

2023-11-28

El concepto de propiedad privada en el modelo de economía circular

Alejandra Molano-Bustacará
nmolano@unisalle.edu.co

Follow this and additional works at: <https://ciencia.lasalle.edu.co/ruls>

Citación recomendada

Molano-Bustacará, A. (2023). El concepto de propiedad privada en el modelo de economía circular. Revista de la Universidad de La Salle, (92),.

This Artículo de investigación is brought to you for free and open access by the Revistas de divulgación at Ciencia Unisalle. It has been accepted for inclusion in Revista de la Universidad de La Salle by an authorized editor of Ciencia Unisalle. For more information, please contact ciencia@lasalle.edu.co.

El concepto de propiedad privada en el modelo de economía circular

Alejandra Molano-Bustacara¹

Versión Online First: 15 de diciembre de 2023

Cómo citar este artículo: Molano-Bustacara A. El concepto de propiedad privada en el modelo de economía circular. RULS. 2023;92. Disponible en: <https://doi.org/10.19052/ruls.vol1.iss92.4>

Resumen

En este artículo se sostiene que el modelo de economía circular implica una resignificación de la propiedad privada. A través de un estudio del concepto actual de propiedad privada y del modelo de la economía circular, se expone cómo es necesario un tránsito del interés privado en el valor de intercambio de los bienes hacia el valor de uso. Esta idea se desarrolla presentando el concepto de propiedad en Colombia, sus fundamentos legales y teóricos y un concepto operativo de economía circular; lo anterior permite rastrear las posibles modificaciones de los intereses y conceptos de la propiedad privada para adaptarse a modelos de economía circular.

Palabras clave: propiedad privada; economía circular.

INTRODUCCIÓN

A fin de comprender las modificaciones que los modelos de negocios ajustados a la economía circular pueden generar en el concepto de propiedad en Colombia es necesario, primero, entender la complejidad del concepto y la forma en la que este se ha desarrollado, así como su fundamentación. Una vez se tiene este concepto se debe establecer en qué consiste el modelo de la economía circular. Lo anterior permitirá rastrear las posibles modificaciones de los intereses y conceptos de la propiedad privada para adaptarse a modelos de economía circular.

EL CONCEPTO DE PROPIEDAD EN COLOMBIA

¹ Docente Facultad de Economía, Empresa y Desarrollo Sostenible (FEEDS), Universidad de la Salle (Bogotá), Doctora en Derecho, Magíster en Derecho, Universidad de los Andes, abogada y filósofa, Pontificia Universidad Javeriana. Docente y conferencista Universitaria. ORCID ID: 0000-0002-2157-4316



Online First

El derecho de propiedad es reconocido en instrumentos internacionales suscritos por Colombia como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 17², y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo XXIII³. En la legislación interna, el derecho de propiedad es un derecho constitucional y legal: está definido en la Constitución (1991) como uno de los derechos sociales, económicos y culturales y en el Código Civil (1887) como un derecho real.

La Constitución de 1991 tiene un amplio concepto de la propiedad⁴. Este concepto se constitucionalizó explícitamente en 1936 a través de la reforma a la Constitución vigente en la época (Constitución Política de 1886), que presentaba hasta entonces una definición general en la que podía ubicarse a este derecho. En la Constitución de 1886 se establecía que “los derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles por personas naturales o jurídicas no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores” (República de Colombia, CP, 1886, art. 31); uno de estos derechos, sin lugar a duda, es la propiedad privada, para el momento definida en los códigos civiles.

El Código Civil Colombiano, adoptado como tal en 1987, definió a la propiedad como “el derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella arbitrariamente no siendo contra ley o contra derecho ajeno” (República de Colombia, Cod. Civil, art. 669 original).

En 1936, atendiendo a la situación social que estaba generando importantes reformas legales y a la discusión de las teorías de León Duguit, se reformó la Constitución de 1886 para incluir explícitamente el concepto de propiedad como “una función social que implica obligaciones”. En este momento, el concepto de propiedad ganó el estatus constitucional, pero esto no generó una modificación directa en el concepto legal.

² “1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad” (ONU, 1948).

³ “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar” (OEA, 1948, artículo XXIII).

⁴ Véanse los artículos 58 al 61.



Online First

El Código Civil mantuvo su definición después de la reforma constitucional de 1936 (e incluso después del cambio de Constitución en 1991) hasta 1999. Pero esto no quiere decir que el concepto no haya tenido modificaciones. Si bien el tenor de la norma se conservó, las modificaciones conceptuales, aunadas a las reformas legales, generaron un cambio en la comprensión de este derecho. No se puede olvidar que para el momento de esta reforma ya había operado una modificación en el sistema jurídico en general: en la época del Código Civil, se permitía la modificación de la Constitución mediante la ley (el Código tenía superioridad normativa) y, posteriormente, en la época de la reforma constitucional, se había asumido un sistema de jerarquía basado en la Constitución (la Constitución tiene superioridad normativa).

Una vez constitucionalizado el derecho de propiedad, el siguiente hito constitucional en su definición fue la expedición de la Constitución de 1991. En esta Constitución se retomó el concepto de la Constitución anterior (1886) y su reforma (1936) y se le agregaron importantes elementos definitorios como la función ecológica. Así, la propiedad es derecho adquirido, es función social y le es inherente una función ecológica.

