

REGULACIÓN DEL USO DEL SUELO. IMPUESTO SOBRE EL TERRITORIO URBANO EN EL CONTEXTO JURÍDICO DE AMÉRICA LATINA¹

LAND USE REGULATION. URBAN LAND TAX IN THE LEGAL CONTEXT OF CONTEMPORARY LATIN AMERICA

Fagner Dantas²

RESUMEN

Este texto reúne consideraciones acerca de la regulación del uso del suelo y del impuesto sobre el territorio, entendido como un fundamento del Derecho Urbanístico, dentro del ordenamiento jurídico de un grupo de países latinoamericanos. Fueron estudiadas las constituciones de diferentes países y, por tanto, diferentes contextos socio-jurídicos, de América Latina, de modo de comparar la manera del accionar en el territorial estatal. El estudio abarcó seis subtemas: alcance, alternativas, instrumentos, intervención sobre el mercado del suelo, planes e impuesto sobre la propiedad inmobiliaria. Las conclusiones apuntan en el sentido de identificar algunas diferencias en los diversos ordenamientos jurídicos. Sin embargo, no queda duda de que, en el contexto contemporáneo, las relaciones entre Estado y Territorio están delante de un nuevo nivel interpretativo.

PALABRAS CLAVE

Derecho Urbanístico; Regulación del Suelo Urbano; Impuesto; Propiedad Inmobiliaria; América Latina.

ABSTRACT

This text brings together considerations of regulating land use and tax territory, understood as a basis for the Urban Law, within the legal system of a group of Latin American countries, were studied the constitutions of different countries, and therefore, different socio-legal contexts, in Latin America, in order to compare the fashion action in the territorial state. The study spanned six sub-themes: scope, alternatives, tools, intervention in the land market, plans and real estate tax. The conclusions point in the sense of identifying some differences in the various legal systems. However, there is no doubt that in the contemporary context, the relationship between State and Territory are before a new interpretative level.

KEYWORDS

Urban Law; Regulation of Urban Land; Tax; Real Estate Property; Latin America.

¹ Estudio elaborado dentro del Curso “Dimensiones Jurídicas del Uso del Suelo” promovido por el Lincoln Institute of Land Use. Agradezco a los colegas del curso, en especial Diego Pastorín, María Zuluaga, Miguel Cortés, Natalia Arteaga, que contribuirán en este texto, cuyo contenido es de mi entera responsabilidad.

² Nacionalidad: brasileño; Jefe del Sector de Aplicación de Instrumentos de Política Urbana de la Secretaría Municipal de Desarrollo Urbano, Habitación y Medio Ambiente de Salvador, Bahía, Brasil (SEDHAM); Director de Producción Científica de la Sociedad Brasileira de Urbanismo, 2019.

I. Introducción

“El que controla el suelo, controla la ciudad.”³

Alfonso Iracheta

La frase de Alfonso Iracheta capta bien lo que representan las relaciones de poder dentro de la ciudad. Ciudad, esa manifestación viva de que de lo más vivo se puede producir la coexistencia cooperativa humana. Ciudad, cuya construcción solo fue posible con el ejercicio del poder de mando de unos sobre otros. Reza la leyenda que la ciudad surge a partir del momento en que el hombre se sedentariza con la Revolución Agrícola, en el momento en que ese pasa a no depender más solo de la caza y de la recolección de alimentos para su sobrevivencia. Con el desarrollo de la agricultura, el trabajo de una mayoría era suficiente para alimentar a todos, abriendo un espacio para que una minoría pudiese desarrollar otras actividades como la defensa contra los peligros externos, la resolución de los conflictos internos y la relación directa con los dioses. Gobernantes-guerreros, gobernantes-jueces, gobernantes-sacerdotes.

Con la complejización de la sociedad, en especial, la sociedad urbana, el Derecho tuvo que también adecuarse a los nuevos tiempos y ampliar la dimensión de su regulación y de los instrumentos para ejercerla. En este amplio sentido, controlar la ciudad contemporáneamente es controlar no solo la infraestructura económica (conducta del *homo aeconomicus*) de una sociedad territorializada, sino también su estructura institucional (conducta del *homo sociologicus*) y, mas abstracta y, por eso, mas potencialmente dañina o beneficiosa, su superestructura cultural (conducta del *homo ludens*).

La posibilidad de ese control urbano, que es la expresión territorializada de la regulación social perpetrada por el Derecho Moderno, se presenta de las formas más diversas. Sin embargo, un interés importante para el presente estudio: las limitaciones del ejercicio del Derecho de Propiedad. En este sentido, estamos trabajando con una idea de regulación como propuesta por Boaventura de Sousa Santos, o sea, una trayectoria del caos hacia un orden: “El conocimiento-regulación es una trayectoria entre un estado de ignorancia que designo por caos y un estado de saber que designo por orden.”⁴ Utilizando ese parámetro filosófico, podemos admitir que la regulación del uso del suelo permite evolucionar de un estado de ignorancia/

caos marcado por la acción puntual del propietario sobre su fragmento territorial individual desprovista de criterios de previsibilidad de usos (tipos de uso: en que puedo transformar mi propiedad?) y velocidad (parámetros de uso: cómo puedo transformar mi propiedad?) hacia un estado de saber/orden marcado por la acción conjunta de varios propietarios sobre una totalidad territorial colectiva cuyos criterios de previsibilidad de uso y velocidad (En que y como puedo transformar mi propiedad?) son dados por la autoridad jurisprudente. Así, la regulación del uso del suelo urbano se compromete con la determinación de criterios de atribución de procesos lineares al ejercicio del derecho de propiedad.

