



Protección al acceso a la tierra como derecho humano: Colombia vs. Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos (SIDH)

Protecting Access to Land as a Human Right: Colombia vs. the Inter-American Human Rights System (IAHRS)

Proteção do acesso à terra como direito humano: Colômbia versus Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIDH)

*Luis Carlos Solórzano Padilla**



RESUMEN

El texto examina el reconocimiento al acceso a la tierra como derecho fundamental o humano en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos (SIDH) y en el derecho interno colombiano, a partir de un análisis jurídico, cualitativo, de derecho comparado. Para lo cual se estudian las normas y jurisprudencia relacionadas con la materia en dichos sistemas de protección. Se percibe que en ambos escenarios el acceso a la tierra emerge como derecho fundamental para la protección de intereses colectivos y ancestrales de comunidades étnicas, y para la protección de otros derechos como alimentación y vivienda, pero, pese a la importancia y relación de la tierra con la dignidad humana, no existe expreso reconocimiento de su iusfundamentalidad para la mayoría de las personas en el SIDH. El margen de protección resulta mayor en el derecho colombiano para los campesinos donde, vía jurisprudencial, se les ha reconocido tal derecho dadas sus históricas condiciones de vulnerabilidad.



Recibido:19-9-2024 - Aceptado: 24-6-2025

* Investigador adscrito al grupo de investigación Conflicto y Sociedad de la Universidad de Cartagena (Cartagena, Colombia). Doctorando en Derecho de la Universidad Nacional de Mar del Plata, Magíster en Derechos Humanos, Universidad Internacional de la Rioja, y en Derecho Público, Universidad Externado de Colombia; abogado, Universidad de Cartagena, y administrador público, Escuela Superior de Administración Pública.

✉ lsolorzano25@gmail.com

>ID <https://orcid.org/0009-0005-7262-3885>

<http://www.revistas.una.ac.cr/derechoshumanos>





ABSTRACT

The paper examines the recognition of access to land as a fundamental right or human right in the Inter-American Human Rights System (IAHRS) and in Colombian domestic law, based on a qualitative, legal analysis of comparative law. For this purpose, the norms and jurisprudence related to the matter in said protection systems are studied. The study shows that, in both scenarios, access to land emerges as a fundamental right to protect the collective and ancestral interests of ethnic communities and other rights such as food and housing. Yet, despite the importance of land and its relationship with human dignity, there is no explicit recognition of its iusfundamentality for most people in the IAHRS. The margin of protection is greater in Colombian law for peasants, where jurisprudence has recognized this right in view of their historical vulnerability.

Keywords: land, human rights, indigenous people, peasants



RESUMO

O texto examina o reconhecimento do acesso à terra como direito fundamental ou humano tanto no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIDH) quanto no ordenamento jurídico colombiano, a partir de uma análise jurídica, qualitativa e de direito comparado. Para isso, são estudadas normas e jurisprudências relacionadas ao tema nesses sistemas de proteção. Observa-se que, nesses contextos, o acesso à terra emerge como direito fundamental para a proteção de interesses coletivos e ancestrais de comunidades étnicas, bem como para a garantia de outros direitos, como alimentação e moradia. Contudo, apesar da relevância da terra e de sua estreita relação com a dignidade humana, não há reconhecimento expresso de sua jusfundamentalidade para a maioria das pessoas no SIDH. No direito colombiano, a proteção se mostra mais ampla no caso das pessoas camponesas, aos quais, por via jurisprudencial, tem sido reconhecido tal direito em razão de suas históricas condições de vulnerabilidade.



Introducción

La relación de la tierra con los derechos humanos es un tema que no requiere de mayores razones para comprender su importancia. Todo ser humano necesita de un espacio físico para desarrollar las actividades más elementales de su existencia. Su vida, además, está en gran parte condicionada por el ámbito en que se desenvuelve. Es precisamente la tierra la que resuelve las más básicas necesidades humanas como la de proveer alimento, un lugar donde habitar o una fuente de trabajo. De modo que la mencionada relación no solo es importante sino que también es intrínseca respecto a la dignidad humana.

En Colombia, a lo largo de la historia, el acceso a la tierra ha sido uno de los asuntos más críticos, tanto así que podría considerarse entre las causas principales del conflicto armado que ha desangrado al país desde el siglo XX y que ha dejado más de ocho millones de víctimas, siendo este uno de los Estados con el mayor número de desplazados internos y uno de los países con mayor nivel de concentración de la propiedad e inequidad. Por eso, el problema de la tierra ha sido un asunto importante durante las negociaciones de paz que se han efectuado



entre actores del conflicto armado, objeto de regulación en los sistemas de justicia transicional desarrollados como consecuencia de aquellas; como también objeto de debate en pronunciamientos de la Corte Constitucional y tema obligado en los procesos legislativos de reforma agraria.

La lucha por el reconocimiento del derecho a la tierra no es solo una realidad histórica de Colombia, sino que también ha ocurrido en los demás países del continente americano, siendo un reclamo constante, en especial para grupos humanos como los pueblos aborígenes, comunidades afrodescendientes y la población campesina, los cuales tienen en común el hecho de que en su mayoría han sido poblaciones vulnerables y marginadas por el Estado. Estas tensiones son cada vez más fuertes ante fenómenos como la explotación minera, la ganadería y agricultura intensivas a gran escala, los procesos de gentrificación urbana, etc. La tierra no es solo un activo muy valioso sino también el recurso primario para la generación de un medio de vida y un vehículo importante para invertir, acumular riqueza y transferirla de una generación a otra. La tierra es, asimismo, un elemento clave de la riqueza de los hogares ([Deininger, 2005](#)).

Por otra parte, de acuerdo con información suministrada por el Instituto Para el Desarrollo Rural de Sudamérica –IPDRS– ([Bautista, 2020](#)), en Colombia, existen 114 millones de hectáreas distribuidas en 45 millones de áreas productivas de tenencia privada (39,47%), 5,5 millones que pertenecen a tierras comunitarias de afrodescendientes (4,82%) y 31,6 millones a comunidades indígenas (27,7%). A su vez, 15 millones están en Parques Nacionales Naturales (13,15%), y 16,9 millones no tienen ninguna descripción sobre la propiedad (14,82%). El país cuenta con una excesiva concentración de la tierra representado en un índice Gini cercano al 0,90. Este problema es quizás el común denominador en la región. En Latinoamérica se da un elevado índice de desigualdad en la distribución de la tierra: 0,55 en el caso de Chile, pero superior a 0,7 en Argentina, Brasil, Ecuador y Nicaragua, en comparación con menos de 0,5 en Asia. A pesar de que dispone de casi el doble de tierras agrícolas per cápita que el resto del mundo, la agricultura de América Latina se caracteriza por la concentración de la propiedad de la tierra y una estructura productiva donde, aunque su número es reducido, los predios agrícolas comerciales medianos y grandes aportan el grueso de la producción ([Pérez y Cruz, 2018](#)). Esta misma desigualdad de la tierra redunda en la desigualdad social que sufren en especial sectores como la población campesina, cuyos ingresos dependen de la explotación de la tierra.



Dicha realidad torna oportuno analizar si es posible concebir en el contexto mencionado la existencia del Derecho al Acceso a la Tierra y su posible garantía a través de nuestro sistema regional de protección de derechos humanos y del derecho interno colombiano. Máxime cuando debido al crecimiento demográfico, la desigualdad y otros fenómenos sociales hacen cada vez más difícil que las personas puedan lograr ser propietarias de inmuebles.

Se trata de una investigación jurídica, cualitativa, con un enfoque de derecho comparado; con la cual se busca conocer, analizar y comparar el margen de protección del derecho al acceso a la tierra. El objetivo principal del presente trabajo consiste en determinar si es posible concebir al acceso a la tierra como un derecho fundamental o humano en el SIDH y en el derecho interno colombiano.

Los resultados de la investigación serán expuestos a continuación de la siguiente manera. En un primer aparte del desarrollo de trabajo, estudiaremos las fundamentaciones normativas y teóricas actuales acerca de la existencia de un derecho humano a la tierra desde la perspectiva del derecho internacional público. Luego, analizaremos cómo ha sido el reconocimiento y protección del derecho fundamental a la tierra por parte de la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana (CCC). Luego, haremos un estudio similar enfocado en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos desde las providencias de la Corte IDH. Al fin, entre las conclusiones describiremos las principales diferencias y similitudes entre ambos sistemas, además realizaremos algunas reflexiones acerca del ámbito de protección del derecho en estudio.

Metodología

Con el fin de alcanzar el objetivo de investigación propuesto, partimos de la consulta de las normas relacionadas en la materia que existen en los respectivos sistemas. Por otra parte, se realizó un análisis jurisprudencial de las más importantes decisiones de los tribunales de cierre respectivos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del SIDH y la Corte Constitucional respecto a Colombia; coincide el ámbito temporal de la investigación con la vigencia de cada tribunal. Se elaboraron sendas líneas jurisprudenciales con base en las providencias en las que se debate o de alguna forma se relacionan con el problema de investigación propuesto. Las providencias analizadas fueron obtenidas a partir de la consulta en las bases de datos públicas manejadas por la respectiva relatoría de cada corte; donde, luego de una lectura minuciosa de las sentencias encontradas a partir del uso de descriptores relacionados con el asunto de la investigación en los índices



temáticos, se logró obtener y referenciar nueve sentencias de la CCC y nueve sentencias de la Corte IDH.

Hacia el reconocimiento del Acceso a la Tierra como derecho humano

El derecho a la tierra resulta relevante para los derechos humanos en la medida que permite a los individuos acceder a cuestiones fundamentales para la dignidad humana, como la alimentación y la vivienda; como también involucra aspectos culturales, sociales y espirituales, en especial cuando se trata de comunidades étnicas. No obstante, aunque existen instrumentos que relacionan la importancia, por ejemplo, del derecho a la vivienda, como ocurre con las Observaciones Generales N.º 4 y N.º 7 del Comité DESC de las Naciones Unidas ([1997](#)); o de la alimentación, en el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales-PIDESC ([1966](#)); los cuales están ligados a la tierra de forma directa, por ejemplo, al imponer el deber del Estado de tomar las medidas apropiadas para garantizar a las personas la alimentación y la vivienda; todavía no existe una norma en el derecho internacional que sustente de modo textual, en términos generales, al derecho a la tierra como un derecho humano.

En el derecho internacional público, la tierra como derecho humano sustantivo se ha desarrollado con amplitud en relación con los derechos de los pueblos indígenas, a quienes se garantiza el derecho a la tierra y los territorios que han ocupado de manera tradicional. No obstante, existe una laguna normativa en el derecho internacional de los derechos humanos que deja en una posición vulnerable a las comunidades rurales no indígenas que carecen de garantías sustanciales, pero para las que el acceso a la tierra es central para su identidad y esencial para su supervivencia ([FIAN, 2017](#)).