Sin embargo, no podemos limitar el concepto constitucional actual a un solo artículo, aunque este muestre claramente su evolución histórica, sino que debemos integrarlo con los demás que lo definen. De esta manera, en nuestra actual Constitución (1991) podemos ver como definición central que “se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos [...] [y que][l]a propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica” (República de Colombia, CP, 1991, art. 58). Pero también se protege la propiedad intelectual (art. 61); la propiedad colectiva e inalienable de los resguardos indígenas (art. 329); la propiedad colectiva de las comunidades negras de la cuenca del Pacífico (art. transitorio 55); y los bienes de uso público y otros de propiedad del Estado (art. 63, 102, 362). Adicionalmente, como un reflejo de la adopción del Estado social de derecho, se establecen obligaciones al Estado en la promoción del acceso a la propiedad en general (art.60) y a la propiedad de la tierra del campesinado y de los trabajadores agrarios (art. 64, modificado en 2023); y la promoción y protección de las formas asociativas y solidarias de propiedad (art. 58).



Así, la propiedad que se protege constitucionalmente es general (sobre todo tipo de bienes), de régimen privado y público y genera derechos obligaciones tanto a los particulares como al Estado. Baste aclarar que, aunque en algunos elementos la propiedad pública y privada tienen principios de ejercicio iguales (bienes fiscales), el tratamiento normativo de estas es diferente.

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO DE PROPIEDAD

Si nos dirigimos a la forma en la que se justifica esta definición de la propiedad, debemos resaltar que el reconocimiento constitucional de la propiedad como función social se debe a la adaptación de la teoría de León Duguit a nuestra normatividad. Duguit ocupa un importante lugar en la teoría del derecho en Colombia, aunque no es el único ni el primero en discutir la noción de derecho subjetivo ni la de propiedad imbuida en el Código de Napoleón. De hecho,

la crítica del modelo propietario napoleónico es anterior, y es propia de las teorías positivistas y organicistas que ya circulaban desde el último tercio del siglo XIX. Duncan Kennedy considera que la propuesta de Duguit forma parte de una mas [sic] amplia globalización de “lo Social” dentro de la ley y del pensamiento jurídico liberal clásico. La redefinición de la propiedad de Duguit puede considerarse, en este sentido, solo un ejemplo representativo de una tendencia mucho más amplia que surgió con anterioridad. (Pasquale, 2014, p. 99)

Sin embargo, este autor es central en la concepción del derecho de propiedad en Colombia porque fueron sus obras, y no otras de larga tradición crítica, las que llegaron de manera directa a la discusión del Congreso que generó la modificación constitucional en la que se incluyó el elemento de función social en la definición.

Para Duguit, el concepto de derecho subjetivo, que de por sí es muy controvertido (1912, p. 25), debería desaparecer y dar paso al de función social (1912, p. 29). Los derechos subjetivos, para este autor, “se traducen siempre de hecho en el poder que tengo de imponer, incluso por la fuerza, a otros individuos mi propia voluntad” (Duguit, 1912, p. 27). En últimas el derecho subjetivo autoriza a la persona que tiene su titularidad a ejercer los atributos propios de este;



Online First

pero, a la vez, le permite, con igual grado de validez y justificación, no ejercer tales atributos. Es decir que la titular del derecho puede decidir ejercerlo o no, y el Estado no debe intervenir para obligar una decisión en uno u otro sentido. Así, en el caso del derecho de propiedad, la propietaria podría usar el bien o no usarlo, explotar el bien o no explotarlo o disponer o no del bien.

Por el contrario, la idea de función social se basa en la acción. Descansa sobre una nueva concepción que rebate la obsoleta idea del individualismo, considerando en su lugar la realidad de las relaciones sociales. En tal sentido, todas las personas cumplen una función dentro de la sociedad. Ser funcionaria implica necesariamente el ejercicio de las facultades; en la función no existe la inacción. Si se dice que no se tiene derecho de propiedad, sino que se cumple la función de propietaria, entonces lo que esto implica necesariamente es que la titular no puede libremente decidir si usa o no, goza o no, dispone o no, sino que el Estado puede y debe intervenir para lograr que efectivamente se use, goce o disponga del bien. En este sentido, siendo función y no derecho, puede establecerse una obligación a cargo de la persona funcionaria de la propiedad. En palabras del autor:

El propietario, es decir, el poseedor de una riqueza tiene, por el hecho de poseer esta riqueza, una función social que cumplir; mientras cumple esta misión sus actos de propietario están protegidos. Si no la cumple o la cumple mal, si por ejemplo no cultiva su tierra o deja arruinarse la casa, la intervención de los gobernantes es legítima para obligarle a cumplir su función social de propietario, que consiste en asegurar el empleo de las riquezas que posee conforme a su destino. (Duguit, 1912, p. 37)

Esta teoría se discutió en el momento de la modificación constitucional, pero no logró trasplantarse completamente a nuestro sistema. En cambio, se optó por una adecuación de la teoría que resulta conceptualmente contradictoria, pero que se conserva hasta el día de hoy. Duguit estableció una contradicción entre derecho subjetivo y función y propuso reemplazar el término *derecho* por el de *función*, a fin de lograr, como efecto, el ejercicio efectivo de los atributos. No obstante, el Congreso de la época consideró que la propiedad podía ser, al tiempo,



Online First

derecho y función. Como se puede seguir del texto de Batista y Coral (2010), en el que analizan esta recepción de la teoría, aunque hubo una corriente solidarista que logró tener un gran impacto en los congresistas y teóricos colombianos del momento, finalmente las teorías clásicas del derecho terminaron dominando la interpretación legal en el país.