Por otro lado, no fue suficiente el modelo al cual está sujeto la red de derechos ejercido sobre la propiedad (“*jus usendi, usufruendi et abutendi*”, una definición clásica), otra forma de regulación, mas insidiosa, es el impuesto de la tierra. Lejos de significar apenas una forma de arriendo fiscal, la extra fiscalidad de los impuestos sobre la propiedad inmobiliaria es extensamente utilizada por el Poder Público, en favor, por ahora de la mantención de una geografía inercial de privilegios (barrios nobles) o de una geografía orbital de las exclusiones (barrios pobres), o de retorno de una geografía centrípeta hacia las nostalgias (centros históricos) o de una geografía centrífuga de los suburbios (áreas periurbanas). En este sentido, la manipulación de los impuestos sobre la propiedad inmobiliaria, prerrogativa propia del Estado, así como el uso legítimo de la fuerza siempre disponible cuando la primera estrategia se muestra insuficiente, tiene tanto un potencial estático de mantención (impedir el movimiento de personas pobres en dirección a los viejos lugares aristocráticos) como también uno dinámico de retorno (impulsar el movimiento de personas pobres hacia fuera de los nuevos lugares aristocráticos).

Sobre estos dos temas, la regulación del uso del suelo urbano y del impuesto de la propiedad inmobiliaria, son los ejes centrales del presente texto. Esa estimación fue hecha asumiendo un recorte epistemológico: los contextos socio-jurídicos de un conjunto formado por los siguientes países latino-americanos: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Honduras, Uruguay y Venezuela. Estos países mantienen en sus constituciones y discursos infra constitucionales observados y analizados a fin de identificar las disposiciones que tengan por objetivo algunos de los seis subtemas citados. Las comparaciones en cada uno de los subtemas revelan, por un lado, manifestaciones de la historia de cada país, ya sea para confirmarla, en un ordenamiento jurídico conservador, o para negarla, en un ordenamiento jurídico revolucionario,

³ IRACHETA, Alfonso. *El Suelo, recurso estratégico para el desarrollo urbano*. Toluca – México. Ed. Universidad Autónoma del Estado del México, 1984.

⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. *A Crítica da Razão Indolente*: contra el desperdicio de la experiencia. 6ª Ed. São Paulo: Cortez, 2007. p. 78.

no negando, por tanto, el carácter contemporáneo del presente estudio.

El artículo está estructurado así. Después de esta introducción, el tópico siguiente abordará la base constitucional e infra constitucional estudiada a partir de seis subtemas: alcance; alternativas; instrumentos; intervención sobre el mercado de suelo; planes; e impuesto sobre la propiedad inmobiliaria. Tras las consideraciones sobre cada aspecto, el tópico final levantará las principales diferencias y similitudes entre las ordenes socio-jurídicas examinadas, mostrando tanto aquellos aspectos encontrados en el pasado y mantenidos en el presente, así como aquellos que, revolucionando el pasado, apuntan hacia un nuevo futuro en el ordenamiento del suelo latino-americano.

II. Regulación del uso del suelo y del impuesto sobre el territorio en el contexto jurídico de América Latina

II.1. Alcance

Por alcance de la acción territorial estatal, estamos entendiendo hasta donde abarca esa acción, o sea, dentro de que parámetros se ejerce su derecho. En este punto, es fundamental la discusión del concepto de soberanía, la soberanía en cuanto a la propiedad se trata como un único elemento-clave que sería el poder exclusivo y excluyente que se ejerce sobre un espacio geográfico. En el caso de la propiedad, ese poder se da en el plano privado económico. En el caso de la soberanía, en el plano público político.

No escapa a este análisis que ese poder exclusivo y excluyente, sea de la soberanía sobre el territorio nacional, sea de la propiedad sobre su fragmento individualizado, en la práctica, es relativizado, en los días actuales, frente a lo que podríamos llamar, utilizando la nomenclatura del geógrafo brasileiro mundialmente reconocido Milton Santos, de círculo superior e inferior de legalidad marginal. En el círculo superior, tenemos la acción de los organismos internacionales de control de crédito (FMI) y flujos de mercados (OMC) que presionan la conformación de la legislación interna de los países; También en el círculo superior, tenemos la presión del mercado inmobiliario sobre los legisladores y aplicadores de la legislación de regulación del suelo, en lo referente a las limitaciones impuestas al derecho de propiedad. En el círculo inferior, con relación a la soberanía, tenemos los mercados ilegales de drogas y armas, que son conducidos en completa desatención de las legislaciones nacionales. Por otro lado, en otro círculo inferior, el de los desposeídos que, cansados de esperar la respuesta

gubernamental a sus demandas por vivienda, invaden terrenos privados, relativizando también aquí el ejercicio exclusivo y excluyente del propietario del terreno invadido. De cualquier modo, para los fines de análisis, utilizaremos las definiciones de soberanía y propiedad considerando esas relativizaciones contemporáneas.

Así, en el análisis hecho de las disposiciones constitucionales e infra constitucionales, se procuró observar, entre otros aspectos, como cada país trata el tema de la soberanía, o sea, el poder exclusivo sobre su territorio como un todo, lo que ciertamente puede ser considerado como la base jurídica para el ejercicio del ordenamiento territorial, de modo general, y de la regulación del suelo, de modo particular.

Otro elemento que fue bastante destacado en la estimación del alcance de la acción territorial estatal fue el tratamiento dado al derecho de propiedad y a su relación con el concepto de función social de la propiedad inmobiliaria urbana. En este sentido, de la misma forma que la referencia enfatiza la soberanía, actúa como regla general en lo referente al ordenamiento territorial, en términos de macro-relaciones de poder (Estado X Sociedad), la relativización del concepto de propiedad inmobiliaria en lado de la función social de la propiedad actúa como contrapunto de la excepción a esta regla, en términos de micro-relaciones de poder (Estado X Individuo). O sea, aunque el Estado ejerza, como regla (en términos de macro-relaciones de poder), la soberanía sobre su territorio (determinando como este podrá ser usado), la excepción a esta regla (aun en términos de macro-relación de poder) es la existencia y el respeto a la propiedad privada. Así, atendiendo al macro-reglamento estatal, el individuo podrá disponer de la propiedad, pues esta no es comunal (como es regla en Estados Comunistas o Socialistas). Sin embargo, hay un contra a esta excepción a la regla, que es justamente la función social de la propiedad inmobiliaria urbana, considerada caso a caso, en el ámbito de las micro-relaciones de poder. Así, también consideramos en la estimación hecha en cuanto al alcance de la acción territorial estatal el tratamiento dado al derecho de la propiedad y a su relativización frente al concepto de función social de la propiedad inmobiliaria urbana.

