta injustificado o arbitrario."

(...)

"Al respecto, es necesario precisar que la labor del registrador constituye un auténtico servicio público que demanda un comportamiento sigiloso. En esta medida, corresponde al funcionario realizar un examen del instrumento, tendiente a comprobar si reúne las exigencias formales de ley. Es por esta razón que uno de los principios fundamentales que sirve de base al sistema registral es el de la legalidad, según el cual "[s]olo son registrables los títulos y documentos que reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su inscripción".

"El propósito del legislador al consagrar con rango de servicio público la función registral, al establecer un concurso de méritos para el nombramiento de los Registradores de Instrumentos Públicos en propiedad, así como diseñar un régimen de responsabilidades ante el proceder sin justa causa, evidentemente no fue el idear de un simple refrendario sin juicio. Todo lo contrario, como responsable de la salvaguarda de la fe ciudadana y de la publicidad de los actos jurídicos

Artículo 170



Artículo



**SUPERINTENDENCIA
DE NOTARIADO
& REGISTRO**
La guarda de la fe pública



incoder
instituto colombiano
de desarrollo rural



Ministerio de Justicia

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

251

3 NOV 2014

ante la comunidad, el registrador ejerce un papel activo, calificando los documentos sometidos a registro y determinando su inscripción de acuerdo a la ley, en el marco de su autonomía."

"En casos como el presente, incluso la decisión de un juez de la Republica, formalmente valida, puede ser desatendida por el funcionario responsable cuando este advierte que la providencia transgrede abiertamente un mandato constitucional o legal inequívoco. En efecto, el principio de seguridad jurídica no se erige como una máxima absoluta, y debe ceder cuando la actuación cuestionada representa una vía de hecho; el error, la negligencia o la arbitrariedad no crea derecho. La obediencia que se espera y demanda en un Estado Social y Democrático de Derecho, no es una irreflexiva e indiferente al contenido y resultados de una orden."

En este orden de ideas, el Registrador de Instrumentos Públicos deberá fundamentar la el acto administrativo que niega la inscripción de la sentencia de pertenencia teniendo en cuenta los aspectos esgrimidos en la precitada jurisprudencia, de tal suerte que la misma contenga como causales:

1. **Motivación:** Los terrenos baldíos de la Nación solo pueden adquirirse mediante resolución administrativa de adjudicación del INCODER art. 65 L160/94. Los jueces de la república no son competentes para prescribir terrenos baldíos de la Nación numeral 4º del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, los terrenos baldíos son imprescriptibles.
2. **Notoriedad:** El inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No xxxxx, no posee antecedentes registrales Art. 29 ley 1579 de 2012; o su antecedente registral reporta mejoras plantadas en terrenos baldíos de la Nación, declaraciones extra juicio de mejoras plantadas en terrenos baldíos, o compraventa de mejoras en terrenos baldíos, sin que haya sido saneada mediante la respectiva adjudicación.
3. **Grave amenaza:** El cumplimiento del fallo acarrea grave amenaza contra el patrimonio de la Nación, y los fines constitucionales del Estado Colombiano de promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra por parte del trabajador agrario Art. 64 Constitución Política de 1991 con el fin de mejorar el ingreso y la calidad de vida de los campesinos.
4. **Facultad legal:** El art. 16 de la ley 1579 de 2012, otorga al registrador de instrumentos públicos la facultad de realizar la correspondiente calificación de los documentos sujetos a registro, lo que incluye el análisis jurídico, examen y comprobación de que reúne las exigencia de ley para acceder al registro.
5. **Oportunidad:** En cumplimiento del artículo 27 de la ley 1579 de 2012, la oportunidad para que el Registrador de Instrumentos Públicos se oponga al

space from



Superintendencia de Notariado y Registro
Calle 26 No. 13-49 Int. 201 - PBX (1)328-21- 21
Bogotá D.C. - Colombia
<http://www.supemotariado.gov.co>

90

13 NOV 2014

cumplimiento del fallo debe ser dentro del término del proceso de registro, el cual debe cumplirse máximo dentro de los 5 días hábiles a partir de su radicación.