Así las cosas, tanto en el Código Civil como en la Constitución se reconoce a la propiedad como un derecho: un derecho real en el primero y un derecho adquirido en la segunda. Pero, al mismo tiempo, en la Constitución se reconoce que la propiedad es una función social. La Constitución (reformada en 1936), entonces, establece que “se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos...[y] la propiedad es una función social que implica obligaciones” (A. L. 01/1936, art. 10). Como se señaló, desde el punto de vista teórico esto es un contrasentido. La teoría en la que se basa la reforma establece que derecho y función son conceptos contradictorios, pero la reforma establece que la propiedad puede ser ambas derecho y función, a la vez y en el mismo sentido.

Esta contradicción es abordada por las Altas Cortes en decisiones de constitucionalidad. Primero, por la Corte Suprema de Justicia (con funciones constitucionales) del 11 de agosto de 1988 con ponencia del Magistrado J. E. Duque Pérez. En ese momento se demanda la inconstitucionalidad del artículo 669 del Código Civil en cuanto establece que el derecho de propiedad se puede ejercer “arbitrariamente”, mientras que la Constitución (de 1886, reformada) establece que la propiedad es una función social. La Corte Suprema usó como estrategia interpretativa el análisis gramatical. Así, concluyó que no hay contradicción entre la norma legal y constitucional, pues los derechos son arbitrarios en el sentido de que están bajo el “arbitrio”, es decir, el poder de decisión, de la persona (voluntad) que es titular de este. La Corte en esta sentencia está usando el mismo sentido de derecho subjetivo al que se opone Duguit. Sin embargo, no aborda la contradicción, porque el alegato se centraba en justificar que lo arbitrario era abusivo o contrario a derecho. Esto hace que el (contra)argumento de la Corte sea adecuado a la demanda, pues refuta un argumento conceptual con una conceptualización que establece con autoridad, esto es, corrige el concepto y fija su significado jurídico. Esto es adecuado a la demanda, pero no aborda la contradicción teórica de fondo.

Posteriormente, le corresponde a la Corte Constitucional (creada con la Constitución de 1991) volver a abordar la demanda contra el adverbio “arbitrariamente” del artículo 669 de Código Civil. En la sentencia C-595 de 1999, la Corte asume nuevamente este análisis y retoma la



Online First

sentencia de la Corte Suprema⁵, pero no adopta estos argumentos. Su estrategia interpretativa fue determinar el uso de la norma. En este sentido arguyó que las normas que estipulan definiciones, como el artículo discutido, no son solamente técnicas, sino que de ellas se derivan consecuencias jurídicas y una importante función simbólica. Con esto, sostiene que estas definiciones, de la Constitución y del Código, deben estar alineadas.

En efecto, la Corte Constitucional explica la teoría de Duguit y sostiene:

analizado con criterio duguitiano, el derecho de dominio deviene función social, lo que significa que el propietario no es un sujeto privilegiado, como hasta el momento lo había sido, sino un funcionario, es decir alguien que debe administrar lo que posee en función de los intereses sociales (prevalentes respecto al suyo), posesión que sólo se garantiza, en la órbita individual, a condición de que los fines de beneficio colectivo se satisfagan. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-595/99, punto 2)

Así las cosas, después de más de cien años, el concepto de propiedad en el Código Civil se modifica para ajustarse a las nuevas concepciones constitucionales que ha cambiado la perspectiva de protección de este derecho. La propiedad en Colombia es, entonces, una función social que implica obligaciones y a la que es inherente una función ecológica; estas funciones se expresan en el ejercicio de las facultades de este derecho: *uso, goce y disposición*, que no pueden realizarse contra la ley o contra el derecho ajeno.

La adición de la función ecológica de la propiedad en la Constitución de 1991 nos permitirá ver que los límites y la configuración del concepto de propiedad cambia de un modelo liberal clásico a uno social intervencionista (Bonilla, 2011) en el que el Estado no solamente puede, sino que debe intervenir en el ejercicio de la propiedad.

Ballardini *et al* sostienen que el sistema europeo de propiedad en general, y el de propiedad intelectual en particular, se basan en justificaciones de tipo utilitarista. Esto también es cierto

⁵ En esta sentencia la Corte Constitucional aclara: “Los argumentos que hoy se invocan, transcritos más arriba, son esencialmente iguales a los que sirvieron de sustento a la demanda anterior presentada ante la Corte Suprema. Esa Corporación, en 1988, con seis importantes salvamentos de voto, declaró la exequibilidad de la norma acusada (art. 669 del Código Civil), pero la sentencia en que así lo dispuso, no constituye hoy cosa juzgada, pues mientras en ese momento la confrontación hubo de hacerse con la Constitución de 1886 y sus correspondientes reformas, hoy ha de hacerse frente a la nueva Normatividad Superior de 1991 que, en la materia bajo examen, ofrece una significativa diferencia, como luego se verá.” (Sentencia C-595/99, punto 1).