Cabe abrir un paréntesis aquí para comentar la real dimensión del concepto de función social de la propiedad que podría, a primera vista, ser considerada como un mero factor de limitación del ejercicio del derecho de propiedad. Esa, sin embargo, no es la visión aquí albergada. La introducción de la función social de la propiedad en los ordenamientos jurídicos varios, cambio el concepto

de derecho de propiedad en sí. Tomamos por base para tal consideración las enseñanzas siempre avaladas por el maestro José Afonso da Silva, al afirmar que limitaciones dicen respecto al ejercicio del derecho de los propietarios, por cuanto la función social interfiere con la estructura del derecho mismo. En este sentido, concluí:

Al final la función social se manifiesta en la propia configuración estructural del derecho de propiedad, colocándose concretamente como elemento cualificante en la predeterminación de los modos de adquisición, gozo e utilización de los bienes. Por eso es que se concluyó que el derecho de propiedad no puede ser más visto como un derecho individual. La inclusión del principio de la función social, sin impedir la existencia de la institución, modifica su naturaleza.⁵

Se destaca que el concepto de función social de la propiedad, inaugurada en el constitucionalismo latinoamericano por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, como bien recuerdan Azuela y Cancino⁶, tiene origen lejano, proveniente de la superación del concepto burgués de propiedad, surgido embrionariamente en el siglo XV, y retomado, en las nuevas bases, del concepto feudal de propiedad, cuya existencia implicaba en responsabilidades del propietario o poseedor. Esa concepción medieval puede ser observada en las palabras de Tawney, citadas por Tigar y Levy: “La propiedad no es un mero agregado de privilegios económicos, sino no una posición de responsabilidad. Su *raison d'être* no es solo la renta, sino también el servicio.”⁷ Esa concepción cambia completamente con el ascenso de la burguesía y la transmutación del sistema jurídico europeo moderno. Según Tigar y Levy:

El instituto de la propiedad, en el sentido que vino a tener en la ley burguesa, postula una persona (*persona*) y una cosa (*res*), ligadas por una norma legal llamada propiedad o posesión. La sociedad humana se compone de individuos aislados y el mundo de los bienes es dividido en ítems separados. No se puede hablar más de un deber de usar la propiedad o

comportarse de cierta manera en relación a los demás: todos los deberes que pueden ser impuestos por la ley son derogación en *primera fase* del fundamental “derecho de propiedad.”⁸

Ese redimensionamiento de las relaciones entre personas y bienes, perpetrado por el Derecho Burgués, está en la base misma del surgimiento de la propiedad dentro de una concepción privatista y desprovista de cualquier funcionalidad meta-económica. Como puede ser visto en las palabras de Tawney, la relación multifacética del hombre feudal con la tierra excedía, en su red de simbolismos, la relación meramente funcional que paso a tener la visión del hombre burgués. Ese rompimiento del vínculo entre el hombre y la tierra puede ser comprobado también en las observaciones de la profesora Maria Mercedes Maldonado, al afirmar que:

La llegada de la propiedad moderna corresponde también a un movimiento de eliminación de la sujeción política de los hombres a la tierra (...) El nacimiento de la propiedad privada, cualquiera que sea el modo de surgimiento, produce la separación institucional del hombre de la tierra. Se trata de una nueva forma de relación del hombre con la tierra, caracterizada por la eliminación del vínculo político que unía tanto al amo o señor como al sirviente a un terreno común.⁹ (Traducción nuestra).

Esa revisión del concepto absoluto del derecho de propiedad burgués, relata la profesora Cássia Moreira da Costa, reunió a tres nombres fundamentales que delinearán los estudios de la relación entre Derecho, Economía y Estado. Aun en el siglo XIX, Auguste Comte, padre de la Sociología, fue el precursor embrionario de la función social de la propiedad, en el acercamiento que hace en su obra “*Système de Politique Positive*”. Já Pierre Joseph Proudhon reconoció y reforzó la idea de la función social de la propiedad al afirmar, en obra póstuma publicada, que “la propiedad solo se torna un derecho en la medida en que es función. Es una función social y económica: la propiedad resulta del trabajo colectivo, por eso pertenece al ser colectivo.”¹⁰ Por fin, restó a León Diguít inaugurar el análisis de la función social de la propiedad. En palabras de la profesora Cássia Moreira da Costa:

⁵ SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 2ª Ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 1995. p. 66.

⁶ “En ese contexto, los juristas mexicanos podían presentarse orgullosamente en el plano internacional esgrimiendo la doctrina de la “función social de la propiedad”, que a lo largo del siglo veinte había dado sentido a la interpretación del régimen constitucional de la propiedad en nuestro país.” AZUELA, António e CANCINO, Miguel Ángel. “*Los asentamientos humanos y la mirada parcial del constitucionalismo mexicano*”, In: RABASA, Emilio O. (Coord.) *La Constitución y el Medio Ambiente*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM, 2007.

⁷ TIGAR, Michel E. e LEVY, Madeleine R. *O Direito e a Ascensão do Capitalismo*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1978. p. 197.

⁸ TIGAR e LEVY. Op. Cit. p. 198.

⁹ COPELLO, Maria Mercedes Maldonado. “La Propiedad en La Constitución Colombiana de 1991 superando la tradición del Código Civil”. Ponencia presentada en el Simposio “La Nación Multicultural, Primer Decenio de la Constitución Inuyente. Universidad Nacional de Colombia, Centro de Estudios Sociales – CES, Bogotá, noviembre de 2001.

