Protegido por Habeas Data

Asunto: acción pública de inconstitucionalidad en contra de la expresión **“No podrá presentar excepciones de ninguna clase”** consagrada en el artículo 399 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso)

Protegido por Habeas Data

El artículo 40 Superior, consagra el derecho fundamental que ostentamos todos los ciudadanos a participar en el sistema democrático mediante acciones que favorezcan la racionalidad y legitimidad del funcionamiento de las instituciones públicas. El numeral 6 de dicho artículo, concretiza las acciones en la posibilidad de presentar acciones como es la ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD en favor de la salvaguarda del orden constitucional.

El artículo 241 # 4 faculta a la Corte Constitucional para resolver las demandas de inconstitucionalidad que promueven los ciudadanos contra las leyes. Y establece, de manera simultánea, la competencia para revisar los aspectos formales y materiales de ésta.

Al tenor de las exigencias requeridas en la presentación de esta Acción Pública de Inconstitucionalidad que consagra el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, nos proponemos agotar los siguientes requisitos:

Requisito 1: indicar cuál es la norma acusada.

Transcripción de la norma acusada:

TÍTULO III PROCESOS DECLARATIVOS ESPECIALES

Capítulo I Expropiación

Artículo 399. Expropiación. El proceso de expropiación se sujetará a las siguientes reglas:

1. La demanda se dirigirá contra los titulares de derechos reales principales sobre los bienes y, si éstos se encuentran en litigio, también contra todas las partes del respectivo proceso. Igualmente se dirigirá contra los tenedores cuyos contratos consten por escritura pública inscrita y contra los acreedores hipotecarios y prendarios que aparezcan en el certificado de registro.

2. La demanda de expropiación deberá ser presentada dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha en la cual quedare en firme la resolución que ordenare la expropiación, so pena de que dicha resolución y las inscripciones que se hubieren efectuado en las oficinas de registro de instrumentos públicos pierdan fuerza ejecutoria, sin necesidad de pronunciamiento judicial o administrativo alguno. El registrador deberá cancelar las inscripciones correspondientes, a solicitud de cualquier persona, previa constatación del hecho.

3. A la demanda se acompañará copia de la resolución vigente que decreta la expropiación, un avalúo de los bienes objeto de ella, y si se trata de bienes sujetos a registro, un certificado acerca de la propiedad y los derechos reales constituidos sobre ellos, por un período de diez (10) años, si fuere posible.

4. Desde la presentación de la demanda, a solicitud de la entidad demandante, se decretará la entrega anticipada del bien, siempre que aquélla consigne a órdenes del juzgado el valor establecido en el avalúo aportado. Si en la diligencia el demandado demuestra que el bien objeto de la expropiación está destinado exclusivamente a su vivienda, y no se presenta oposición, el juez ordenará entregarle previamente el dinero consignado, siempre que no exista gravamen hipotecario, embargos, ni demandas registradas.

5. De la demanda se correrá traslado al demandado por el término de tres (3) días. **No podrá proponer excepciones de ninguna clase**. En todo caso el juez adoptará los correctivos necesarios para subsanar los defectos formales de la demanda. Transcurridos dos (2) días sin que el auto admisorio de la demanda se hubiere podido notificar a los demandados, el juez los emplazará en los términos establecidos en este código; copia del emplazamiento se fijará en la puerta de acceso al inmueble objeto de la expropiación o del bien en que se encuentren los muebles.

6. Cuando el demandado esté en desacuerdo con el avalúo o considere que hay lugar a indemnización por conceptos no incluidos en él o por un mayor valor, deberá aportar un dictamen pericial elaborado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) o por una lonja de propiedad raíz, del cual se le correrá traslado al demandante por tres (3) días. Si no se presenta el avalúo, se rechazará de plano la objeción formulada. A petición de la parte interesada y sin necesidad de orden judicial, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) rendirá las experticias que se le soliciten, para lo cual el solicitante deberá acreditar la oferta formal de compra que haya realizado la entidad. El Gobierno Nacional reglamentará las tarifas a que haya lugar.

7. Vencido el traslado de la demanda al demandado o del avalúo al demandante, según el caso, el juez convocará a audiencia en la que interrogará a los peritos que hayan elaborado los avalúos y dictará la sentencia. En la sentencia se resolverá sobre la expropiación, y si la decreta ordenará cancelar los gravámenes, embargos e inscripciones que recaigan sobre el bien, y determinará el valor de la indemnización que corresponda.