En el derecho internacional de los derechos humanos están contemplados derechos concretos de los pueblos indígenas y su relación con sus tierras o territorios ancestrales. Los artículos 7, párrafo 1, y 13 a 19 del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales N.º 169 ([1989](#)) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y los artículos 8 b), 19, 25 a 30 y 32 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas ([2007](#)) determinan con claridad los derechos de la tierra respecto a dichos pueblos, examinando en concreto los aspectos colectivos de tales derechos. Por su parte, en el artículo 26, párrafo 1, de la Declaración, se reconoce el derecho de los pueblos indígenas a las tierras, territorios y recursos que de modo tradicional han poseído, ocupado o utilizado o adquirido, al tiempo que en el artículo 26, párrafo 2, se hace referencia a las tierras, territorios y recursos que



poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización. El artículo 26, párrafo 3 ibid., señala que los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. En el artículo 27 se prevé también que los Estados establecerán y aplicarán un proceso para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos.

Por otro lado, los derechos de los pueblos indígenas respecto de las tierras, los territorios y los recursos también se han incluido en varios instrumentos internacionales sobre el medio ambiente. Sobre este punto, destacan las disposiciones del artículo 8 j) del Convenio sobre la Diversidad Biológica ([1992](#)), en el que se proclama el derecho de los pueblos indígenas a sus conocimientos tradicionales. Los pueblos indígenas disfrutan del derecho a sus tierras, territorios y recursos ancestrales y tienen derecho a tomar parte en la adopción de decisiones que afectan a esas tierras. No obstante, la situación es totalmente diferente para aquellos sujetos o comunidades no indígenas que dependen de la tierra para vivir, como los campesinos, frente a quienes existe un vacío normativo que los coloca en una posición de vulnerabilidad que a la vez debilita sus oportunidades de reafirmar sus derechos, con lo cual se encuentran en su mayoría expuestos a perder sus tierras, bosques y pesquerías, terrenos de pastoreo y uso estacional, en especial cuando carecen de derechos formalizados sobre ellas, sino derechos consuetudinarios o informales ([FIAN, 2017](#)).

La ausencia del reconocimiento de un derecho a la tierra de carácter universal está lejos de solucionarse, ante todo porque en el escenario internacional ha primado la concepción de que este tema debe ser desarrollado bajo la competencia del derecho interno de los Estados; y a lo sumo en algunos sistemas regionales de protección se han ocupado de temas atinentes a la propiedad de la tierra a partir de su relación con los derechos humanos. Con el fin de mitigar el impacto generado al soslayar una iusfundamentalidad del derecho a la tierra en el Derecho Internacional de los DDHH, las Naciones Unidas ([2014](#)), a través del Comité Económico y Social, ha señalado el deber que tienen los Estados (y también los agentes no estatales como las empresas y organizaciones internacionales) de aplicar un enfoque de derechos humanos en las cuestiones relacionadas con la tierra, dado que la tierra es un elemento esencial para hacer efectivos muchos de esos derechos. Por lo que los Estados, los organismos de las Naciones Unidas y todos los agentes interesados en las cuestiones relacionadas con la tierra han de examinar en forma detenida las orientaciones formuladas por los mecanismos de derechos humanos, incluidos los órganos creados en virtud de tratados en sus observaciones generales; con lo cual



promuevan principios como la no discriminación, la igualdad de participación, la transparencia y la rendición de cuentas, así como debe prestarse especial atención a garantizar la seguridad de la tenencia de todos los sectores de la población.

No obstante lo anterior, el reconocimiento del derecho a la tierra es una demanda que se torna cada vez más necesaria, máxime en un contexto histórico vigente caracterizado por problemas globales como la inseguridad alimentaria, el cambio climático, la explotación intensiva de los recursos naturales y el rápido proceso de urbanización, que generan una presión excesiva de la tierra y de los recursos limitados que esta provee. Por ello, autores como Jérémie Gilbert (2013) consideran que un acercamiento al derecho a la tierra basado en los derechos humanos es esencial para hacer frente a las situaciones de preconflicto, conflicto y posconflicto. De tal manera, que se debe avanzar a su reconocimiento, en la medida que la realización de los derechos humanos fundamentales (vivienda y alimentación) depende cada vez más del derecho a la tierra.

Gilbert (2013) plantea que el derecho a la tierra ha sido abordado desde ángulos diferentes en el derecho internacional de los derechos humanos. La reivindicación del derecho a la tierra ha surgido ya sea como una cuestión de derecho de propiedad; como un derecho específicamente importante para los pueblos indígenas; como un ingrediente para la igualdad de género; y como una llamada para unirse contra la desigualdad en el acceso a la alimentación y a la vivienda. Y que, sin embargo, resulta paradójico que, a pesar de la visión cada vez más aceptada de que la realización de los derechos humanos fundamentales depende de forma progresiva del derecho a la tierra, este derecho no se considera fundamental, ya que no está recogido en los tratados internacionales, no obstante los llamamientos de la sociedad civil, los activistas y las organizaciones no gubernamentales internacionales; y solo aparecen breves referencias a este en el caso de las mujeres y los pueblos indígenas. Pero el paso al reconocimiento de la fundamentalidad del mencionado derecho resulta necesario con el fin de solucionar las tensiones sociales existentes en torno a la propiedad de la tierra y la materialización de otros derechos humanos.

Consciente de estas tensiones y de la ausencia de protección, en especial para la población campesina, la Asamblea General de Naciones Unidas, el 17 de diciembre de 2018, emitió la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales (UNDROP), en la que se reconoce “la especial relación e interacción de los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales con la tierra, el agua y la naturaleza a las que están vinculados y de las que dependen para su subsistencia” ([Asamblea](#)



General de Naciones Unidas , 2018, p. 14). Documento en el que se proclaman varios derechos de esta población y se consignan textualmente, en el artículo 4, el Derecho a la Tierra y los Territorios, que cobija seis aspectos: a poseer tierras, a título individual o colectivo, para su vivienda y sus cultivos; a trabajar su propia tierra y a obtener productos en sus territorios; a trabajar las tierras no utilizadas de las que dependan para su subsistencia y a disponer de esas tierras; administrar y preservar los bosques y las zonas pesqueras y a obtener beneficios; a una tenencia de tierras segura y a no ser desalojados por la fuerza de sus tierras y territorios; y a beneficiarse de la reforma agraria y que se asegure un acceso equitativo a las tierras.

La UNDROP fue aprobada en su momento con 121 votos a favor, 8 en contra y las abstenciones de 54 Estados. Pero debe resaltarse que la declaración de la Asamblea General carece de efectos vinculantes dentro del derecho internacional. De manera que persiste la ausencia de un marco normativo que reconozca de modo coercitivo el acceso a la tierra en el escenario internacional. Sin embargo, aquel documento sirve de referente para el desarrollo de normas jurídicas en los sistemas regionales de protección o en el derecho interno de los Estados, y para interpretaciones por parte de los jueces o autoridades administrativa en dichos ordenamientos jurídicos.

La protección del Acceso a la Tierra en el ordenamiento jurídico colombiano

El derecho a la tierra, durante la mayor parte de su existencia dentro de la normatividad colombiana, se ha caracterizado con su identificación con el derecho a la propiedad de inmuebles. Por lo que durante mucho tiempo su connotación era con el derecho civil o el comercial, al tratarse de un derecho subjetivo fundado en relaciones privadas. No obstante, el auge de los movimientos sociales y agrarios de las poblaciones rurales en donde se comenzó a exigir una redistribución equitativa de la tierra, las cuales han sufrido un grave problema de concentración de la propiedad, generó la expedición de diversas normas orientadas a la realización de procesos de reforma agraria fundados a partir del establecimiento de la función social de la propiedad, hacia el año 1936, y caracterizados principalmente por la distribución de bienes baldíos u otros de propiedad del Estado a favor de las personas de bajos ingresos, para su aprovechamiento económico. Estas reformas agrarias se desarrollaron con base en normas de carácter legal, puesto que no existía, más allá del reconocimiento del derecho a la propiedad (en términos generales), un texto constitucional que diera soporte a la declaración de algún derecho humano o fundamental a la tierra.



La llamada función social de la propiedad también fue incluida en el texto de la Constitución Política de 1991, inspirada en el modelo de Estado Social de Derecho que caracteriza la estructura desde entonces del Estado colombiano. Esta representa una transformación en la concepción liberal radical de este derecho y que venía heredada de la formulación teórica del derecho romano que concebía a la propiedad como un derecho absoluto; que entendía el dominio como un “derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella de modo arbitrario, no siendo contra ley o contra derecho ajeno”, en palabras de la primigenia redacción del art. 669 del Código Civil colombiano (1873). La función supone un límite constitucional al ejercicio de la propiedad, con el fin de respetar y garantizar el derecho semejante de otros habitantes o para lograr en cumplimiento de algunos fines del Estado, ya para construir bienes de uso público tales como parques, vías o acueductos, etc., o con el objetivo de construir edificaciones en aras del funcionamiento de las entidades estatales, para garantizar la prestación de algún servicio público domiciliario.

El origen histórico del concepto de función social de la propiedad se advierte como una respuesta al mencionado enfoque individualista propio de los Estados modernos y que se enmarca dentro de las reacciones del siglo XIX, en las cuales se tendía a abogar por derechos como la seguridad social, el salario mínimo y otros mecanismos; para de esta manera hacer frente a los cambios económicos del momento frente a la respuesta estatal, que se encontraba permeada por un enfoque dirigido a la libertad. Es uno de los principales exponentes de esta visión el jurista francés León Duguit, quien intenta mitigar el carácter absoluto del derecho de propiedad y resignificar el concepto de manera que primen las consideraciones sociales sobre las individuales, pues esta es la manera de asegurar por cierto la consecución de los fines legítimos (Pérez, 2016).

Solo a partir de la expedición de la Carta Política de 1991, se puede decir que se da una constitucionalización del derecho al acceso a la tierra, pues en la redacción inicial del artículo 64 se consagró que el Estado “cuenta con el deber de garantizar el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa”. Obligación que va de la mano con otras garantías que debe otorgar también el Estado como los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación, crédito, comunicaciones, comercialización de los productos, asistencia técnica y empresarial, todo con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos. Así mismo, en el artículo subsiguiente la constitución colombiana impone que la producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado; para lo cual otorga relevancia a las actividades



agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, como también a la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras.