¹⁰ COSTA, Cássia Celina Paulo Moreira da. *A Função Socioeconômica da Propriedade*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006. p. 48.

Para León Diguít la solidaridad consistía en la enseñanza de valores a los hechos sociales. La interdependencia de la propiedad para con los elementos sociales convierte a la propiedad privada en función social, dejando esta de ser derecho subjetivo del individuo.¹¹

De este modo, la conceptualización de Diguít es más que pertinente para nuestros días, donde la función social de la propiedad no está en discusión, pero sí como la ejecuta apropiadamente para posibilitar la construcción de ciudades más económicamente incluyentes, socialmente igualitarias y ambientalmente equilibradas. Para finalizar este paréntesis sobre la emergencia de la función social de la propiedad, que servirá de parámetro para la estimación del alcance de la acción territorial estatal, concordamos con el tono de indignación que tomo en cuenta de Giovanni Clark:

En un país de Tercer Mundo como el nuestro (o los demás en la misma condición), defender el derecho a la propiedad privada ilimitada es una provocación a la realidad socioeconómica de la nación (o naciones) marcada por la pobreza, concentración de los medios de producción y graves desigualdades regionales y sociales. Cuando el legislador constituyente fijó la coexistencia de la propiedad privada de los bienes de producción conjuntamente con su función social, dio a los legisladores ordinarios, a los mandatarios del Ejecutivo y de los miembros del poder judicial instrumentos para operar transformaciones, interviniendo en los diversos tipos de propiedad, a fin de revertir nuestro cuadro injusto y caótico.¹²

Así, dentro del grupo de países examinados, es posible, con la debida flexibilización, identificar dos formas de tratar el tema de la soberanía (en relación al alcance de la acción territorial estatal) y de la propiedad inmobiliaria en relación a su función social. Por un lado, es posible observar un grupo de países que demarca fuertemente la soberanía en lo que respecta a ejercicio del poder estatal sobre su territorio, lo que implica, para nuestro análisis, la posibilidad de editar reglas que condicionen la utilización del mismo por sus habitantes. En este mismo grupo, la propiedad privada es vista como un elemento fundamental, aunque estando siempre bajo los intereses colectivos. En este grupo de países, la función social y ecológica de la propiedad es un demarcador de los límites de la utilización absoluta de la misma. Dentro de ese primer grupo está: Brasil, Bolivia, Colombia, Venezuela y Honduras.

Ya el segundo grupo presenta una subdivisión en lo que se refiere a la vehemencia con que trata el tema de la soberanía en cuanto al tema de la propiedad. Un grupo no enfatiza el tema de la soberanía sobre el territorio, principalmente en lo que se refiere a una definición clara en torno al ordenamiento territorial a partir del Estado. Dentro de ese grupo podemos encontrar, por la búsqueda hecha, a Argentina y El Salvador. Uruguay, Costa Rica y Chile componen un segundo subgrupo que enfatiza la soberanía, aunque no siempre mencionen claramente el tema del ordenamiento territorial, a excepción de Chile. Otra clasificación posible aun dentro de ese segundo grupo de países dice respecto al tratamiento de la propiedad privada y su relación con la función social. En este caso, tenemos ordenamientos jurídicos bastante privatistas, como es el caso de Argentina, Uruguay y Costa Rica, mientras que Chile y El Salvador salvaguardan más el interés colectivo por sobre el privado, en especial El Salvador.

II.2. Alternativas

Como alternativas a la acción territorial estatal, buscamos entender dentro de cada ordenamiento jurídico de los países investigados, de que forma ellos consideran la posibilidad de tratamientos diferenciados con relación al ordenamiento territorial. Es decir, hay espacios para opciones alternativas de modelos de acción territorial no-estatal (o respaldados por el Estado, pero contruidos sobre otras bases).

En este punto, es posible nuevamente hacer algunas distinciones básicas, desde que se pueda minimizar la fuerza de esas divisiones, que sirven apenas para tornar más visible la diferencia entre los ordenamientos jurídicos estudiados. En un primer grupo están los países que no prevén la posibilidad de un trato diferenciado en lo referente al ordenamiento territorial. Este es el caso de los siguientes países: Brasil, Uruguay, Costa Rica, Chile y El Salvador. En un segundo grupo, o sea, aquellos que consideran la posibilidad de modelos alternativos del tratamiento jurídico del ordenamiento territorial, podemos agrupar los países restantes: Argentina, Bolivia, Colombia, Venezuela y Honduras. Además, dentro de ese segundo grupo es posible aun hacer una distinción. La gran mayoría, al mencionar situaciones donde el ordenamiento territorial debe ser en otras bases, se refiere esencialmente aquellas áreas ocupadas por las poblaciones indígenas remanentes, que aun ocupan sus países de origen. Es el caso de Argentina, de Bolivia y de Colombia. Hay, sin

¹¹ Idem. p. 54.

¹² CLARK, Giovanni. *O Município em Face do Direito Econômico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 124.

embargo, otro grupo de países que, no obstante, admita otra forma de ordenamiento territorial, lo hace en bases distintas de la autoctonía de algunas de sus comunidades habitantes. Es el caso de Venezuela y de Honduras. Con relación a la primera, se abre la posibilidad de albergar un régimen especial para aquellos territorios que resuelvan, por la voluntad de sus habitantes, incorporarse al Estado venezolano. En relación a Honduras, la posibilidad de tener una forma diferente de ordenar el territorio se basa en el respeto estatal a las diversas formas de propiedad, inclusive la comunal, que tendrá, entonces, la posibilidad de normarse por ordenamiento diverso de aquella que normaliza la utilización de la propiedad privada.