Online First

de la propiedad en Colombia, al menos lo es en la propiedad clásica. En este texto no me ocuparé de la discusión sobre la propiedad intelectual. Como se recogió en el primer apartado, la propiedad en Colombia no es solamente un derecho, que puede justificarse muy sencillamente a través de una teoría utilitarista como lo presentan Ballardini *et al.*, sino que es a la vez una función social a la que le es inherente una función ecológica.

No obstante esta distinción, en el momento de especificar el contenido de estas funciones, la Corte Constitucional Colombiana usa justificaciones de corte utilitarista para determinar los alcances de la intervención en el derecho; aunque esta no es la única teoría identificable tras la determinación del núcleo esencial del derecho a la propiedad privada. En la sentencia hito de esta definición (C-006 de 1993), la Corte lleva a concluir que la propiedad es, en últimas, una libertad, una manifestación de la persona y, por ello, se establecería como un derecho negativo que permite al propietario ejercer las facultades a menos que tenga una prohibición explícita. En esta primera sentencia es claro que el fundamento de la propiedad es la libertad y la manifestación de la persona en ella, lo que es más cercano a una teoría hegeliana de la propiedad.

Este concepto es retomado en la Sentencia T-427 de 1998, pero aquí se presenta acompañado del componente social de este derecho. Sobre el mismo punto de derecho la Corte afirma:

En ese orden de ideas y reivindicando el concepto de la función social, el legislador le puede imponer al propietario una serie de *restricciones* a su derecho de dominio *en aras de la preservación de los intereses sociales, respetando sin embargo, el núcleo del derecho en sí mismo, relativo al nivel mínimo de goce y disposición de un bien* que permita a su titular obtener *utilidad económica en términos de valor de uso o de valor de cambio* que justifiquen la presencia de un interés privado en la propiedad [cursivas añadidas]. (Sentencia T-427/98)

En el caso colombiano, como lo muestra la cita, a diferencia de lo que Ballardini *et al* sostienen sobre la regulación europea, dentro del concepto de propiedad está implícito lo que ellos considerarían una teoría de la planificación social. Como ya se mostró, esta concepción se inspira realmente en la teoría solidarista dugitiana. Sin embargo, en la cita resalta el marcado



Online First

carácter utilitarista de la concepción de la propiedad. Con base en estos pronunciamientos la Corte Constitucional ha reiterado que “el núcleo esencial del derecho a la propiedad privada lo constituye el nivel mínimo de ejercicio de los atributos de goce y disposición, que produzcan *utilidad económica* en su titular” [cursivas añadidas] (Sentencia C-189/06).

Aunque aquí pueda verse esta teoría, lo interesante, en punto de discusión con Ballardini *et al*, quienes sostienen que “environmental sustainability has not traditionally been a major objective in private law” (2020, p. 4), es que nuestra jurisprudencia colombiana sí reconoce la necesidad de atender a los intereses no solamente sociales sino, además, del desarrollo sostenible *dentro* de la concepción de la propiedad. Así la Corte sostuvo sobre la función ecológica que:

Para lograr precisamente el *desarrollo sostenible* se ha admitido por la jurisprudencia de esta Corporación, que a partir de la función ecológica que establece la Constitución Política en el artículo 58, se puedan imponer por el legislador límites o condiciones que restrinjan el ejercicio de los atributos de la propiedad privada, siempre y cuando dichas restricciones sean razonables y proporcionadas de modo que no afecten el núcleo esencial del citado derecho [cursivas añadidas]. (Sentencia C-189/06)

Sin embargo, siguen siendo los elementos civiles del concepto los que nos permiten entender el alcance de este derecho. Estas facultades que caracterizan a la propiedad permiten no solamente su ejercicio, sino, además, la concesión o transferencia de otros derechos reales y personales. El *uso* consiste en servirse del bien para el cumplimiento de la necesidad que justifica su adquisición, utilizándolo para lo que el bien normalmente está destinado. El *gocce* implica el poder de hacerse propietario de lo que la cosa produce, ya sean frutos naturales para los que bastará que la cosa los de por sí misma o con intervención del propietario; o frutos civiles para los que es necesario que haya una intervención jurídica que permita al bien rentar o producir ganancias. La *disposición*, como el elemento más fundamental y núcleo base de la propiedad, consiste en la capacidad jurídica de enajenar el bien, sea transfiriendo la propiedad o gravándola, y en la capacidad material de destruir el bien. Es importante resaltar que estas facultades no pueden ejercerse contra ley ni derecho ajeno.



Online First

Es a partir de estas facultades que pueden establecerse negocios jurídicos y derechos que son un ejercicio o una transferencia de estas. Por ejemplo, se enajena el uso y el goce en el usufructo, el uso o la habitación, y se ejerce el goce (a través de un tercero) en la servidumbre, el comodato o el arrendamiento. De los atributos el único que no se transfiere en ningún caso es la disposición, pues su transferencia implica la de la propiedad. No obstante, la disposición se puede gravar o comprometer como el caso de las garantías reales: mobiliarias o hipotecaria. Así, mientras la propiedad se conserva, incluso limitada, en el mismo titular, es posible que las facultades se distribuyan o se ejerzan con la intervención de terceros.