6. **Contradicción:** En la nota devolutiva se deja expresa la posibilidad de interponer los recursos de ley, toda vez que se trata de un acto administrativo susceptible de ser recurrido según lo establecido en los artículos 76 y 77 de la ley 1437 de 2011.

- **Remisión a la Superintendencia para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras.**

El Registrador de Instrumentos Públicos deberá remitir a la Superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras, con el fin de realizar el respectivo control y seguimiento, copia de los siguientes documentos:

1. Respuesta presentada por la autoridad judicial en la cual decide ratificarse en su decisión.
2. Auto de suspensión
3. Sentencia con los anexos presentados para el registro.
4. Certificado de carencia de antecedentes registrales o el de antecedente registral de mejoras plantadas en terrenos presuntamente baldíos, en caso de haberse solicitado.
5. Oficios de aviso y traslado a las Direcciones Territoriales del INCODER y la Procuraduría Ambiental y Agraria, junto con las respuestas recibidas.

• **PROCEDIMIENTO DELEGADA PARA LA PROTECCIÓN RESTITUCIÓN Y FORMALIZACIÓN DE TIERRAS.**

De acuerdo al procedimiento establecido por la superintendencia de Notariado y Registro para las ORIPS a nivel nacional, la Superintendencia Delegada para la Protección Restitución y Formalización de Tierras deberá seguir los siguientes pasos:

Solicitud de Inscripción de Sentencia de Declaración judicial de Pertenencia.

- Se realizara la recepción y clasificación de las copias remitidas por el Registrador de instrumentos Públicos, de los avisos y traslados de documentos enviados a la Dirección Territorial de INCODER y a la Procuraduría Ambiental y Agraria.
- La superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras conformará un archivo físico y magnético, que permitirá el control y seguimiento de los procedimientos establecidos en el presente instructivo.

Insistencia del Juez



Handwritten mark

251

3 NOV 2014

Con fundamento en el precedente fijado en la sentencia T-488 de 2014 por la Corte Constitucional, la Superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras, desarrollará las siguientes actividades:

- Presentada la insistencia de la autoridad judicial, el Registrador de Instrumentos Públicos remitirá a la Superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de tierras, con los cuales se conformará un expediente individual por cada caso reportado en los documentos de acuerdo a lo mencionado en al final del punto anterior.
- Una vez recepcionada la información, se realizará un estudio jurídico registral, con el fin de establecer el cumplimiento de los procedimientos señalados en el presente instructivo, respecto el predio.
- Si luego del estudio jurídico se establece que la información no es suficiente para pronunciarse o no cumple con los presupuestos precitados en este instructivo, se enviará oficio al Registrador de Instrumentos públicos con el fin de ampliar los soportes requeridos para realizar el estudio jurídico o determinar el cierre del expediente individual conformado.
- Luego de realizado el estudio jurídico registral, la Superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de tierras, presentará mediante oficio, contra la autoridad judicial que emite la declaración judicial de pertenencia sobre predio presuntamente baldío, un escrito de queja ante el Consejo Superior de la Judicatura, acompañado del expediente individual del caso, para que dentro de su competencia adelante las investigaciones disciplinarias que considere pertinentes.
- De la misma forma, remitirá oficialmente el expediente individual ante la Fiscalía General de la Nación para que dentro de sus competencias adelante las investigaciones penales que considere pertinentes.
- La Superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras deberá conformar un archivo físico y magnético, que permita el control y seguimiento de cada expediente en forma individual y las decisiones disciplinarias y penales que sean tomadas por la autoridad competente, con el fin de salvaguardar los bienes baldíos de la Nación.