En este instrumento se observa que la posibilidad de un ordenamiento territorial alternativo aquel que sirve de norma para la mayor parte de la población tiene, por un lado, relación con la existencia de pueblos ancestrales significativos y, por otro, reflejen la posibilidad histórico-política que esos pueblos se hicieran oír o no. Es en este segundo aspecto que se encuentra el Brasil, ya que, por su propia dimensión territorial, no deberíamos de negar la relevancia de su población indígena. Sin embargo, esta no consiguió obtener un reconocimiento a la altura de aquel obtenido en los tres países que forman el primero grupo mencionado en este tópico. Ciertamente esa es una cuestión que necesita entrar en la pauta del gobierno brasileño, de preferencia sin la necesidad de una explosión de violencia entre productores agrícolas y población indígena, como parece ser el destino de demarcaciones de tierras afectadas como fue la de la Reserva Raposa-Serra do Sol, que necesito ser sometida a la mediación del Supremo Tribunal Federal brasileño.

II.3. Instrumentos

La evaluación hecha dentro de los ordenamientos jurídicos considerados en lo referente a los instrumentos de acción territorial estatal tuvo dos núcleos discursivos. Por un lado, la pluralidad de instrumentos mencionada en el ordenamiento, lo que denota el tratamiento diferenciado de los diversos problemas que son subyacentes al proceso de ordenamiento territorial, dando así trato diferenciado a cada uno de ellos. Por otro lado, un elemento recurrente que apareció en la investigación, suscitó su exaltación a la categoría de núcleo discursivo de ese tópico: el tema de la expropiación de la propiedad. En este pormenor, un criterio fundamental para entender el funcionamiento de la expropiación y su nivel de consideración como instrumento de ordenamiento territorial es la mención de

la regulación o no de ese instrumento jurídico.

En lo que se refiere al primer criterio de clasificación, podemos observar que la gran mayoría de los ordenamientos observados no presenta la pluralidad de instrumentos esperada frente a la complejidad del tema del ordenamiento territorial. A excepción de Brasil y Colombia, que mencionan en sus disposiciones constitucionales la utilización de instrumentos en el ordenamiento territorial, con énfasis, hacia los planes reguladores municipales, en Brasil, y la regulación del uso del suelo y la protección del medio ambiente, en Colombia, los demás países no hacen mención en ese sentido. En Brasil, aun cabe mencionar el importante avance en este campo representado por la aprobación del Estatuto de la Ciudad en 2011, que amplió significativamente los instrumentos de ordenamiento territorial urbano hacia la disposición de los gobiernos municipales.

Dentro de los países restantes, cabe la excepción de dos países que se encuentran mas avanzados en este tópico: Uruguay, a pesar de no hacer mención a los instrumentos en la constitución, los menciona en la Ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sustentable y El Salvador, que tiene un Proyecto de Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial que está siendo discutido en la Asamblea Legislativa, y una Ley de Desarrollo y Ordenamiento del Área Metropolitana de San Salvador y municipios próximos, que ciertamente reducen significativamente esa laguna en términos de instrumentos de ordenamiento territorial.

En relación, al segundo núcleo discursivo apreciado en este tópico, no hay aquí la posibilidad de distinción de dos tipos de trato diferenciado, visto que, a excepción de Venezuela, todos los demás ordenamientos observados regulan la utilización del instrumento de la expropiación de la propiedad. Ciertamente esa observación, no obstante, no dió relevancia a la forma distinta con que se da esa regulación, y, principalmente, hasta qué punto ella puede ser dimensionada efectivamente como un instrumento de ordenamiento territorial, sirve para consolidar esa institución como de los más recurrentes dentro del aparato estatal para conducir el uso del suelo urbano en su territorio.

II.4. Intervención en el mercado del suelo

En relación a la intervención en el mercado del suelo, lo que se buscó observar fue la forma con que, en cada ordenamiento, se definían los parámetros en que se daría esa intervención. En algunos casos, fue posible observar una discriminación significativa en la forma de establecer esa intervención. Y en otros (la gran mayoría),

la intervención en el mercado del suelo se daba no por la definición de restricciones o castigos aquellos que, actuando en el mercado inmobiliario, se manejaban de forma perjudicial al interés colectivo sino exclusivamente por la retirada de algunas áreas o bienes territoriales del mercado en sí. Así, fue posible observar el grupo de los ordenamientos que estructuraban un conjunto de instrumentos para garantizar la intervención del Estado en el mercado del suelo con miras a direccionarlo para un mejor aprovechamiento del interés colectivo, principalmente en lo concerniente al desestimulo de la actividad de especulación inmobiliario, al lado de otro grupo de ordenamientos que se limitaban a excluir del mercado del suelo aquellas áreas que, por razones de Estado (defensa, protección del patrimonio ambiental, etc.), debería permanecer bajo el amparo exclusivo del gobierno.

Dentro del primer grupo, está Brasil y Honduras, aquel con una serie de instrumentos destinados a combatir los excesos de los operadores del mercado de suelo urbano, y este, con la indicación de que la regulación del uso del suelo urbano también se remite a la manipulación del mercado del suelo urbano en favor del interés colectivo. Merece especial importancia Brasil que, desde la Constitución Federal de 1988, estableció un sistema de combate al lado más pernicioso del mercado de suelo, o sea, la especulación inmobiliaria. Esta especulación puede darse de dos formas. O se mantiene una propiedad inutilizada en los alrededores de la ciudad para, mediante presiones de orden política, llevar infraestructura urbana para valorizarla¹³, o, dentro del área urbanizada y completamente infra estructurada, quedar esperando una mejor oportunidad de venta, no importando que la indisponibilidad de esas áreas contraste con la carencia de áreas para suplir el déficit habitacional o la instalación de equipamientos comunitarios.

En el caso brasileño, la llamada no-utilización o subutilización del área en relación a su función social da inicio, una vez reglamentado el instrumento en el ámbito municipal, al llamado proceso de Parcelación, Utilización y Edificación compulsiva de la propiedad. Así, una vez

notificado el propietario del área en las condiciones antes mencionadas, él tiene un plazo para dar la debida función social a su propiedad. Terminado ese plazo sin la comprobación del cumplimiento de esa función social, se aplicará un impuesto sobre la Propiedad Predial y Territorial Urbana – IPTU durante cinco años, como forma de castigo frente a esa conducta. Si a la final de esos cinco años, continua la misma situación, la propiedad será expropiada, siendo su pago hecho en títulos de dominio público. Esos y otros instrumentos actúan fuertemente en sentido de que, aun bajo los auspicios de una economía de mercado, no pueda tomar fuerza impunemente la práctica de la especulación inmobiliaria.