LA ECONOMÍA CIRCULAR

El concepto de propiedad es central en el mercado, pues permite el intercambio patrimonial. Tradicionalmente, tenemos una economía lineal que implica una transferencia de la propiedad de los bienes del productor al consumidor directamente o del productor a una larga cadena de intermediarios para llegar al consumidor final. Este último, que ha adquirido la disposición del bien, es el encargado de decidir sobre su disposición final. No obstante, en las economías de producción actuales esta disposición final por agotamiento de la utilidad se puede acelerar (obsolescencia programada), incluso cuando el bien podría tener una duración superior, o puede generarse a través de estrategias de mercado (*marketing*) que hacen parecer los bienes como innecesarios o inadecuados frente a las “innovaciones” de los mismos productores. En cualquier caso, el consumidor o propietario final es el que decide sobre esta disposición tras la pérdida de valor o interés en la propiedad, pero puede no estar al tanto de su impacto:

Consumers and households generate waste when the products they purchase are no longer useful or have a low perceived value because of, for example, convenience, fashion trends and technical obsolescence [...] Wasted products are replaced with new products that are embodied with environmental impacts (such as energy, water and greenhouse gas emissions) through the extraction and processing of raw materials. (Crocker et al., 2018, p. 203)



Online First

La economía circular propone un modelo en el que se vincula la responsabilidad del productor en la disposición final. Esto nos lleva a cuestionarnos si, en estos modelos, la adquisición de la propiedad es conveniente o incluso necesaria, o si el interés en este intercambio se pierde o se reemplaza por la mera utilidad.

El concepto de economía circular es discutido y definido de muchas maneras.

The concept of a circular economy (CE) has no universally agreed definition but generally encompasses the notions of waste prevention or alternatively reusing, recycling or recovering wastes and resources to achieve sustainable development (Kirchherr et al., 2017). CE practices and approaches have been around in some form since indigenous times (Gregson et al., 2015; Greenwood et al., 2018; Kosoe et al., 2019), but explicitly labelled CE objectives have only recently gained traction with law makers and policymakers and in the private, public and third sectors (Geissdoerfer et al., 2017). The challenge lies in facilitating transitions to achieve such aims. To this end, interactions of property law with CE approaches is one key area to explore further, as property rights can be key influential components that can facilitate CE transitions by influencing resource and wastemanagement. (Steenmas et al., 2020, p. 185)

Para Ortiz et al. (2022), citando a Molina-Moreno et al. (2017), después de la pandemia del Covid-19 que nos planteó interesantes preguntas en términos de sostenibilidad,

asistimos a una de las mayores oportunidades para la adopción del concepto de circularidad entendido como una redefinición del crecimiento que “implica disociar la actividad económica del consumo de recursos finitos y eliminar los residuos del sistema desde el diseño. Respaldada por una transición a fuentes renovables de energía, el modelo circular crea capital económico, natural y social. (Ortiz et al., 2022, p. 4)



Online First

En el informe de UN environment (IRP, 2018), *Redefining value: the manufacturing revolution*, se presenta una completa explicación de los elementos de la economía tradicional y la economía circular:

Many circular economy practices seek to retain value within the economic system (value-retention processes, or VRPs), and these processes include: arranging direct reuse, repair, refurbishment or comprehensive refurbishment, and remanufacturing. It is important to note that VRPs are not equal: the magnitude of impact avoided, economic opportunity created, and ultimately the value retained within the system, depends upon the specific VRP that is employed. (IRP, 2018, p. 9)

De este informe se extrae la ilustración de la figura 1, que muestra los distintos procesos como un mapa general de la economía circular, incluyendo los procesos de retención de valor.

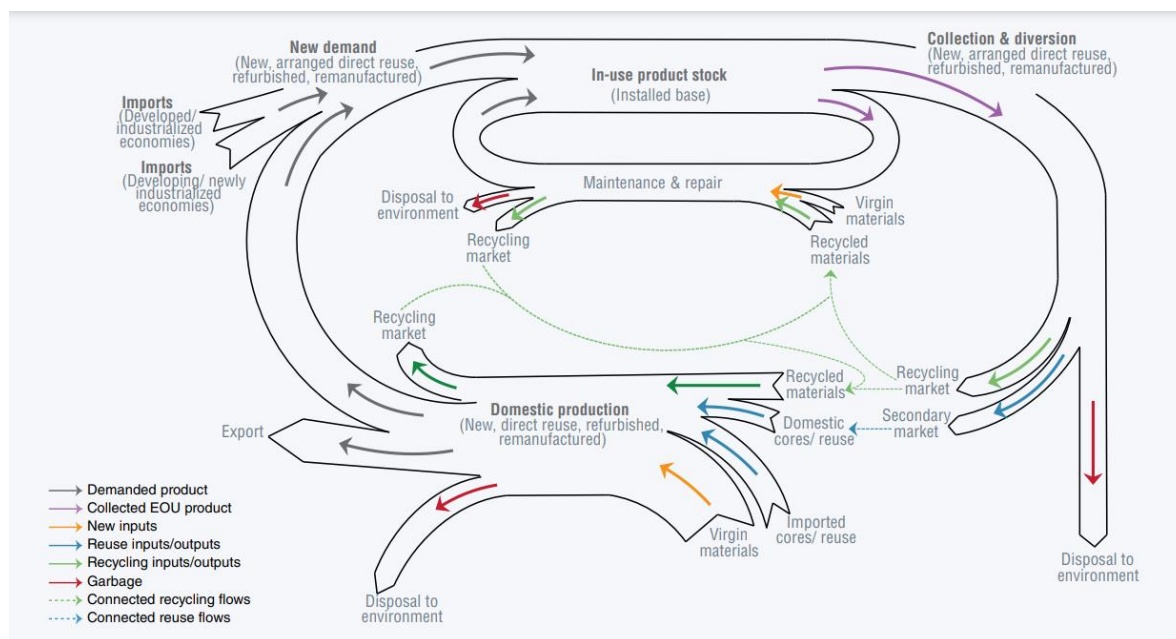


Figura 1. “Descriptive circular economy system model incorporating value-retention processes”, Fuente: IRP (2018, p. 11).