Ahora bien, de esta constitucionalización del acceso a la tierra debemos destacar que esta, de acuerdo a la estructura del texto normativo, se encuentra dentro del Capítulo Segundo correspondiente a los Derechos Sociales, Económicos y Culturales. Por lo que aquel derecho sufrió las consecuencias del paradigma de la división de los derechos humanos predominante en aquel entonces, de manera que al ser concebido como un DESC, su aplicación, garantía y protección se entendían con un carácter progresivo a partir de la provisión de servicios por parte del Estado o sus agentes. En el escenario académico actual del derecho internacional público, existe un debate acerca de la categorización y exigibilidad de los derechos humanos. Por razones políticas e históricas se ha pretendido dividir los derechos humanos entre Derechos Civiles y Políticos y Derechos Económicos, Sociales y Culturales –DESC–, entendiendo que los primeros protegen libertades del individuo frente a los riesgos expuestos por el poder del Estado, la sociedad y otros individuos, con lo cual se buscan garantías en su vida civil y política, en condiciones de igualdad y sin discriminación; en cambio, los segundos son denominados como derechos prestacionales que, además de responder a unas necesidades del individuo, impiden una carga al Estado en que se positionen dentro un marco social, así se crean instituciones, procedimientos y se destinan recursos como medios de garantías de políticas públicas. A partir de dicha concepción se ha generalizado la idea de que los DESC son derechos bastante costosos y que son de difícil exigibilidad; y, en muchos casos, debido a ese mismo prejuicio, se ha tendido a catalogarlos como de segunda categoría. Por ello, hasta cierto punto llegó a denegarse el carácter fundamental del acceso a la tierra durante varios lustros después de expedida la Carta Constitucional Colombiana.

Por otra parte, contrario a la situación de los campesinos, el derecho fundamental al acceso a la tierra fue reconocido con prontitud por tratarse de las comunidades étnicas. Esto se debió, principalmente, porque ya existían en el derecho internacional normas que reconocían tal dimensión para las comunidades indígenas, como fue explicado en el acápite anterior. De manera que al instituirse al Estado colombiano con un carácter pluralista que reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de su Nación, obligado a proteger las riquezas culturales y naturales de esta; e incluir en el llamado bloque de constitucionalidad algunos tratados y convenios internacionales de derechos humanos como el Convenio 169 de la OIT (1989); la Corte Constitucional ha reconocido, desde la sentencia T/188 (1993), que el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas tiene el carácter



de fundamental, ya que este reviste una importancia esencial para las culturas y valores espirituales de los pueblos aborígenes, además de que está estrechamente relacionado con su supervivencia y con su integridad étnica.

En esa oportunidad, dicho tribunal de cierre analizó el caso de una comunidad a la que el Estado le había otorgado un terreno baldío en el cual constituir su resguardo, pero sin el cumplimiento de los requisitos y trámites exigidos por la ley para ello. Por ejemplo, la descripción física de la zona, antecedentes etnohistóricos, descripción demográfica; descripción sociocultural, aspectos socioeconómicos, tenencia de la tierra, delimitación del área a constituir como resguardo, estudio de la situación jurídica de propiedad de los terrenos que conforman el resguardo, así como de los documentos que indígenas o terceros ajenos a la comunidad tengan y que les confieran algún derecho sobre el globo del terreno, alternativas a la resolución de problemas de tenencia de tierras. Lo que le generó problemas a la comunidad beneficiada de la adjudicación con los demás colonos de la región, quienes manifestaban tener derecho o un interés legítimo sobre las tierras. Por lo que la Corte ordenó la realización de los estudios socioeconómicos y jurídicos tendientes a la constitución de uno o varios resguardos sobre el predio dentro de los estrictos y precisos términos establecidos en la ley.

Esta dimensión del derecho de dominio para las comunidades indígenas se destaca por el carácter colectivo de la propiedad, invocando más que todo el concepto de territorio en vez de tierra, que para el criterio del Alto Tribunal Constitucional Colombiano son distintos pese a tener una intrínseca relación; pues la Corte Constitucional, en la sentencia T-763 (2012), señaló: “la tierra hace alusión a la base física de un asentamiento humano, mientras que el territorio hace referencia a las relaciones espirituales, sociales, culturales, económicas, entre otras, que construyen las personas y las comunidades alrededor de la tierra” (p. 24). Es precisamente esta compleja relación, la cual merece una especial protección del Estado, lo que permite resaltar que para los pueblos indígenas y tribales, y las comunidades afrodescendientes, el derecho al territorio es un derecho fundamental.

Es menester advertir que, tomando de referencia la influencia de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 7 de septiembre de 2007, el poder vinculante para el Estado colombiano de instrumentos internacionales como los Convenios 107 (1957) y 169 (1989) de la OIT, y de las garantías establecidas en los artículos 63 y 329 de la Constitución Nacional de Colombia (1991), respecto al carácter de inalienables, imprescriptibles e inembargables de los resguardos y



demás tierras colectivas de los grupos étnicos, y con base en el desarrollo legal de dichos postulados; la Corte Constitucional, en la sentencia T-379 ([2014](#)), interpretó que el derecho al territorio comprende:

- (i) El derecho a la constitución de resguardos en territorios que las comunidades indígenas han ocupado de manera tradicional;
- (ii) El derecho a la protección de las áreas sagradas o de especial importancia ritual y cultural, incluso si están ubicadas fuera de los resguardos;
- (iii) El derecho a disponer y administrar sus territorios;
- (iv) El derecho a participar en la utilización, explotación y conservación de los recursos naturales renovables existentes en el territorio, y
- (v) El derecho a la protección de las áreas de importancia ecológica.
- (vi) El derecho a ejercer la autodeterminación y autogobierno (p. 28).

De esta manera, se define de forma puntual que el derecho al territorio comprende diversas garantías, más allá del mero respeto a la propiedad y la explotación económica o social de un fundo. Algunas de ellas relacionadas con la posibilidad del ejercicio de otros derechos indispensables para la conservación de la cultura de estas comunidades. Posición que ha sido pacífica y reiterada por la jurisprudencia constitucional durante los años siguientes.

Ahora bien, volviendo al art. 64 de la Constitución Política ([1991](#)), tenemos que este cualifica a los titulares del derecho al acceso a la tierra, enunciando como tales a los “trabajadores agrarios”, con lo cual puede entenderse como tales, en términos generales, a los campesinos y demás personas que derivan su actividad económica o social de carácter rural con la tierra. Acerca de los campesinos y trabajadores rurales, se destaca que la jurisprudencia constitucional los clasifica como sujetos de especial protección constitucional, atendiendo a las históricas condiciones de vulnerabilidad y discriminación que ha padecido dicha población. La Corte Constitucional, en sentencia T-348 ([2012](#)), a modo de definición, describe a los campesinos como “personas que en su libre determinación y por su identidad cultural, han elegido como oficio la siembra, producción, pesca y distribución de alimentos con la utilización de medios rudimentarios y artesanales” (p. 27). Por lo que pueden ser consideradas como personas cuyo estilo de vida e idiosincrasia están de forma inescindible ligadas a la tierra.



En la sentencia citada, la Corte Constitucional destaca la clara relación que existe entre el derecho al trabajo y la libertad de escoger profesión y oficio, la dependencia de los recursos naturales dispuestos a su alrededor, de los que es obvio que se disponga a través de la tierra, los frutos de ella o de las fuentes hídricas. Sin embargo, llama la atención que la Corte también asocie el trabajo del campesino solo “con medios rudimentarios y artesanales”, dado que dichas expresiones resultan desacertadas a la hora de describir o categorizar a los campesinos, pues descartaría del concepto a aquellas personas que realizan tan importante actividad de una manera organizada, aprovechando los recursos y avances tecnológicos o con un enfoque empresarial o cooperativo. Pues estos últimos también merecen de alguna manera ser protegidos por el Estado, dado que las políticas de acceso a la tierra y reforma agraria buscan permitir de hecho el desarrollo y aumentar la competitividad del sector rural.

Ahora bien, el artículo 64 de la Constitución Política de Colombia (1991) ha sido reformado por el congreso colombiano mediante el Acto Legislativo (2023) 01 de 5 de julio, en el cual se reconoce de forma expresa al campesinado como sujeto de especial protección constitucional. La reforma ratifica el “deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra del campesinado y de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa”. En esta ocasión, el constituyente reconoce que el campesino tiene un particular relacionamiento con la tierra basado en la producción de alimentos en garantía de la soberanía alimentaria; dimensión económica, social, cultural, política y ambiental del campesinado, así como aquellas que le sean reconocidas y velará por la protección, respeto y garantía de sus derechos individuales y colectivos, con el objetivo de lograr la igualdad material desde un enfoque de género, etario y territorial.

Con esta última reforma del texto constitucional, en Colombia se pretende que el Estado inicie un proceso progresivo de mejoramiento estructural de las condiciones sociales, económicas, de los campesinos, de infraestructura rural, la extensión agropecuaria y empresarial, asistencia técnica y tecnológica para generar valor agregado y medios de comercialización para sus productos. Para ello se ordena la creación de algunas herramientas como el trazador presupuestal del campesinado para el seguimiento del gasto y la inversión realizada por múltiples sectores y entidades, dirigida a atender a la población campesina ubicada en zona rural y rural dispersa. También se dispone que por ley se reglamente la creación de las distintas instituciones que tendrán como fin materializar los propósitos de aquella reforma.



Otra novedad de la reforma es que le da fundamento constitucional a la aplicación del enfoque de género para las políticas públicas de acceso a la propiedad rural. Esto resulta importante, porque desestima las discusiones que se suelen dar respecto a la constitucionalidad de la aplicación de programas o proyectos basados en acciones positivas que privilegian a las mujeres, para la titulación de bienes baldíos. Para nadie es un secreto que históricamente las mujeres han sufrido mayores dificultades para acceder a la propiedad de la tierra y era muy común invisibilizar su relación con esta, en gran parte debido a los roles impuestos en el plano social, en donde lo tradicional es que el hombre se encargaba de las tareas del campo y la mujer se dedicaba de forma preponderante a las labores domésticas y el cuidado de los hijos. Por lo que al ser más visible la actividad productiva del varón, se solía soslayar el derecho de la mujer al momento de otorgar la titulación. También es habitual en los escenarios rurales que las tierras de cultivo, en las propiedades colectivas o en territorios baldíos o sin registro de propiedad, que la posesión de la tierra le sea entregada a los hombres, quienes las trasmiten o transfieren a los hijos varones; de manera que las mujeres solo tendrían posibilidad de acceder a las tierras a través de sus padres y, cuando se casan, mediante sus esposos; lo cual genera una situación de dependencia económica que, a su vez, es epicentro para sufrir otro tipo de situaciones de violencia y discriminación; máxime si tenemos en cuenta que, con frecuencia, la mujer campesina presenta mayores índices de baja escolaridad o formación académica. Situaciones que se pretenden revertir con precisión a través de la aplicación del mencionado enfoque diferencial.