Los demás países no presentan en sus ordenamientos examinados, cualquier mención significativa a una estructura de combate hacia la especulación inmobiliaria u otras formas de desvió del mercado de suelo urbano.

II.5. Planes

En este tópico, fue observado como cada uno de los ordenamientos jurídicos estudiados tratan el tema de los planes de ordenamiento territorial. O sea, su acción territorial estatal hecha mediante la elaboración e implementación de planes específicos. Es importante observar que el ordenamiento territorial en si ya supone, en algún punto de su proceso de implementación, la práctica del planeamiento y, consecuentemente, de la formulación de un plan. Para ilustrarlo, se reproduce la tabla elaborada por Angel Massiris: se observan los diferentes conceptos de ordenamiento territorial en diferentes contextos legales latino-americanos. Sin embargo, lo que cabe resaltar aquí es la elección política de colocar la elaboración de planes de ordenamiento territorial como un mandato institucional.

En los estudios de los ordenamientos jurídicos observados, fue nuevamente posible hacer una clasificación de los diferentes tratos dados por los países a este tópico. Por un lado, tenemos el grupo de los países cuyos ordenamientos no explicitan el reconocimiento de planes como parte de la política (o práctica) de ordenamiento territorial. En este grupo podemos encontrar a Argentina, Costa Rica y Chile. Otro grupo es el de los países que dieran un tratamiento especial a la elaboración de planes para la implementación del ordenamiento territorial. Sin embargo, aquí también el tratamiento se diferencia. Algunos países no establecen esa determinación de la elaboración de planes en sus disposiciones constitucionales, dejando tales prerrogativas para los discursos infra constitucionales. En este subgrupo se encuentran Bolivia y Venezuela.

Otro subgrupo, dentro de aquellos países que

¹³ Lo que se hizo mucho en Brasil, durante el período militar – 1964/1985 -, cuando, bajo el pretexto de disminuir el déficit habitacional brasileiro, el gobierno federal construía conjuntos habitacionales a lo largo del centro de la ciudad, con el pretexto de precios más baratos, que permitían viabilizar la construcción de tales conjuntos. Estos conjuntos, una vez construidos, recibían la infra-estructura urbana que, coincidentemente, beneficiaran también aquellos terrenos particulares entre el centro urbano y la nueva área urbanizada, que tenían entonces una amplia valorización. Por cuenta de esa espera para ser valorizados por la acción del gobierno, tales áreas eran llamadas “terrenos de engorda”

<i>País</i>	<i>Concepto de ordenamiento territorial</i>
Argentina	“Conjunto de acciones técnico-político-administrativas para la realización de estudios, la formulación de propuestas y la adopción de medidas específicas en relación con la organización de un territorio, a fin de adecuarlo a las políticas y objetivos de desarrollo general establecidos por los distintos niveles jurisdiccionales (Nación, Provincia, Municipio) y en concordancia con sus respectivas estrategias” (Provincia de Buenos Aires, 1977).
Bolivia	“Proceso de organización del uso y la ocupación del territorio, en función de sus características biofísicas, ambientales, socioeconómicas, culturales y político-institucionales, con la finalidad de promover el desarrollo sostenible del país” (Senado Nacional, 2001).
Colombia	“Conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas..., para orientar el desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, de acuerdo con las estrategias de desarrollo socioeconómico y en armonía con el medio ambiente y las tradiciones históricas y culturales” (Congreso de la República de Colombia, 1997).
Costa Rica	“Proceso dinámico, interactivo e iterativo de diseño de cambios integrales en las políticas públicas para la clasificación y el uso racional, eficiente y estratégico del territorio, de acuerdo con criterios económicos, culturales y de capacidad de carga ecológica y social” (Ministerio de Planificación Nacional, 1998: 3)
Cuba	“Disciplina técnico administrativa destinada a mejorar las condiciones que tiene el territorio para las funciones sociales y económicas. Se concreta en los ámbitos nacional, provincial, municipal y urbano y su contenido fundamental es la estructuración del espacio físico” (Instituto de Planificación Física, 2001).
Chile	“Acción estatal ejercida consensuadamente, que permite la integración pública y privada, orientada a armonizar los usos del territorio, tanto público como privado, propendiendo a un uso racional y sustentable del territorio en su más amplio sentido” (CONAMA, 1998).
Ecuador	“Zonificación económica, social y ecológica del país sobre la base de la capacidad del uso de los ecosistemas, las necesidades de protección del ambiente, el respeto a la propiedad ancestral de las tierras comunitarias, la conservación de los recursos naturales y del patrimonio natural. Debe coincidir con el desarrollo equilibrado de las regiones y la organización física del espacio. El ordenamiento territorial no implica una alteración de la división político administrativa del Estado” (Congreso Nacional de Ecuador, 1999).
El Salvador	“Establecer normas que regulen, promuevan, estimulen y coordinen, la eficiente y ordenada utilización del territorio nacional, haciendo el adecuado uso del suelo para la explotación racional y sustentable de los recursos naturales” (Asamblea Legislativa, 1998).
Honduras	“Establecer un conjunto coherente de normas y principios, que regulen el proceso de ordenamiento territorial y de los asentamientos humanos, promoviendo la relación armónica entre la población y el territorio, orientando a la inversión pública y privada, fomentando la optimización del uso de los recursos naturales renovables y no renovables, para lograr el desarrollo sostenible” (Gobierno de Honduras, 1999)
México	“Estrategia de desarrollo socioeconómico que, mediante la adecuada articulación funcional y espacial de las políticas sectoriales, busca promover patrones sustentables de ocupación y aprovechamiento del territorio” (SEDESOL y otros, 2000).