En últimas, cualquier modelo de producción va a generar residuos que van a impactar el medio ambiente. La economía circular proporciona alternativas que pueden reducir el impacto de estos residuos mediante su disminución. Retener el valor de los productos reduce la cantidad de residuos y permite la recuperación del valor de los bienes no dispuestos.

LA PROPIEDAD EN LA ECONOMÍA CIRCULAR

Marx inicia su disertación en *El Capital* con una distinción que nos resulta muy útil para entender la modificación del concepto de propiedad con miras a la construcción de un modelo de economía circular, por lo que me permito citarlo en extenso:

Toda cosa útil, como el hierro, el papel, etc. ha de considerarse de un punto de vista doble: según su *cualidad* y con arreglo a su *cantidad*. [...] La utilidad de una cosa hace de ella un *valor de uso*. Ergo esa utilidad no flota por los aires. Está condicionada por las propiedades del cuerpo de la mercancía, y no existe al margen de ellas. El *cuerpo* mismo *de la mercancía*, tal como el hierro, el trigo, diamante, etc. es pues un *valor de uso* o un bien. [...] El valor de uso se efectiviza únicamente en el uso o en el consumo. Los valores de uso constituyen el *contenido material de la riqueza*, sea cual fuere la forma social de ésta. En la forma de sociedad que hemos de examinar, son a la vez los portadores de materiales del *valor de cambio*. [...] El *valor de cambio*, pues, parece ser algo contingente y puramente relativo, y un valor de cambio inmanente, intrínseco a la mercancía (*valeur intrinseque*), pues, sería una *contradictio in adiecto* [contradicción entre un término y su atributo].

[...]

En cuanto a valores de uso, las mercancías son, ante todo, diferentes en cuanto a la cualidad; como valores de cambio sólo pueden diferir por su cantidad, y no contienen, por consiguiente, ni un solo átomo de valor de uso. (Marx, 2008, pp. 44-46).

Siguiendo esta distinción, para comprender la relación propietaria que se da en la economía circular debe haber operado en el proceso una resignificación del interés en el valor de



Online First

intercambio de la propiedad. Lo que habrá sucedido en este caso es que el valor de uso desplaza al de intercambio. Así, el consumidor o usuario tendría interés solamente en la transferencia o cesión del uso del bien o su aprovechamiento, y no en la propiedad sobre este.

El artículo de Sean Thomas (2020) discute cómo la ideología, política y práctica de la economía circular se basan en la noción de *control* sobre bienes. La economía circular tiene como objetivo acabar con el desperdicio manteniendo los recursos en uso durante el mayor tiempo posible, extrayendo el máximo valor de ellos y luego recuperando y regenerando productos y materiales al final de cada vida útil. Esto requiere un cambio del modelo tradicional de economía lineal de "tomar-hacer-desechar" a un modelo circular de "reducir-reutilizar-reciclar". Para Thomas:

Specifically, CE requires for its own success goods to be subject to control, primarily by up-stream parties. In other words, corporate control of down-stream use of goods. Only through such control of use can there be control of waste, and thus achievement of the policy aims of CE. (2020, p.213)

En este contexto, el concepto de propiedad privada, como derecho exclusivo y excluyente, es relevante porque determina quién tiene el *control* sobre bienes y recursos. El autor en cita argumenta que las prácticas marginales de reutilización se reducen o desaparecen si el control, en este caso de los residuos, se mantiene dentro del mismo mercado. Por ejemplo, en el caso de las tecnologías asegura:

With regard to technological developments, the increasing capacity to track goods (especially though not exclusively electronic goods), along with the ability to connect potential future disposers with potential future acquirers and users of goods (or components thereof), makes it more likely that such calls will be demonstrable and viable, such that they have a greater volume than any competing call by marginal property practitioners. When combined with the policy aims of CE this call could become sufficient to pre-empt marginal, that is non-commercial, acquisitive property practices. (Thomas, 2020, p. 212)



En la distinción entre el valor de intercambio y un valor de uso, podríamos ubicar a la economía circular en el interés por el segundo. Esto rompe la idea tradicional de la propiedad basada en el control. En concordancia con Thomas: “How we live our lives through things may no longer be our own choice.” (2020, p. 213). Tomemos la definición de Jeremy Waldron, autor obligado en la comprensión de propiedad, para el que el sistema de propiedad resuelve los problemas de “asignación”⁶ de los recursos a través de la vinculación de estos, por cualquier medio o justificación, a un individuo determinado. Para Waldron:

When something like the idea of a name/object correlation is used in this way as a basis for solving the problem of allocation, we may describe each such correlation as expressing the idea of *ownership* or *belonging*. ‘Ownership’, then, on my stipulation, is a term peculiar to systems of private property. The owner of a resource is simply de individual *whose determination as to the use of the resource is taken as final in a system of this kind* [cursivas añadidas]. (1990, p. 39)

Esta propiedad no se evidencia en el modelo de economía circular. No es el individuo propietario el que tiene a última palabra en el destino final del bien. En el caso de la economía circular, o en el caso de la aplicación de limitaciones vía función social para lograr este modelo, el individuo que típicamente se reconoce como propietario o bien no lo es, o, si lo es, no tiene control sobre lo que pasa con el recurso una vez ha sido usado. Creo que la mejor de las dos opciones es la primera. Llevar la responsabilidad de la disposición final a quien produce el bien y sacar de la cadena al usuario para generar la necesidad de una estrategia de retención de valor que, en últimas, redunde en un beneficio (social y ambiental) para todos.