Por otro lado, la nueva redacción del artículo 64 constitucional contempla un aspecto interesante, y es que se señala que la ley deberá regular el derecho de los campesinos a retirarse de la colectividad, así conservan el porcentaje de tierra que le corresponda en casos de territorios campesinos donde la propiedad de la tierra sea colectiva. Este punto resulta importante, dado que le da una dimensión particular a la propiedad de la tierra para la población campesina, en sentido que de manera distinta a como ocurre con el derecho a la tierra de las comunidades étnicas o tribales, parece ser que el carácter colectivo de la propiedad no resulta preponderante. Por lo que, a diferencia de las titulaciones que se otorgan a los pueblos indígenas o afrodescendientes, por ejemplo, en donde se tiende a que la titulación de la propiedad se otorgue por el Estado mediante la copropiedad proindivisa como estrategia para proteger la integridad, la explotación y vivienda sobre el territorio de dichas comunidades, tratándose de comunidades campesinas la copropiedad no reviste similar importancia; dando prevalencia a la figura característica del derecho civil considerada como el derecho del comunero a no estar obligado a mantenerse en indivisión.



En consecuencia, dicha situación permite inferir que, a pesar de que las comunidades étnicas y la población campesina tienen muchos aspectos en común respecto a la especial relación que desarrollan con la tierra a partir de su uso y formas de vida, sus situaciones e intereses no son idénticos. Pues, por ejemplo, para las comunidades indígenas sobresale las dimensiones religiosa, ancestral, cultural y comunitaria para el aprovechamiento de los recursos naturales; y en el caso de las poblaciones campesinas prevalece un interés productivo y de bienestar individual. Por eso, la forma de protección no es la misma en ambos casos. Esto explica la razón del disímil tratamiento y que, verbigracia, en el caso de los derechos de los campesinos, el constituyente colombiano decidió no fortalecer el derecho a la consulta previa popular en la realización de proyectos que impliquen la intervención o afectación de territorios campesinos, de tierras destinadas a la agricultura basada en la economía campesina o de recursos naturales existentes en estos territorios.

En párrafos anteriores, habíamos mencionado que, pese al reconocimiento constitucional de la obligación del Estado colombiano de garantizar el acceso progresivo a la tierra, no existe ninguna norma legal o constitucional que considere de modo textual al derecho al acceso a la tierra como un derecho fundamental de carácter general. Así mismo, el Estado colombiano decidió abstenerse de suscribir la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales (2018). Sin embargo, por vía jurisprudencial, bajo distintos argumentos se ha logrado el reconocimiento del carácter fundamental del derecho bajo estudio. Los principales fundamentos los podemos enumerar y explicar así:

Por su carácter subjetivo, relación con la dignidad humana y otros derechos: la Corte Constitucional, en sentencias como la C-077 (2017), SU-426 (2016) y C-623 (2015), señala que el acceso a la tierra satisface la dignidad humana, al hacer posible el desenvolviendo del plan de vida y el fortalecimiento de las condiciones de existencia del campesinado. Además que tiene un vínculo inescindible (por ser vehículo para su realización) con otros derechos como la alimentación, mínimo vital, al trabajo, las libertades para escoger profesión u oficio, el libre desarrollo de la personalidad y la participación; que la jurisprudencia ha denominado como el *Corpus Iuris* de los campesinos o trabajadores rurales en Colombia.

Por similitud o analogía con el derecho de las comunidades étnicas: la jurisprudencia ha reconocido que, en el caso de los pueblos indígenas y tribales, y las comunidades afrodescendientes, el derecho al territorio es un derecho fundamental. No obstante, esta relación existe también entre los campesinos y el espacio físico



en el cual realizan sus labores diarias. La Corte, en la sentencia T-763 ([2012](#)), ha resaltado que las comunidades campesinas también desarrollan relaciones espirituales, sociales, culturales, económicas, con la tierra y han sufrido de marginación y vulnerabilidad socioeconómica que pueden ser superados brindándoles medios de subsistencias a partir de la adjudicación de bienes rurales.

A partir de la aplicación de un enfoque diferencial: en las sentencias SU-426 ([2016](#)) y T-046 ([2023](#)), la Corte Constitucional, además de los argumentos anteriores, destacó la necesidad de un enfoque diferencial que atienda de manera adecuada la situación de la mujer rural en el ámbito del acceso a la tierra; pues, además del amplio reconocimiento de la discriminación estructural hacia la mujer, debe tenerse en cuenta la Recomendación General N.º 34 del Comité CEDAW de las Naciones Unidas (2016), referente a los derechos de la mujer campesina; y reconoce su papel dentro de la agricultura y el desarrollo rural, además de exponer la necesidad de brindar una atención específica a las mujeres rurales, lo cual incluye el acceso a los medios de producción agrarios y un trabajo decente.

Con base en el UNDROP: en la sentencia C-077 ([2017](#)), la judicatura constitucional colombiana consideró que, a pesar de que la Declaración sobre los derechos de los campesinos y de otras personas que trabajan en las zonas rurales no contiene disposiciones que sean per se vinculantes para los Estados (Soft Law); estos documentos sistematizan los principales instrumentos de derechos humanos ratificados por los Estados –Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)–, y articularlos en clave de determinadas problemáticas o grupos poblacionales; por lo que constituye un parámetro importante para evaluar la constitucionalidad de otras disposiciones legales; aplicando así de manera indirecta el contenido de aquella declaración.

De lo anterior, se resalta que son muchos y consistentes los argumentos a favor del reconocimiento de un derecho humano a la tierra y de su carácter fundamental (por lo menos para la población campesina); no obstante, su omisión normativa dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Tanto así que la Corte Constitucional definió, en la ya mencionada sentencia SU-426 ([2016](#)), que el derecho a la propiedad rural en beneficio del sector campesino comprende:

- (i) el derecho a no ser despojado de su propiedad bajo el argumento de ser improductiva, sin antes recibir la oportunidad de mejorar sus condiciones; (ii) el derecho a disfrutar de la propiedad sin intromisiones injustificadas; (iii) el derecho a



que el Estado adopte medidas progresivas destinadas a efectivizar el derecho a la propiedad rural y el mejoramiento de la calidad de vida, en términos de dignidad humana; y (iv) el derecho a que se garantice la seguridad alimentaria de la población campesina (p. 44).

En este orden de ideas, podemos advertir que la jurisprudencia colombiana, tal como hizo en el caso de las minorías étnicas, estableció un margen de protección del derecho al acceso a la tierra, que define a su vez los criterios básicos para su realización, los cuales deben ser protegidos por el Estado y respetado por este y los particulares. Es lo que podríamos denominar el núcleo esencial de protección del derecho, y que permite determinar una eventual situación de vulneración cuando no existen garantías de por lo menos alguno de sus elementos.

Desde otra arista, también merece mención particular el caso de las víctimas de desplazamiento forzado o despojo durante el conflicto armado. Sobre este cabe decir que, a partir de la aplicación de instrumentos internacionales como los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas o Principios Pinheiro, que establecen y sistematizan los derechos de propiedad, posesión y reparación para las víctimas del desplazamiento, reconociendo que estos constituyen un elemento central para la solución de conflictos, la consolidación de la paz, el regreso seguro y sostenible de las poblaciones desplazadas y el establecimiento del Estado de Derecho, y los Principios rectores de los desplazamientos internos o Principios Deng, que definen derechos y garantías de protección a favor de las personas que han padecido el fenómeno del desplazamiento forzado, como también define la responsabilidad de los Estados de proteger y asistir a este tipo de víctimas durante los desplazamientos y también durante su regreso, reasentamiento y reintegración; la Corte Constitucional ha considerado el reconocimiento del derecho a la reparación integral como un derecho fundamental de los desplazados forzados y demás víctimas del conflicto armado y, en consecuencia, también del derecho a la restitución de tierras abandonadas o despojadas.

En la sentencia C-330 (2016), aquel tribunal ha dispuesto que las víctimas de violaciones a derechos humanos en el marco del conflicto armado y, en específico, aquellas que se han visto sometidas a desplazamiento forzado, gozan del derecho a la restitución de las tierras que han abandonado o les han sido despojadas y que este derecho tiene un carácter fundamental, en la medida que constituye una modalidad del derecho a la reparación integral. Por otro lado, la restitución también se concibe como una política dirigida a favorecer la recomposición del tejido social y la construcción de una paz sostenible, en especial, en los territorios golpeados por



la violencia; dado que permite superar los efectos lesivos generados por fenómenos como el abandono o despojo, que además del derecho a la propiedad, afectan otros como la vivienda digna, el mínimo vital, el acceso a la tierra y la producción de alimentos; sumado a que provoca un desarraigo que incide de modo negativo en el ejercicio del derecho a la autonomía y perjudica la dignidad humana.

La restitución de tierras implica la implementación y la articulación de un conjunto de medidas administrativas y judiciales encaminadas al restablecimiento de la situación anterior a las violaciones sufridas como consecuencia del conflicto armado interno. Tales medidas conllevan no solo la devolución de los predios, sino aspectos adicionales como la formalización de la relación con la tierra a través de la entrega del respectivo título de propiedad, que puede consistir en la adjudicación de la propiedad cuando se trata de un baldío o un bien fiscal adjudicable, la declaración de la prescripción adquisitiva de dominio cuando la víctima no era propietaria sino que tan solo ostentaba la posesión de un bien privado, y la declaratoria de nulidad o inexistencia de los actos o negocios jurídicos que por los vicios del consentimiento dieron lugar a que la víctima perdiera el derecho de propiedad sobre el bien despojado, garantizándoles en todo caso que la sentencia les permita obtener un título de propiedad suficiente con plena seguridad jurídica. Otras medidas complementarias otorgadas con ocasión del derecho a la restitución consisten en la entrega de subsidios de viviendas que permitan la habitabilidad del inmueble, así como la entrega de proyectos agrícolas o pecuarios con el fin de alcanzar la recuperación de la capacidad productiva del predio y a la vez les permitan a las víctimas asegurarse una fuente de ingresos y conservar su vocación campesina.

Los aspectos anteriores se encuentran regulados en Colombia en la Ley 1448 de 2011, mediante la cual se dispuso también la creación de una acción judicial dentro de un sistema de justicia transicional civil, que tiene por objeto la protección del derecho a la restitución de tierras de las víctimas del conflicto armado. Dicho proceso se caracteriza por inspirarse en principios como la acción sin daño, que busca mitigar los impactos sociales que podrían generarse de la aplicación de esta política pública de reparación en distintos actores sociales; la aplicación del enfoque diferencial, que reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad, los cuales deberán ser tenidos en cuenta por las distintas entidades públicas en sus actuaciones y también por los jueces o magistrados al momento de interpretar las normas y emitir las decisiones para resolver los litigios bajo su conocimiento; o el respeto a la integridad y a la honra de las víctimas a través de la realización de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación.