Figura 1. Cuadro de definiciones de ordenamiento territorial en América Latina.

Fuente: MASSIRIS, Ángel. “Ordenación del territorio en América Latina”. En *Scripta Nova. Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Universidad de Barcelona, Vol. VI, N°125, 1 de octubre de 2002, pág. 13 y 14

incorporan los planes en el proceso de ordenamiento territorial, es constituido por los ordenamientos que, a pesar de mencionar los planes, esa referencia es genérica, apuntando hacia planes económicos de amplia escala, cuyo propósito incluiría, como base espacial para el desarrollo económico, las determinaciones relativas al ordenamiento territorial. En este subgrupo se encuentra Uruguay y Colombia.

Por último, el tercer subgrupo está formado por aquellos países cuyos ordenamientos jurídicos contemplan planes escalonados, o sea, con contenido proporcional a la escala de comprensión y cambio de la realidad, y que, por eso mismo, se superponen de forma armónica (o por lo menos así debería ser) con los planes mismos (en el caso, del ordenamiento territorial) y los de escalas más reducidas. En este subgrupo final, se encuentran Brasil, El Salvador y Honduras.

II.6. Impuesto sobre la propiedad inmobiliaria

En relación al impuesto sobre la propiedad inmobiliaria, lo que se buscó identificar en el análisis de los ordenamientos jurídicos estudiados fue la existencia o no de una regulación específica en cuanto a este tipo de intervención pública. Principalmente dentro de un contexto de ordenamiento territorial, donde la extra fiscalidad de los tributos puede desempeñar un papel fundamental en la conformación del espacio urbano, ya sea para impedir el acceso de clases populares a los sectores acomodados de la ciudad, o para, eventualmente, tornar prohibitiva la mantención de las clases populares en sus áreas de origen, que pueden ser, por obra del mercado, re demandadas por clases acomodadas (ejemplo de esto es el conocido proceso de *gentrificación*, común en centros revitalizados de ciudades históricas).

Lo que conseguimos identificar fue un grupo de países donde ese mecanismo de ordenamiento territorial indirecto no recibió mayores consideraciones. Lo que no dice necesariamente que no hay tributación sobre la propiedad inmobiliaria urbana, pero sí que tal tributación no se integra a ninguna forma de estrategia de conducción del ordenamiento territorial. La casi totalidad de los países estudiados se encuentran en esa situación: Argentina, Uruguay, Bolivia, Costa Rica, Chile, Venezuela y El Salvador.

Un segundo grupo muestra ese impuesto sobre la propiedad inmobiliaria como blanco de una legislación específica. Integran ese segundo grupo, Brasil, Colombia y Honduras. Destacamos una vez más el caso de Brasil, donde el IPTU tiene dos posibilidades distintas de ser utilizado como instrumento de ordenamiento territorial: 1) ya sea ocupándola progresivamente en el tiempo (art. 182, par. 4º, II), ya ejemplificada en el proceso de parcelación, utilización y edificación compulsiva; 2) o echando mano de la progresividad en el espacio (art. 156, par. 1º), proceso por el cual se determinan los lugares de la ciudad que por su localización (privilegiada o no) o infraestructura (de buena calidad o no) van repercutir en un valor de IPTU más alto o más bajo. De cualquier modo, queda la comprensión de que el impuesto de la propiedad inmobiliaria puede y debe ser utilizada como una forma más de conducir, aun que indirectamente, la consolidación de ciudades más equilibradas, del punto de vista del ordenamiento territorial, y equitativas, del punto de vista de la justicia social.

III. Conclusión

EL valor del presente estudio puede ser observado dentro de dos grandes ejes, que servirán para dirigir esas consideraciones finales. Por un lado, mostrar como están estructurados los diversos países de América Latina en lo referente al tema del ordenamiento territorial, destacando sus diferentes enfoques y revelando que la cultura y la historia política de cada país dará nacimiento a una cultura jurídica característica, que denunciará lo que fue heredado desde el pasado como ancla de las viejas comprensiones que no más encontrarán refugio en la contemporaneidad (como fue posible observar en el encuadramiento casi absoluto del derecho de propiedad en algunos ordenamientos observados) o, por el contrario, como brújula para ser preservada y, más que eso, entronizada como guía para navegar en este mismo mar de la contemporaneidad (como también fue posible observar aquí cuando reportamos las alternativas del ordenamiento territorial que respetaban las idiosincrasias de los pueblos indígenas remanecientes).

En este aspecto, el trabajo es enriquecedor, pues posibilitó colocar lado a lado los ordenamientos jurídicos de varios países que, a pesar de integrar una matriz civilizatoria semejante, recorrerán cada uno su propio camino en la dirección de cambiar esa matriz civilizatoria en un modelo de cohesión social coherente y susceptible de evolucionar. Por otro lado, sirvió para mostrar también la necesidad de compartir información de modo de hacer interaccionar esos diferentes modelos de cohesión social. Sin duda, esa interacción posibilitará una evolución cooperativa de varios ordenamientos. Dentro del límite de respeto de la autodeterminación de los pueblos, la ampliación de los estudios comparativos en general, y de los estudios comparativos jurídicos en especial, poder proveer las oportunidades esperadas por las diferentes sociedades latinoamericanas para hacer una relectura de los cánones institucionales que las estructuran, permitiéndoles, durante la crisis paradigmática de sus estructuras jurídicas, rediseñar los futuros posibles para su territorio.

El segundo eje que sustentó ese trabajo, fue la detección de las nuevas tendencias que ocurrían en el campo del ordenamiento territorial y como ocurre en la actualidad la trasmisión de esas tendencias en las corrientes jurídicas mayoritarias de los diferentes países estudiados. En ese sentido, fue posible observar dos elementos recurrentes en lo que concierne a las nuevas bases para el ordenamiento territorial: la preponderancia cada vez mayor de la función social y ambiental de la propiedad frente al concepto privatista del derecho de propiedad; y la significativa

evolución en los ordenamientos observados de las instancias y mecanismos de participación popular en las decisiones a cerca del ordenamiento territorial.