La función ecológica de la propiedad privada en Colombia podría también darnos un sustento para entender la limitación del derecho de propiedad en favor de un sistema que responsabilice al productor por el ciclo de vida del producto, con lo que se ajustaría a la idea de que el

⁶ Se traduce *allocation* por “asignación”.



consumidor solamente está adquiriendo el valor de uso y no el valor de intercambio en la propiedad.

Tras estudiar conceptos de economía circular en clave de la generación de un nuevo sistema y no solamente un cambio al sistema linear, Ortiz et al. concluyen:

En coherencia con lo dicho hasta aquí, se puede afirmar que es necesario introducir una lógica de “*venta del uso*” y no del material o producto final que genera un efecto directo sobre el proceso de consumo, en donde el productor provee al consumidor del uso del producto; en consecuencia, el productor tiene por responsabilidad de hacer una retoma del producto para implementar el principio de las 3R: reutilizar, reducir y reciclar lo que termina por constituirse en un indicador de gestión eficiente de los recursos y adicionalmente, siguiendo a Reh (2013), ello contribuye una reducción significativa sobre la presión del stock de recursos globales, ya que, al llegar al punto de obsolescencia, dicho material simplemente se recupera y se renueva [cursivas añadidas]. (2022, p. 11)

A una conclusión similar llegan Bostman y Rogers (2010). Sin referirse a la economía circular, muestran cómo cambia la concepción de propiedad frente a la *desmaterialización* de la propiedad y la prevalencia del interés por la utilidad que la cosa pueda brindar, más allá que la cosa en sí misma: “It would seem that an increasing number of costumers are realizing the merits of Aristotle’s notion. On the whole, you find wealth much more in use than in ownership” (Bostman y Rogers, 2010, p. 99).

Las economías solidarias o compartidas son descendientes de antiguos modelos comerciales de renta de bienes; la diferencia que posiblemente podremos marcar es la conexión y cantidad de oferta y demanda que la hace rentable a niveles no conocidos en el comercio previo a la intervención de la tecnología, generando valor incluso en la interacción de este gran número de usuarios, como en los casos de analítica de datos para personalizar experiencias de uso o compras, como en el modelo de sugerencias de plataformas de *streaming* o tiendas virtuales (Bostman y Rogers, 2010).



Algunos modelos de negocio permitirían la aplicación de esta forma de comprensión de la propiedad. De acuerdo con la clasificación de Ortiz et al (2022) podrían ser:

Empresas líquidas o de uso compartido de plataformas: Popularizada como la *sharing economy* las industrias asociadas a este modelo son en su mayoría del sector de la tecnología y su objetivo es fomentar la colaboración entre usuarios para que compartan el uso de productos, bienes y servicios. En general son las abanderadas de la generación de ingresos pasivos a partir de los inventarios de activos infrautilizados.

[...]

Empresas y plataformas para compartir productos por servicios. Los clientes bajo este modelo “alquilan” el producto, lo usan y devuelven. Ofrecer a clientes servicios de pago por un producto manteniendo la propiedad de este. En tecnología, un ejemplo claro es el conocido como software-as-a-service.

Una gran ventaja de este modelo es la accesibilidad. No todas las personas interesadas en ciertos bienes tienen la capacidad de adquirirlos, pero podrían tener la capacidad de rentarlos. La idea detrás de este acceso implicaría una especie de mejora en el tráfico de uso de los bienes. Pero, hoy por hoy, con la crisis de AirB&B en algunas grandes ciudades, se ha evidenciado que el acceso de renta puede generar como efecto la acumulación de la propiedad en desmedro del bienestar social. La acumulación de vivienda para rentar en un mercado de vivienda muy comprimido, en últimas, afecta las posibilidades reales de acceso a vivienda en condiciones dignas a la población de un lugar, pues eleva los precios de los bienes que están siendo explotados a favor de la población flotante.

La diferencia con la economía circular es que no solamente se trata de colaboración, sino que el foco está en la *sostenibilidad* a través de la imposibilidad de apropiación. No es solamente que al consumidor no le interese la adquisición del bien, sino su uso, sino que además al productor le interesa o se le debería obligar a interesarse por el uso, la reutilización, el reciclaje y la disposición del bien. El punto de centrarnos aquí en el valor de uso no es solamente por la explotación, sino principalmente por la posibilidad de recuperar el valor de los bienes en un ciclo que, sin usar nuevas materias primas, siga prestando la misma utilidad. Sacar de la cadena



Online First

de propiedad al usuario final nos permitiría pensar en un modelo de control de la propiedad por el productor, o en general las empresas, que podrían a la vez aprovechar mejor los recursos y generar menos residuos.