Lo anterior resulta importante dado que la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales ([Asamblea General de Naciones Unidas , 2018, p. 14](#)), sobre el derecho a la tierra, señala que los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente de su tierra tienen derecho, individual o de manera colectiva, en asociación con otras personas o como comunidad, a regresar a la tierra de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente, también en los casos de desastre natural o conflicto armado, y a acceder de nuevo a los recursos naturales que utilicen en sus actividades y necesiten para poder disfrutar de condiciones de vida adecuadas, de ser posible, o a recibir una indemnización justa, equitativa y conforme a la ley cuando resulte imposible su regreso. De manera, que podría concebirse de forma eventual al derecho fundamental a la restitución de tierras como una modalidad del derecho al acceso a la tierra. Por consiguiente, el tratamiento dado en el ordenamiento jurídico colombiano al derecho a la restitución de tierras de las víctimas del conflicto armado representa un avance importante hacia un pleno reconocimiento del derecho humano al acceso a la tierra.

Por demás, así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la restitución de tierras de las víctimas del conflicto armado, como modalidad del derecho a la reparación integral, a pesar de que este no se encuentra consagrado de manera expresa en la Carta Política, es factible el reconocimiento del carácter fundamental del derecho al acceso a la tierra en Colombia; ya que el catálogo de derechos fundamentales descritos en el texto constitucional promulgado en 1991 no obedece a un *numerus clausus* que limite la inclusión de otros derechos que, fundados en la dignidad humana o en otras cláusulas de libertad o autonomía, puedan por su naturaleza ser protegidos por los jueces constitucionales. Lo anterior brinda un escenario propicio para poder configurar el carácter fundamental del derecho al acceso a la tierra, pese al desinterés del congreso colombiano de realizar su reconocimiento expreso a través de los proyectos de reforma constitucional, como el acontecido con el Acto Legislativo 01 del 5 de julio de 2023.

La protección del Acceso a la Tierra en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos

El Sistema Regional de Protección de Derechos Humanos también se caracteriza por no tener un reconocimiento general a un derecho fundamental al acceso a la tierra de las personas, sino que existe una protección de la propiedad como



derecho humano a partir de la aplicación del art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-CADH ([1969](#)). En este sistema es fácil identificar dos situaciones puntuales diferentes: la protección del derecho a la propiedad de la tierra como derecho colectivo de los pueblos indígenas o comunidades tribales; y la protección del derecho a la propiedad desde su conexión con otros derechos fundamentales como la vida, la vivienda o la alimentación.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos ([1969](#)), respecto a la propiedad privada, contempla que “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes” (artículo 21), el cual de manera eventual puede subordinarse su goce al interés social, y la privación de tal derecho resulta excepcional condicionada a una indemnización justa. Sobre el alcance de este derecho, la Corte IDH en sentencia Caso Andrade Salmón vs. Bolivia ([2016](#)) ha señalado que es un concepto amplio que abarca, entre otros, el uso y goce de los bienes, definidos como “cosas materiales apropiables” (p. 36), así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona. De manera que dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor. Por lo que esta característica genera también que sean amplias las situaciones fácticas en que una persona puede considerar vulnerado tal derecho y sería precisamente la actividad jurisprudencial la que vendría a determinar los eventos donde resulta factible su amparo ante los mecanismos regionales de protección. Así mismo, la jurisprudencia interamericana desde su inicio ha resaltado, en providencias como la del Caso Ivcher Bronstein vs. Perú ([2001](#)), que el derecho a la propiedad no es absoluto y, en ese sentido, puede ser objeto de restricciones y limitaciones, siempre y cuando estas se realicen por la vía legal adecuada y de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 21.

En este sistema regional de protección también podemos encontrar al “interés social” como una limitación de la propiedad, como se observa en la redacción del artículo mencionado. Lo que implica que los atributos de la propiedad como el uso y goce del bien están sometidos a ciertas restricciones. No obstante, la Corte IDH, en el Caso Mémoli vs. Argentina ([2012](#)), ha destacado que durante el estudio de la aplicación de tales restricciones no debe limitarse a examinar solo si se produjo una desposesión o una expropiación formal, sino que debe además comprobar, más allá de la apariencia, cuál fue la situación real detrás de la situación denunciada. De manera que cuando el Estado priva de los bienes de una persona, para que dicha situación sea compatible con el derecho a la propiedad consagrado en la Convención Americana, debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, limitarse a los casos y



practicarse cumpliendo con las formalidades legales correspondientes. Requisitos que son aplicables inclusive cuando la privación tiene fundamento en una orden judicial. A continuación abordaremos las dos situaciones amparadas por el sistema regional de protección al inicio mencionadas.

La protección del derecho a la propiedad de la tierra como derecho colectivo de los pueblos indígenas o comunidades tribales

Cabe advertir que el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ([1969](#)) no menciona de modo expreso los derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales y sus miembros; sin embargo, la Corte IDH y la CIDH han empleado las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969) y el artículo 29. b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Este último prohíbe la interpretación restrictiva de los derechos recogidos en la Convención (principio *pro homine*). De modo que la CIDH y la Corte IDH han interpretado el contenido del artículo 21 CADH (1969) a la luz de los desarrollos normativos en el derecho internacional de los derechos humanos en relación con los derechos de los pueblos indígenas, incluyendo el Convenio N.º 169 de la OIT (1989) y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007), así como la jurisprudencia relevante de los órganos de tratados de Naciones Unidas ([CIDH, 2009](#)). Los mentados instrumentos internacionales también aplican el principio de efectividad, al establecer que las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas y tribales de la población general y que conforman su identidad cultural deben tenerse en consideración, para efectos de garantizar una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres ([CIDH, 2009](#)).

Por consiguiente, puede afirmarse que existe una reconocimiento y aplicación del derecho fundamental al acceso a la tierra de los pueblos indígenas dentro del Sistema Americano de Protección de Derechos Humanos. De igual forma, puede decirse que la propiedad de la tierra es considerada como un derecho humano, principalmente para la comunidades indígenas o tribales, entendidas como derecho colectivo en la medida en que, en el plano histórico, la propiedad de las tierras en la forma de estructuración de estas organizaciones sociales a menudo no pertenece a un individuo sino sobre todo al grupo y a su comunidad. En este orden de ideas,



resulta pacífico para la jurisprudencia del sistema interamericano que es factible amparar el acceso a la tierra de estas organizaciones sociales.

La propiedad privada de los particulares como la propiedad comunitaria de los miembros de las comunidades indígenas tienen la protección convencional que les otorga el artículo 21 de la Convención Americana (1969). La Corte IDH, en sentencia Caso Comunidad indígena *Yakye Axa* vs. Paraguay ([2005](#)), ha definido que los derechos de propiedad indígenas sobre los territorios se extienden, en principio, sobre todas aquellas tierras y recursos que los pueblos indígenas usan en la actualidad y sobre aquellas tierras y recursos que poseyeron y de los cuales fueron despojados, con los cuales mantienen su relación especial internacionalmente protegida; por ejemplo, un interés religioso o un vínculo cultural de memoria colectiva, con conciencia de su derecho de acceso o pertenencia, de conformidad con sus propias reglas culturales y espirituales. Que para la materialización efectiva del derecho al acceso a la tierra es menester de algunas garantías que podemos clasificar de la siguiente forma:

Delimitación: el reconocimiento solo abstracto o jurídico de las tierras, territorios o recursos indígenas carece por completo de sentido si no se ha establecido y delimitado la propiedad en el ámbito físico. Por eso, existe la obligación internacional de definir y demarcar el territorio preciso sobre el que recaen los derechos de propiedad de los pueblos indígenas y tribales. Obligación que deben cumplir los Estados en plena colaboración con los pueblos respectivos; y que ha sido señalada por la Corte IDH en el Caso Comunidad *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* vs. Nicaragua ([2001](#)). Providencia donde el tribunal ordenó al Estado demandado a adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de estas.

Formalización: el derecho de los pueblos indígenas y tribales a la propiedad de sus territorios debe tener certeza jurídica. El marco jurídico debe proveer a las comunidades indígenas la seguridad efectiva y la estabilidad jurídica de sus tierras. Según la Corte IDH, en el caso del Pueblo *Saramaka* vs. Surinam ([2007](#)), esto conlleva a que el título de propiedad de los pueblos indígenas y tribales sobre la tierra “debe ser reconocido y respetado, no sólo en la práctica, sino que en el derecho, a fin de salvaguardar su certeza jurídica” (p. 36). La inseguridad jurídica



sobre estos derechos hace a los pueblos indígenas y tribales “particularmente vulnerables y proclives a conflictos y violaciones de derechos” (p. 36). Entre los factores que causan inseguridad jurídica se encuentran: la posesión de títulos de propiedad no reconocidos por el derecho común; títulos de propiedad que están en conflicto con otros títulos; títulos que no están registrados en rigor; títulos que no están reconocidos ([CIDH, 2009](#)). Estas dificultades deben ser superadas, de tal manera que la titularidad del territorio reconocida a las comunidades étnicas constituya un pleno dominio y supere de manera definitiva cualquier duda al respecto. En consecuencia, en virtud del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ([1969](#)) y del artículo XXIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ([1948](#)), los pueblos indígenas y tribales son titulares de derechos de propiedad y dominio sobre las tierras y recursos que han ocupado de manera histórica y, por lo tanto, tienen derecho a ser reconocidos en el plano jurídico como los dueños de sus territorios, a obtener un título jurídico formal de propiedad de sus tierras ([Corte IDH Caso comunidad indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, 2006](#)).

Protección: la certeza jurídica, además del acceso a la plena titulación, también conlleva que los títulos de propiedad territorial de los pueblos indígenas sean protegidos frente a extinciones o reducciones arbitrarias por el Estado, y que no sean opacados por derechos de propiedad de terceros. Una de las estrategias más empleadas para el ejercicio de esta garantía es la consulta previa y la obtención del consentimiento del pueblo respectivo para adoptar cualquier decisión del Estado que pueda jurídicamente afectar, modificar, reducir o extinguir los derechos de propiedad indígenas. En criterio de la CIDH ([2009](#)) los arts. XVIII y XXIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ([1948](#)) obligan a los Estados miembros a garantizar que toda determinación de la medida en que los peticionarios indígenas mantienen intereses en las tierras por las que han poseído de forma tradicional un título y han ocupado y usado, se base en un proceso de consentimiento informado con antelación de parte de la comunidad indígena en su conjunto.

Ahora bien, el empleo de la consulta previa es factible en múltiples ocasiones y se destaca en las siguientes situaciones: en relación con los estudios previos de impacto ambiental y social; en relación con cualquier restricción propuesta a los derechos de propiedad del pueblo, de modo particular respecto de los planes de desarrollo o inversión propuestos dentro de, o que afecten su territorio; durante el proceso de delimitación, demarcación y otorgamiento de título colectivo sobre el territorio; en el proceso de adopción de medidas legislativas, administrativas o de



otra índole que sean necesarias para reconocer, proteger, garantizar y dar efecto legal al derecho de los integrantes de la comunidad en el territorio; etc.; tal como lo enuncia la Corte IDH en el Caso del Pueblo *Saramaka* vs. Surinam (2007), sentencia de 28 de noviembre.