En relación al primer ítem, este fue blanco de especial atención en este estudio, en recurrencia, además de la propia resistencia y evidencia actual del concepto, de la forma como el mismo viene siendo abordado en las diferentes discusiones sobre Regulación del Uso del Suelo, principalmente en los debates que tienen por núcleo discursivo la comprensión de la Regulación del Uso del Suelo como limitación del Derecho de Propiedad. En este sentido, el claro posicionamiento de la función social de la propiedad como elemento conductor y legitimador de esas limitaciones al Derecho de Propiedad fueron corroboradas con las informaciones recogidas durante la investigación, la cual se agregó al concepto de función social de la propiedad, o de función ambiental de la propiedad. De esta forma, el estudio sirvió para ampliar aún más el interés por la búsqueda del perfecto lineamiento del contenido de esa función socio ambiental de la propiedad, y la consolida aún más como una nueva forma de entender las nuevas bases en la que pueden ser ejercidas las relaciones de poder dentro de la ciudad, ahora observadas desde la perspectiva de la mayoría.

Por otro lado, un elemento que quedo latente a lo largo de toda la investigación, y que sin embargo no puede ser dejado de lado, aunque no haya alcanzado el status de uno de los seis aspectos bajo los cuales fue estudiada la acción territorial estatal, fue la participación popular en los procesos de ordenamiento territorial. Aunque tocado con mayor o menor énfasis en algunos de los ordenamientos estudiados, admitiendo, claro, que en algunos siquiera fue citado, la participación popular se viene también mostrando como un elemento fundamental en la consecución de la efectividad jurídica en torno a los marcos legales del ordenamiento territorial, lo que es muy visible cuando observamos los Planes Reguladores Municipales que, en el caso de Brasil, históricamente son relegados a las gavetas gubernamentales después de preparados. Entre los motivos de ese “engavetamiento” crónico está la ausencia de compromiso de la comunidad legislada por aquel plano aprobado, que con él no tiene ninguna relación y, por tanto, no pueden ser el motor de su efectividad.

Ese tema es de suma importancia¹⁴, ya sea desde el punto de vista del ordenamiento territorial y también desde la política pública, en cuanto a la práctica jurídica.

¹⁴ Para mayores detalles, ver “*La participación popular en la administración pública, en la planificación urbana y en la gestión urbana: una aproximación*”, publicado en la Revista del Observatório del Milenio de Belo Horizonte (V. 2, N. 1, 2009), disponible en el sitio observatoriodomilenio.pbh.gov.br.

Mientras la política pública, la participación popular, provista de la adecuada capacitación para poder ser realizada de forma cualificada en las discusiones que implican los destinos del territorio que debe ser traducido de “espacio” técnico hacia “lugar” humano, aparece como fuerza motriz de la ampliación de la cohesión del modelo de cooperación social. En cuanto a la práctica jurídica, la participación popular permite a los marcos legales del ordenamiento territorial liberarse del contexto conjunto de las administraciones y gobiernos individualistas, cuya línea programática cambia en cada elección, lo que produce una “caza de brujas” a todo lo que lleve el título de gobernante pasado, siendo tragado en este proceso, entre otros, los planes y leyes de ordenamiento territorial. Con el compromiso social y el compromiso político de la comunidad legislada en torno a los marcos legales del ordenamiento territorial, la relación de pertenencia entre los habitantes y su territorio pasa a ser mediada no por una ley, sino más por un pacto que garantice la sobrevivencia a cualquier cambio de dirección de los vientos partidarios.

No obstante, esa desconsideración del tema de la participación popular en el proceso de deliberación a cerca de los marcos legales del ordenamiento territorial, resulta provechoso el presente estudio en el sentido de evidenciar semejanzas y diferencias entre los diferentes ordenamientos jurídicos en lo que respecta a la acción territorial estatal. Más que eso, su importancia reposa en la posibilidad de la construcción de canales de comunicación entre estos diversos sistemas, de modo que todos puedan aprender recíprocamente con las diferentes trayectorias de avances y retrocesos a que está sujeta la regulación del uso del suelo en el contexto jurídico contemporáneo da América Latina. ■

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AZUELA, António e CANCINO, Miguel Ángel. “*Los asentamientos humanos y la mirada parcial del constitucionalismo mexicano*”, In: RABASA, Emilio O. (Coord.) *La Constitución y el Medio Ambiente*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM, 2007.
- CLARK, Giovanni. *O Município em Face do Direito Econômico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- COPELLO, Maria Mercedes Maldonado. “*La Propiedad en La Constitución Colombiana de 1991 superando la tradición del Código Civil*”. Ponencia apresentada en el Simposio “La Nación Multicultural, Primer Decenio de la Constitución

Incluyente. Universidad Nacional de Colombia, Centro de Estudios Sociales – CES, Bogotá, noviembre de 2001.

COSTA, Cássia Celina Paulo Moreira da. A Função Socioeconômica da Propriedade. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006.

IRACHETA, Alfonso. El Suelo, recurso estratégico para el desarrollo urbano. Toluca – México. Ed. Universidad Autónoma del Estado del México, 1984.

MASSIRIS, Ángel. “*Ordenación del territorio en América Latina*”. En Scripta Nova. Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales, Universidad de Barcelona, Vol. VI, N°125, 1 de octubre de 2002,

SANTOS, Boaventura de Sousa. A Crítica da Razão Indolente: contra o desperdício da experiência. 6ª Ed. São Paulo: Cortez, 2007.

SILVA, José Afonso da. Derecho Urbanístico Brasileiro. 2º Ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 1995.

TIGAR, Michel E. e LEVY, Madeleine R. O Derecho e a Ascensão do Capitalismo. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1978.