El cambio en el modelo tradicional de propiedad es que la adquisición del bien resultaría reemplazada por la “adquisición” de un servicio o de un uso. Para retomar el ejemplo de la tecnología, la producción de celulares requiere la minería de materiales pesados cuya disposición genera un nefasto impacto ambiental. Para la industria puede ser incluso más costoso adquirir nueva materia prima a través de la extracción de estos raros minerales que son, además, escasos, que recuperar esos minerales de sus mismos productos que iban a ser desechados. Por ejemplo, Apple ha implementado en el 2022 un modelo de reciclaje de minerales de sus propios productos (Apple, 2022). Esto, en términos de la cadena comercial podría implicar que los usuarios de Apple no están adquiriendo la propiedad de un celular, sino rentando su uso por corto tiempo para después devolver el producto “obsoleto” y reemplazarlo por uno nuevo mientras la empresa reutiliza este material en su proceso. En tal caso la empresa nunca pierde el control de los bienes, pues sigue siendo la propietaria.

Finalmente, podemos ver que el modelo de economía circular puede basarse en un reevaluado interés por el valor de uso de la propiedad, en lugar del valor de intercambio. Al consumidor no le interesa ser el propietario del bien y se liberaría de la responsabilidad de su disposición. Al productor, por el contrario, le interesaría conservar el control de la cosa para retener el valor del bien dentro del proceso y, podríamos decir, en contraprestación tendría la responsabilidad sobre su disposición final.

Así, migraríamos de un sistema de intercambio (apropiación de bienes por el consumidor final) a un modelo de renta o utilización temporal para retornar la propiedad inprovechable a su propietario original. Claramente esto no estaría libre de problemas: esto podría generar una modificación en los esquemas de valoración de los activos que puede alterar el mercado; generaría costos logísticos en la recolección de los bienes y responsabilidades específicas a los consumidores de retorno; modificaría la forma tradicional de adquisición y acumulación de riqueza y, en algunos casos, podría generar un efecto contraproducente en el bienestar social por la acumulación de la mercancía en la industria que puede llegar a afectar el acceso y ejercicio de derechos más importantes que la propiedad, como el caso de los derechos humanos y fundamentales.



REFERENCIAS

- Apple (2022). Apple expands the use of recycled materials across its products. <https://www.apple.com/newsroom/2022/04/apple-expands-the-use-of-recycled-materials-across-its-products/>
- Batista, E. & Coral, J. (2010). La función social de la propiedad: la recepción de León Duguit en Colombia. *Criterio Jurídico*, 10(1), 59-90.
- Bonilla, D. (2011). Liberalism and Property in Colombia: Property as a Right and Property as a Social Function. *Fordham Law Review*, 80, 1135.
- Duguit, L. (1912). *Las transformaciones generales del derecho privado desde el Código de Napoleón* (C. Posada, trad.). Librería Española y Extranjería.
- Corte Constitucional Colombiana. (1999, agosto 18). Sentencia C-595/99. (M. P. Carlos Gaviria Díaz).
- Corte Constitucional Colombiana. (1993, enero 18). Sentencia C-006 de 1993. (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).
- Corte Constitucional Colombiana. (1998, agosto 18). Sentencia T-427/98. (M. P. Alejandro Martínez Caballero).
- Corte Constitucional Colombiana. (2006, marzo 15). Sentencia C-189/06. (M. P. Rodrigo Escobar Gil).
- Crocker, R., Saint, C., Chen, G. & Tong, Y. (2018). *Unmaking Waste in Production and Consumption: Towards the Circular Economy*. Emerald Publishing Limited.
- IRP. (2018). *Re-defining Value-The Manufacturing Revolution. Remanufacturing, Refurbishment, Repair and Direct Reuse in the Circular Economy*. Nabil Nasr, Jennifer Russell, Stefan Bringezu, Stefanie Hellweg, Brian Hilton, Cory Kreiss, and Nadia von Gries. A Report of the International Resource Panel. United Nations Environment Programme.
- Marx, K. (2008) *El capital. Crítica de la economía política*. Siglo XXI Editores.
- Organización de Estados Americanos (OEA). (1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.



Online First

Organización de Naciones Unidas (ONU). (1948) *Declaración Universal de Derechos Humanos*.
ONU.

Ortiz Zamora, A. F., Rodríguez Lesmes, P., Gutiérrez, L. H. & Rodríguez, M. (2022). *Reciclaje inclusivo: hacia una economía circular en Colombia*. Universidad del Rosario.

Pasquale, M. F. (2014). La función social de la propiedad en la obra de León Duguit: una re-lectura desde la perspectiva historiográfica. *Historia Constitucional*, 15, 93-111.

República de Colombia. (1887). Código Civil Colombiano.

República de Colombia. (1886). Constitución Política de Colombia (CP).

República de Colombia. (1991). Constitución Política de Colombia.

Steenmas, K., Malcon, R. & Clarke, A. (2020). Guest Editorial. *Journal of Property, Planning and Environmental Law*, 12(3), 185-186.

Thomas, S. (2020). Waste, Marginal Property Practices and the Circular Economy. *Journal of Property, Planning and Environmental Law*, 12(3), 203-218.

Waldron, J. (1990). *The Right to Private Property*. Oxford University Press.