A su vez, el derecho a la certeza jurídica de la propiedad territorial requiere que existan mecanismos especiales, rápidos y eficaces para solucionar los conflictos jurídicos existentes sobre el dominio de las tierras indígenas. Por lo que los Estados están obligados a adoptar medidas para establecer tales mecanismos, incluida la protección frente a ataques de terceros. Sobre este punto, la jurisprudencia interamericana ha sido consistente en afirmar que el Estado tiene el deber de proteger la propiedad de las comunidades indígenas y esto requiere en sí mismo la aplicación de una tutela judicial efectiva. Por eso, la Corte IDH, desde el Caso Ivcher Bronstein vs. Perú (2001) de 6 de febrero, ha indicado que “la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado parte en el cual semejante situación tenga lugar” (p. 56). Lo que no es ajeno para el caso de la protección de la propiedad colectiva de la tierra para las comunidades étnicas. Por lo que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar en el contexto normativo un recurso eficaz, así como la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por sus autoridades judiciales, para que dichas comunidades vulnerables puedan defender sus derechos. Así lo hizo saber la Corte IDH, en el Caso Comunidad *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* vs. Nicaragua (2001), al recalcar que la ineficacia de los procedimientos de reclamación territorial significa, en la práctica, que el Estado no garantiza los derechos de propiedad de las comunidades indígenas sobre sus territorios ancestrales. Y por ende, los Estados están obligados a adoptar las medidas adecuadas de derecho interno necesarias para asegurar un procedimiento efectivo que dé una solución definitiva a la reclamación planteada por los miembros de la Comunidad. Lo cual debe incluir también todas aquellas medidas necesarias para permitir el retorno de los pueblos indígenas a sus territorios tradicionales en forma segura y con dignidad, por ejemplo, a través de la creación de mecanismos administrativos o acciones judiciales que contribuyan a la restitución de las tierras y prevengan los desplazamientos forzados de las comunidades.

Goce efectivo: la Corte IDH, en el Caso Comunidad *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* vs. Nicaragua (2001), destaca que para “las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras” (p. 78). Por eso, a estas



organizaciones sociales se les debe garantizar la oportunidad de disfrutar, libres, su propiedad de manera acorde a sus tradiciones, prácticas culturales y religiosas. Por lo tanto, las limitaciones al goce de la propiedad colectiva, en estos casos, también debe ser excepcional.

Es oportuno resaltar que la Organización Internacional del Trabajo en el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales N.º 169 ([1989](#)) establece de manera expresa el deber estatal de “salvaguardar el derecho de los pueblos [indígenas] a utilizar tierras que no estén en exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia” (art. 14); y el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ([1966](#)) establece, así mismo, el derecho de las personas pertenecientes a las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas a disfrutar de su propia cultura, de conformidad con otros miembros del grupo. El derecho a la cultura incluye formas y modalidades distintivas de usar los territorios, tales como las actividades tradicionales de pesca, caza y recolección de alimentos. Entendiéndose que el goce implica el uso de la tierra en las más diversas actividades cotidianas que caracterizan a cada comunidad, lo que involucra en esencia el aprovechamiento de los recursos naturales que se encuentran en sus territorios; que en términos generales es el principal interés de las comunidades respecto a la tierra, pues de la explotación de tales recursos depende en sí misma su supervivencia.

En este orden de ideas, el derecho de las comunidades étnicas de acceder a sus tierras contempla una mayor complejidad, respecto al concepto tradicional de la propiedad de bienes inmuebles, en la medida en que no se trata simplemente del reconocimiento del uso, goce tradicional, sino que supone un espectro superior que incorpora además otros aspectos necesarios para la vida de estas comunidades, conforme a su manera de concebir el mundo, lo que está ligado de modo indefectible a un ideal de dignidad humana.

Respecto al aprovechamiento de los recursos naturales en los territorios de las comunidades étnicas, giran, quizás, la mayoría de las dificultades y problemas que afectan el derecho a la propiedad de dichas comunidades. Pues, es común que sus territorios coincidan con zonas estratégicas para el desarrollo de importantes y complejas actividades económicas como la exploración y extracción de hidrocarburos o la explotación minera; que por su naturaleza generan un fuerte impacto ambiental. Por ello, en aras de garantizar la protección sobre los recursos naturales vinculados a su cultura presentes en sus territorios, este derecho no puede ser extinguido o modificado por las autoridades estatales sin que medie la consulta y el



consentimiento pleno e informado del pueblo, así como los requisitos generales que deben ser cumplidos en caso de expropiación. De manera que existen garantías y limitaciones respecto de la facultad que tiene el Estado de emitir concesiones extractivas o aprobar planes o proyectos de desarrollo o inversión que limiten el uso y goce de los recursos naturales de los indígenas o afecten su territorio.

Por otra parte, también es posible que el goce del derecho a la propiedad de la tierra por las comunidades étnicas en los términos explicados pueda entrar en conflicto con los derechos de otros sujetos. En estos eventos, la Corte IDH, en el Caso Comunidad indígena *Yakye Axa* vs. Paraguay (2005), destacó que cuando la propiedad comunal indígena y la propiedad privada particular entran en contradicciones reales o aparentes, la propia Convención Americana y la jurisprudencia del Tribunal proveen las pautas para definir las restricciones admisibles al goce y ejercicio de estos derechos, siendo estas: a) deben estar establecidas por ley; b) deben ser necesarias; c) deben ser proporcionales, y d) deben hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. De tal forma que la jurisprudencia del sistema regional de protección del continente americano ha establecido como una especie de test de proporcionalidad para solucionar las controversias entre los derechos de propiedad de los particulares y de las comunidades étnicas o tribales; por lo que no podrían afirmarse de manera indefectible que el derecho de alguno de ellos sea más válido o superior que el de los otros. Sino que deberá realizar analizando las particularidades del caso una ponderación que permita la decisión que satisfaga en mayor medida la correcta aplicación de las normas convencionales.

En vista de lo estudiado, podemos decir que en el SIDH existe un amplio margen de protección del derecho a la propiedad colectiva de las comunidades étnicas y que la jurisprudencia se ha encargado de definir de manera concreta. Ahora bien, aunque es extensa la jurisprudencia regional respecto a la protección del derecho al territorio de las poblaciones étnicas, debido a su ancestral conexión con la tierra, tanto del punto de vista religioso como cultural; no existe igual tratamiento frente a otras poblaciones que también en el plano histórico tienen una clara relación de vida con la tierra, como son los campesinos. Parte de la doctrina ha destacado que, en el caso de estos últimos, su situación es similar, ya que las comunidades campesinas tienen una estrecha relación del uso y goce de las tierras que ocupan desde hace varias décadas con su existencia como comunidades y con la realización de los planes de vida de cada uno de sus miembros. El hecho de que están igualmente expuestas al despojo de sus terrenos por parte de poderes que actúan al margen de la ley y de agentes económicos importantes; y que su estatus abarca



situaciones en las que no medie título formal en favor tanto de individuos, como de comunidades; legitimaría el reconocimiento de tal derecho fundamental ([López y Maldonado, 2009](#)). Lo cierto es que es una situación que poco ha sido abordada por la Corte IDH y, por tanto, no existe un reconocimiento directo de un derecho al acceso a la tierra (individual) o al territorio (colectivo) de la población campesina en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

La protección del derecho a la propiedad desde su conexión con otros derechos fundamentales como la vida, la vivienda o la alimentación

Aunque el reconocimiento jurisprudencial hacia un derecho a la tierra de las comunidades étnicas ha sido un tema de constante evolución en la doctrina de la CIDH y en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, el panorama no ha sido similar para aquellas personas que no hacen parte de una minoría étnica, organización tribal, de aquellos que desde antaño han sido considerados como sujetos de especial protección debido a su situación de vulnerabilidad y al pasado histórico de opresión y abandono institucional al que han sido sometidos.

A pesar de lo anterior, han ocurrido algunos eventos en los que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como en el Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica –Operación Génesis– vs. Colombia ([2013](#)), ha manifestado que la propiedad debe ser considerada como un derecho fundamental, “siempre que ella se encuentre vinculada de tal manera al mantenimiento de unas condiciones materiales de existencia, que su desconocimiento afecte el derecho a la igualdad y a llevar una vida digna” (p. 122). Por lo que debe considerarse necesaria su protección en situaciones extremas que implican una grave afectación de la dignidad humana, por ejemplo, en el marco de situaciones de violencia o conflictos armados. Esta posición fue desarrollada, a su vez, al resolver el Caso Masacres de Ituango vs. Colombia ([2006](#)). En dicha causa se analizaron los acontecimientos en el municipio de Ituango, departamento de Antioquia (Colombia), cuando un grupo armado (denominado paramilitares o autodefensa), con la venia de la Fuerza Pública, entre los años 1996 y 1997, perpetraron varias masacres, tortura de personas; obligaron bajo amenaza de muerte a algunos residentes del área a arrear ganado robado durante varios días; y, al fin, antes de retirarse, los paramilitares destruyeron e incendiaron gran parte de las casas.

Sobre tal situación, la Corte IDH en el Caso Masacres de Ituango vs. Colombia ([2006](#)), destacó que el derecho a la propiedad privada es un derecho humano cuya vulneración en el presente caso es de especial gravedad; porque la quema de las



viviendas constituye una grave vulneración de un bien indispensable para la población. El propósito de la quema y destrucción de los hogares de los pobladores de El Aro era instituir terror y causar el desplazamiento de estos, para así obtener una victoria territorial en la lucha en contra de la guerrilla. Debido a estas razones, la consecuencia que tuvo la destrucción de los hogares fue la pérdida, no solo de bienes materiales, sino de todo referente social de personas que, en algunos casos, habían residido todas sus vidas en dicho poblado. La destrucción de sus hogares, además de constituir una gran pérdida de carácter económico, causó en los pobladores una pérdida de sus más básicas condiciones de existencia. De modo que la propiedad de los inmuebles tiene un carácter fundamental cuando la vivienda determina y condiciona la manera en que desenvuelven su vida las personas. Es decir, en estos casos, la pérdida de la propiedad genera una radical afectación de la vida de los individuos, privándolos de la posibilidad de satisfacer sus necesidades esenciales, dando génesis a una situación que resulta incompatible con la dignidad humana.

Otro asunto que merece mención en este tema es el Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador ([2012](#)). Este hace referencia al evento ocurrido en diciembre de 1981 cuando la Fuerza Armada de El Salvador, con el apoyo de la Fuerza Aérea salvadoreña, realizó una serie consecutiva de ejecuciones masivas, colectivas e indiscriminadas de civiles en algunas zonas del territorio de aquel país, generando el desplazamiento masivo de los residentes del lugar. En dicha oportunidad, la Corte IDH consideró que el Estado violó el artículo 21.1 y 21.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, cuando efectivos militares procedieron a despojar a las víctimas de sus pertenencias, quemar las viviendas, destruir y quemar los cultivos, y matar a los animales, de modo tal que el operativo de la Fuerza Armada consistió en una sucesión de hechos que de forma simultánea afectó una serie de derechos, incluyendo el derecho a la propiedad privada.