El expediente individual, deberá contener los siguientes documentos:

1. Remisión del Registrador de Instrumentos Públicos
2. Respuesta presentada por la autoridad judicial en la cual decide ratificarse en su decisión.
3. Auto de suspensión

13 NOV 2014

4. Sentencia con los anexos presentados para el registro.
5. Certificado de carencia de antecedentes registrales o el de antecedente registral de mejoras plantadas en terrenos presuntamente baldíos.
 - Solicitud de ampliación de los documentos ante el Registrador
 - Declaración de cierre del Expediente.
6. Estudio jurídico del caso
7. Oficio ante el Consejo Superior de la Judicatura
8. Oficio ante la Fiscalía General de la Nación

• PROCEDIMIENTO DIRECCIONES TERRITORIALES DE INCODER

De acuerdo al procedimiento establecido por la Superintendencia de Notariado y Registro para las ORIPS a nivel nacional y en concordancia con la sentencia T-488 de 2014, impone obligaciones al Incoder en cuanto a la clarificación de la propiedad especialmente respecto a las prescripciones adquisitivas frente a Baldíos de la Nación, por lo que Direcciones Territoriales del Incoder deberán seguir los siguientes pasos:

- Una vez sea allegado oficio de un despacho judicial o de una ORIP a nivel nacional, en el cual soliciten la certificación de si un determinado predio es baldío o no, la Dirección Territorial deberá verificar en su base de datos tanto a nivel local como a nivel Nacional, si el predio objeto de la solicitud, tiene un procedimiento agrario en curso.
- Una vez la Dirección Territorial correspondiente, realice la revisión de las bases de datos locales y nacionales, adelantará el acto administrativo con el cual se dará inicio a la etapa previa para establecer la procedencia de cualquiera de los procedimientos administrativos contemplados en la Ley 160 de 1994 y sus Decretos Reglamentarios vigentes.
- Paralelamente a lo anterior, la Dirección Territorial correspondiente, oficiara al respectivo despacho judicial para solicitar la **SUSPENSIÓN TEMPORAL** del proceso de prescripción adquisitiva de dominio hasta la culminación del procedimiento agrario al que haya lugar, contemplados en los capítulos X y XI de la Ley 160 de 1994, que determinará si estas han salido o no del dominio de la Nación y en ese sentido, si son prescriptibles o no.
- Una vez se haya realizado el procedimiento indicado, la Dirección Territorial comunicará a la Dirección Técnica de Procesos Agrarios (nivel central) de las actuaciones adelantadas al respecto, en donde si se requiere, podrá solicitar el apoyo técnico para continuar con el procedimiento agrario respectivo.

Handwritten signature



Handwritten mark

Handwritten mark

251

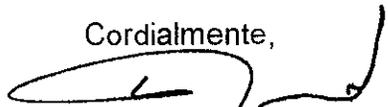
3 NOV 2014

- De igual forma, la Dirección Territorial informará de lo actuado, a la Coordinación de Representación Judicial del Incoder para que la misma, se haga parte dentro del proceso judicial de pertenencia que se lleve a cabo.

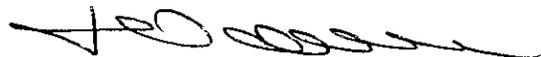
Finalmente les informamos que copia de la presente Instrucción, se está enviando a la H. Corte Constitucional y a la Procuraduría General de la Nación, Delegada Ambiental y Agraria.

Agradecemos su amable atención.

Cordialmente,

 3 NOV 2014

REY ARIEL BORBÓN
Gerente General INCODER


JORGE ENRIQUE VÉLEZ GARCÍA
Superintendente de Notariado y Registro

Proyectó: Claudia Gómez/ Profesional Especializada de la SNR⁶
Jean Pierre Osses Marroquín/Abogado contratista INCODER-^{JP}
Revisó: Patricia García Díaz/Superintendente Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras (E)
Marcos Jaher Parra Oviedo/Jefe Oficina Asesora Jurídica SNR
Milena Gómez Pineda/ Director Técnico de Procesos Agrarios INCODER ^{MP}