Incluso la Corte IDH en el Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador ([2012](#)), resalta las afectaciones de las víctimas describiendo:

Les despojaron de sus prendas de vestir, de los juguetes de los niños, de sus fotos familiares, quitaron y arrasaron con todo lo significativo para ellos. Mataron y desaparecieron animales, todos relatan [s]e llevaron las vacas, las gallinas, se llevaron mis vacas, mataron a dos toros: una pérdida de significación tanto afectiva como material, en el universo campesino. Tierra arrasada constituye una marca de vulneración y estigmatización de los militares que los victimarios crearon. La



dimensión del horror perpetrado allá quiso acabar con la zona, con toda su gente, vaciar el territorio, expulsarles de allá (p. 69).

De manera similar al Caso Ituango vs. Colombia (2006), la jurisprudencia regional consideró que el derecho a la propiedad privada es un derecho humano cuya vulneración en la situación planteada es de especial gravedad y magnitud no solo por la pérdida de bienes materiales, sino por la pérdida de las más básicas condiciones de existencia y de todo referente social de las personas que residían en dichos poblados.

Al momento de resolver el asunto no se pasa por alto que las víctimas además tenían la condición de campesinos y quienes desarrollan un especial vínculo con la tierra y su uso y la actitud particular que asumieron los victimarios para afectarlos, es precisamente intentar destruir esa relación. Ese análisis llevó a los magistrados a otorgar especial relevancia en sus argumentaciones al problema del desplazamiento forzado, señalando que los agentes del Estado salvadoreño, al causar el desplazamiento masivo de los pobladores, también eliminaron los posibles medios de subsistencia, sin que los pocos sobrevivientes contaran con forma alguna de continuar sus vidas en aquellos sitios, con lo cual quedaron dichos lugares abandonados y despoblados. Lo cual genera una evidente afectación para la realización de su dignidad humana.

Debido a lo anterior, la Corte IDH, en sentencia Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador (2012), resalta que, de acuerdo con el derecho internacional, existe para los Estados la obligación de proteger los derechos de las personas desplazadas, el cual conlleva no solo el deber de adoptar medidas de prevención, sino también proveer las condiciones necesarias para un retorno digno y seguro a su lugar de residencia habitual o su reasentamiento voluntario en otra parte del país. Para esto, se debe garantizar su participación plena en la planificación y gestión de su regreso o reintegración. Por ello, entre las medidas de reparación ordenadas al Estado declarado culpable se incluyeron el deber de implementar un programa de desarrollo a favor de las comunidades afectadas; y el deber de garantizar las condiciones adecuadas a fin de que las víctimas desplazadas puedan retornar a sus comunidades de origen de manera permanente, si así lo desean, así como implementar un programa habitacional en las zonas afectadas por las masacres.

Los casos consultados nos permiten deducir algunas ideas. En primer lugar, ambas situaciones se refieren a acontecimientos en donde se evidencia actos de afectación



graves a derechos humanos de personas vulnerables, en especial campesinas. Además, la gravedad de la afectación del derecho a la propiedad se torna más profunda cuando los hechos victimizantes generan el desplazamiento forzado de las personas; máxime cuando estas tienen una especial conexión con la tierra, puesto que su vocación los induce a asentarse de manera permanente en el territorio donde habitan y trabajan, y del cual derivan su sustento. Por lo que podríamos afirmar que es posible concebir (aunque en estos momentos con incipientes fundamentos) que para la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, la protección del derecho a la propiedad de inmuebles, entre otros bienes, es factible ante los casos de desplazamientos forzados causados o desarrollados con anuencia del Estado.

Para lo anterior, podemos tener en cuenta que el deber impuesto como forma de reparación a las víctimas en garantías para la restitución o retorno guarda semejanza con el derecho consignado en el artículo 12.5. de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales ([Asamblea General de las Naciones Unidas, 2018](#)), el cual dispone:

Los Estados proporcionarán a los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales mecanismos eficaces para prevenir y resarcir todo acto que tenga por objeto o consecuencia vulnerar sus derechos humanos, despojarlos arbitrariamente de sus tierras y recursos naturales o privarlos de sus medios de subsistencia y de su integridad, y toda forma de sedentarización o desplazamiento de población por la fuerza.

Por tanto, la tendencia de la jurisprudencia interamericana está dirigida a poco a poco ir extendiendo el margen de protección del derecho fundamental a la propiedad, incluyendo situaciones que en otros escenarios podrían considerarse como modalidades del derecho al acceso a la tierra como derecho humano. No obstante, lo ideal sería que los Estados miembros de este sistema de protección aprueben y ratifiquen normas similares a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales (2018), pero que de manera vinculante permitan un reconocimiento con suficiente certeza jurídica de un derecho humano o fundamental a la tierra y que además desarrollem mecanismos que logren su eficaz garantía y protección.

En este orden de ideas, son claras y demarcadas las diferencias que se dan en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en cuanto al amparo de la propiedad de la tierra cuando el sujeto activo de aquel derecho humano son



uno o varios miembros de una comunidad étnica, respecto a cuando se trata de cualquier otra persona particular e incluso de un campesino. El marco normativo que regula y reconoce las garantías de aquellos es más amplio y existe todo un desarrollo jurisprudencial que reconoce la gran dimensión y complejidad de la relación que tienen estos con la tierra. Por esa razón, comparadas ambas situaciones, el sistema regional de protección tiende a ser más garantista para las comunidades indígenas y resulta ser un escenario donde es más probable que sean atendidas sus pretensiones, que para los demás casos.

De modo que es necesario que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de llegar a conocer algún caso en el que se reclame el derecho a la propiedad exigiendo de manera puntual la garantía del acceso a la tierra por parte de algún Estado miembro de la Convención, logre desarrollar un reconocimiento de la especial relación y dependencia que tiene la tierra, para los campesinos, de manera similar, respetando por supuesto las diferencias históricas y culturales de cada grupo humano, a como ha sido el desarrollo jurisprudencial de la atención a los derechos de las comunidades étnicas o tribales. Además, porque la necesidad de la tierra para la realización de otros derechos subjetivos como la alimentación, la vivienda, el domicilio, el trabajo, para poblaciones como las comunidades agrícolas, ganaderas, piscícolas, pesqueras, etc., no tienen lugar solo en situaciones de conflicto armado, sino que realmente es una dependencia que emerge de forma cotidiana para dichos sujetos y enmarca su estilo de vida.

Tabla 1.

Comparación protección al acceso a la tierra en Colombia y SIDH

DESCRIPCIÓN	COLOMBIA	SISTEMA INTERAMERICANO	OBSERVACIÓN
Reconocimiento expreso normativo	NO	NO	En Colombia existe un mayor nivel de protección, pues se alude al acceso a la tierra y no se limita a la propiedad.
Reconocimiento expreso jurisprudencial	SÍ	NO	La Corte IDH solo protege situaciones invocando el derecho a la propiedad, a diferencia de la Corte CC que sí ha reconocido el derecho a la tierra en ciertos casos.



DESCRIPCIÓN	COLOMBIA	SISTEMA INTERAMERICANO	OBSERVACIÓN
Derecho colectivo de comunidades étnicas	SÍ	SÍ	Ambos sistemas lo protegen ampliamente en desarrollo de los instrumentos de la OIT y otros tratados.
Protección a campesinos y víctimas de conflicto armado	SÍ	SÍ	Ambos sistemas han tratado la situación de estos sujetos, pero existe un mayor desarrollo en el caso colombiano.
Enfoque de género	SÍ	NO	La corte colombiana ha reconocido a la mujer campesina como sujeto de especial protección respecto a la tierra. La Corte IDH no se ha pronunciado sobre este punto.
UNDROP	SÍ	NO	Aunque Colombia no aprobó ni ha ratificado dicho instrumento, la Corte Constitucional lo ha tomado de referencia para la protección de la tierra de los campesinos. En cambio, no hay referencias de aquel por parte de la Corte IDH.

Fuente: elaboración propia.

Conclusiones

El anterior recorrido por la normatividad y la jurisprudencia de los sistemas de protección de derechos humanos estudiados nos permite descubrir que el derecho al acceso a la tierra no está simplemente inacabado, sino que su evolución es incipiente y podría ser objeto de importantes debates jurídicos en los siguientes años; teniendo en cuenta que cada día la tierra gana más valor e importancia en un mundo donde de manera constante se está multiplicando el número de personas que lo habitan y se cuenta como la misma cantidad limitada de recursos. La protección del acceso a la tierra no es solo un asunto que concierne a la defensa de la propiedad, sino que garantiza el acceso a los más mínimos recursos para que las



personas puedan vivir, desde el agua, hasta los alimentos. De ahí la importancia del enfoque de derechos humanos que se le debe dar al tema.

En términos generales, la protección del derecho a la tierra en el Sistema Interamericano de Protección y en el derecho interno colombiano ha seguido la tendencia del respeto de la autonomía de los Estados en torno a su regulación. Esto ha conllevado un vacío normativo que genera un déficit de protección, el cual ha sido mitigado de alguna manera por los tribunales, quienes a través de su jurisprudencia han reconocido y protegido aquel derecho en algunos casos. En ambos sistemas existe una clara referencia a la función o interés social que debe cumplir el uso y explotación de la tierra. Esto implica que el ejercicio pleno del dominio debe ceder cuando se trata de satisfacer las necesidades colectivas, por ejemplo, cuando se requiera construir bienes de uso público, verbigracia: parques, vías o acueductos, etc., o para construir edificaciones para el funcionamiento de las entidades estatales.

Así mismo, la propiedad también encuentra límite en el ejercicio de similar derecho por los demás. A su vez, la aplicación de esta figura jurídica por parte del Estado al momento de limitar la propiedad también tiene su propio límite y es que ninguna persona puede ser privada de sus bienes mediante expropiación directa o indirecta sin recibir una indemnización justa. En el caso de la propiedad colectiva de la tierra de las comunidades étnicas, cuando estas entran en conflicto con la propiedad privada de los particulares, la jurisprudencia del sistema interamericano de protección considera que se debe realizar una ponderación al momento de resolver situaciones de esta naturaleza. Por lo cual, las antinomias o conflictos que se susciten en la aplicación de estos derechos no se rigen bajo un principio de jerarquía.

En el sistema colombiano es más fácil reconocer la existencia de un derecho fundamental a la tierra, ya sea en su dimensión colectiva (territorio) para las comunidades étnicas o en su dimensión individual para otros sujetos como los campesinos y las víctimas de desplazamiento forzado o despojo durante el conflicto armado. Primero, porque por lo menos existe una referencia constitucional a este en el artículo 64 de la Constitución Política (1991). Segundo, porque la propia jurisprudencia constitucional en sus sentencias ha reconocido de manera textual que se trata de un derecho fundamental.

En el sistema interamericano no podemos hablar de manera puntual de la existencia de un derecho fundamental a la tierra, pero sí de su carácter de derecho humano. Dado que la protección de este derecho, en la modalidad de la protección de la propiedad colectiva de las comunidades étnicas y tribales sobre las tierras que han



poseído y explotado a lo largo de la historia, se ha desarrollado por referencia a normas de derecho internacional distintas a las que hacen parte del ordenamiento jurídico del SIDH. Y en otros eventos, como la protección del derecho a la propiedad de inmuebles para sujetos como las víctimas de desplazamiento forzado por conflictos bélicos o desastres naturales, se da para garantizar la alimentación, la vivienda, el domicilio, entre otros.

La jurisprudencia colombiana ha realizado un expreso reconocimiento del derecho a la tierra en varias ocasiones. También hace una distinción entre tierra y territorio, destacando que la tierra hace alusión a la base física de un asentamiento humano, mientras que el territorio se refiere a las relaciones espirituales, sociales, culturales, económicas, entre otras, que construyen las personas y las comunidades alrededor de la tierra. En cambio, en la jurisprudencia del sistema regional interamericano no existe dicha diferenciación teórica, aunque se reconoce el derecho al territorio y propiedad colectiva como derecho fundamental para las comunidades étnicas. Así mismo, la jurisprudencia de la Corte IDH reconoce el derecho a la propiedad privada, incluyendo a los inmuebles, como derecho humano, pero no hace un reconocimiento expreso del derecho a la tierra. De manera que la protección del derecho a la propiedad de inmuebles, el cual podríamos decir como similar al derecho a la tierra, para sujetos distintos a los miembros de comunidades étnicas o tribales, se argumenta debido a su conexión con la dignidad humana y para la garantía del desarrollo de otros derechos.

En la jurisprudencia de ambos sistemas de protección podemos encontrar referencias al derecho a la restitución de tierras y protección frente al desplazamiento forzado y el despojo, aunque el tema es abordado desde distintos puntos de vistas. La jurisprudencia de Colombia aborda el asunto desde la perspectiva de reconocimiento del derecho fundamental a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado, teniendo en cuenta a la restitución como una modalidad de este último. En cambio, como ya se mencionó, para la Corte IDH, el enfoque está más relacionado con la especial vinculación que tiene la tierra para el proyecto de vida de las víctimas, las cuales en su mayoría son campesinos. Sin embargo, ambos argumentos no son excluyentes y la Corte Constitucional colombiana también ha descrito en algunos momentos similares razones a la expresada por la jurisprudencia interamericana. Lo importante es que no existe duda, entonces, acerca del reconocimiento del derecho a la restitución de tierras y la protección frente al desplazamiento forzado y el despojo. Esto resalta la importancia que tiene la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Campesinos y otras Personas



que Trabajan en Zonas Rurales (2018), dado que este documento ha tratado de organizar o sistematizar la protección del derecho a la tierra de este sector de la población. Por lo que sería significativo su suscripción por parte de Colombia y demás países del continente americano. Al fin, podemos considerar que el avance hacia el reconocimiento de un derecho fundamental a la tierra ha sido importante; no obstante, el margen de protección no es suficiente en ambos sistemas. Es necesaria la expedición de normas que definan y regulen de modo formal el mencionado derecho, con el fin de lograr su efectiva protección.

Referencias

- Acto Legislativo. 01 de 2023. “Por medio del cual se reconoce al campesinado como sujeto de especial protección constitucional” (2023, 5 de julio). Congreso de la República de Colombia. Diario Oficial N.º 52447. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestor-normativo/norma.php?i=213790>
- Asamblea General de las Naciones Unidas (2018). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales*. Resolución 73/165 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 17 de diciembre de 2018, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n18/449/03/pdf/n1844903.pdf>
- Bautista, R. (2020, mayo), Coord., Ed. *Informe 2019. Acceso a la tierra y territorio en Sudamérica: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú, Uruguay, Venezuela*. [en línea]. La Paz, Bolivia: Instituto para el Desarrollo Rural de Sudamérica. <https://ipdrs.org/wp-content/uploads/2024/03/IPDRS-Libro-Quinto-Informe-anual-Acceso-a-la-tierra-y-territorio-en-Sudame%CC%81rica-2020.pdf>
- Caso Andrade Salmón vs. Bolivia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 330. (2016, 1º de diciembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_330_esp.pdf
- Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 146. (2006, 29 de marzo). Corte Interamericana de Derechos Humanos. <https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/883977056>
- Caso Comunidad indígena Yakyé Axa vs. Paraguay, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 125. (2005, 17 de junio). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf
- Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 79. (2001, 31 de agosto). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf



- Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (operación génesis) vs. Colombia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 270. (2013, 20 de noviembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_270_esp.pdf
- Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 172. (2007, 28 de noviembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_esp.pdf
- Caso Ivcher Bronstein vs. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 74. (2001, 6 de febrero). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_74_esp.pdf
- Caso Masacres de El Mozote y Lugares Aledaños vs. El Salvador, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N.º 252. (2012, 25 de octubre). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_252_esp.pdf
- Caso Masacres de Ituango vs. Colombia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 148. (2006, 1º de julio). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_esp.pdf
- Caso Mémoli vs. Argentina, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N.º 265. (2012, 22 de agosto). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_265_esp.pdf
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos-CIDH (2009). Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales: Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *OEA Documentos Oficiales*. [en línea]. N.º OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09. ISBN 978-0-8270-5580-3 <https://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/tierras-ancestrales.esp.pdf>.
- Constitución Política. (1991, 4 de julio). República de Colombia, Gaceta Constitucional N.º 116 de 20 de julio de 1991. http://www.secretariosenado.gov.co/senado/basedoc/constucion_politica_1991.html
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre 1969, 11446 CTNU7 1238 (entrada en vigor: 18 de julio de 1978). https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Convenio sobre la Diversidad Biológica, de Naciones Unidas, firmado el 5 de junio de 1992. <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>
- Convenio sobre pueblos indígenas y tribales (N.º 107), de 26 de junio de 1957 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C107
- Convenio sobre pueblos indígenas y tribales (N.º 169), de 27 de junio de 1989 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/indigenous-and-tribal-peoples-convention-1989-no-169>
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948. <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/declaracion.asp>



- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas Aprobada por la Asamblea General, Nueva York, USA, 2007. https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf
- Deiniger, K. (2005). *Acceso a la tierra, desarrollo y reducción de la pobreza*. [en línea]. Bogotá, Colombia: Banco Mundial en coedición con Alfaomega Colombiana. ISBN 958-682-544-2 <https://documents1.worldbank.org/curated/en/883351468141582239/pdf/348610958682581la0tierra1701PUBLIC1.pdf>
- FIAN (2017). *El derecho humano a la tierra*. [en línea]. Heidelberg, Alemania: FIAN International Secretariat. <https://www.fian.org/es/publication/articulo/el-derecho-humano-a-la-tierra-2057>
- Gilbert, J. (2013). Derecho a la tierra como derecho humano: argumentos a favor de un derecho específico a la tierra. *SUR-Revista Internacional de Derechos Humanos* [en línea]. San Pablo, Brasil: Vol. 10, N.º 18, pp. 123-145. ISSN 1806-6445. <https://www.comisionporlamemoria.org/archivos/jovenesymemoria/volumen13/docs/3.Identidad-del-barrio/Texto%206.pdf>
- Ley 84 de 1873, “Código Civil” (1873, 26 de mayo). Congreso de la República de Colombia. Diario Oficial No 2867. http://www.secretariosenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html
- Ley 1448 de 2011, “Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones” (2011, 10 de junio). Congreso de la República de Colombia. Diario Oficial N.º 48096. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=43043>
- López, J. y Maldonado, D. (2009). La protección de la propiedad de la tierra en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su aplicación en el caso de las comunidades campesinas colombianas. *Revista Colombiana de Derecho Internacional* [en línea]. Bogotá, Colombia: N.º 14, pp. 71-105. ISSN 1692-8156. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/internationallaw/article/view/13870>.
- Naciones Unidas. (1997). Observación General N.º 7 adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho a una vivienda adecuada (párr. 1 del art. 11 del Pacto DESC) los desalojos forzados. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1449.pdf>
- Naciones Unidas. (1992). *Observación General No. 4 adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho a una vivienda adecuada* (párr. 1 del art. 11 del Pacto DESC). <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2005/3594.pdf>
- Naciones Unidas. (2014). Consejo Económico y Social E/2014/86. *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. [en línea]. Nueva York, USA: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/075/04/PDF/G1407504.pdf?OpenElement>
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Culturales adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 2200A (XXI), 21 U.N. GAOR SUPP. (N.º 16) P. 52, ONU DOC. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171 <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>



Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights>

Pérez, J. (2016). Conceptualización de la función social de la propiedad en el derecho Español y Colombiano. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*. [en línea] Cartagena, Colombia: vol. 8, N.º 16, pp. 176-191. ISSN 2256-2796. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.8-num.16-2016-1538>

Pérez. M. y Cruz, J. (2018). La concentración y centralización del capital en la agricultura latinoamericana. Implicaciones para el campesinado. *Economía y Desarrollo*, vol. 160, núm. 2, e10. Dirección de Publicaciones Académicas de la Universidad de La Habana (Editorial UH), La Habana, Cuba. <https://www.redalyc.org/journal/4255/425558003009/html/>

Resolución 61/295 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 13 de septiembre de 2007, Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2008/6030.pdf>

Sentencia C-077/17. (2017, 8 de febrero). Corte Constitucional de Colombia (Luis Ernesto Vargas Silva, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-077-17.htm>

Sentencia C-330/16. (2016, 23 de junio). Corte Constitucional de Colombia (María Victoria Calle Correa, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-330-16.htm>

Sentencia C-623/15. (2015, 30 de septiembre). Corte Constitucional de Colombia (Alberto Rojas Ríos, M.P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-623-15.htm>

Sentencia SU-426/16. (2016, 11 de agosto). Corte Constitucional de Colombia (María Victoria Calle Correa, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/SU426-16.htm>

Sentencia T-046/2023. (2023, 3 de marzo). Corte Constitucional de Colombia (Alejandro Linares Cantillo, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2023/T-046-23.htm>

Sentencia T-379/14. (2014, 13 de junio). Corte Constitucional de Colombia (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-379-14.htm>

Sentencia T-763/12. (2012, 12 de octubre). Corte Constitucional de Colombia (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2012/T-763-12.htm>

Sentencia T-348/12. (2012, 15 de mayo). Corte Constitucional de Colombia (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-348-12.htm>

Sentencia T-188 /93. (1993, 12 de mayo). Corte Constitucional de Colombia (Eduardo Ci- fuentes Muñoz, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-188-93.htm>