8. El demandante deberá consignar el saldo de la indemnización dentro de los veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia. Si no realiza la consignación oportunamente, el juez librará mandamiento ejecutivo contra el demandante.

9. Ejecutoriada la sentencia y realizada la consignación a órdenes del juzgado, el juez ordenará la entrega definitiva del bien.

10. Realizada la entrega se ordenará el registro del acta de la diligencia y de la sentencia, para que sirvan de título de dominio al demandante.

11. Cuando en el acto de la diligencia de entrega se oponga un tercero que alegue posesión material o derecho de retención sobre la cosa expropiada, la entrega se efectuará, pero se advertirá al opositor que dentro de los diez (10) días siguientes a la terminación de la diligencia podrá promover incidente para que se le reconozca su derecho. Si el incidente se resuelve a favor del opositor, en el auto que lo decida se ordenará un avalúo para establecer la indemnización que le corresponde, la que se le pagará de la suma consignada por el demandante. El auto que resuelve el incidente será apelable en el efecto diferido.

12. Registradas la sentencia y el acta, se entregará a los interesados su respectiva indemnización, pero si los bienes estaban gravados con prenda o hipoteca el precio quedará a órdenes del juzgado para que sobre él puedan los acreedores ejercer sus respectivos derechos en proceso separado. En este caso las obligaciones garantizadas se considerarán exigibles aunque no sean de plazo vencido. Si los bienes fueren materia de embargo, secuestro o inscripción, el precio se remitirá a la autoridad que decretó tales medidas; y si estuvieren sujetos a condición resolutoria, el precio se entregará al interesado a título de secuestro, que subsistirá hasta el día en que la condición resulte fallida, siempre que garantice su devolución en caso de que aquélla se cumpla.

13. Cuando se hubiere efectuado entrega anticipada del bien y el superior revoque la sentencia que decretó la expropiación, ordenará que el inferior, si fuere posible, ponga de nuevo al demandado en posesión o tenencia de los bienes, y condenará al demandante a pagarle los perjuicios causados, incluido el valor de las obras necesarias para restituir las cosas al estado que tenían en el momento de la entrega. Los perjuicios se liquidarán en la forma indicada en el artículo 283 y se pagarán con la suma consignada. Concluido el trámite de la liquidación se entregará al demandante el saldo que quedare en su favor. La sentencia que deniegue la expropiación es apelable en el efecto suspensivo; la que la decrete, en el devolutivo. Parágrafo. Para efectos de calcular el valor de la indemnización por lucro cesante, cuando se trate de inmuebles que se encuentren destinados a actividades productivas y se presente una afectación que ocasione una limitación temporal o definitiva a la generación de ingresos proveniente del desarrollo de las mismas, deberá considerarse independientemente del avalúo del inmueble, la compensación por las rentas que se dejaren de percibir hasta por un periodo máximo de seis (6) meses.

Requisito 2: enunciar y justificar cuáles son los enunciados constitucionales que resultan transgredidos con la norma acusada.

La primera norma que resulta comprometida es el derecho fundamental al debido proceso, artículo 29 Superior. El derecho fundamental al debido proceso encarna la quintaesencia del derecho constitucional moderno concebido como la sumatoria de garantías en favor del sujeto y límites exigidos sobre la actuación estatal, por medio de los cuales se asegura que todo evento disciplinario, judicial o administrativo en el que puede generase una consecuencia desfavorable para el acusado, se haga en el marco de la más rígida sujeción a las formas legales, con un tercero imparcial que provea de objetividad la posible restricción a derechos que se afecten como consecuencia de la decisión restrictiva a que haya lugar. El debido proceso es el vértice del constitucionalismo en el contexto liberal y garantista porque permite **siempre y en todo caso** que aquel sobre quien se dirige la mayor carga que puede poner en riesgo algún derecho disponga de medios de defensa, controversia o impugnación a la decisión que se tome en su contra. El debido proceso representa la máxima expresión del derecho estatal limitado sobre el que existe, aún en el máximo escenario inquisitivo, la posibilidad de controvertir actuaciones que puedan resultar lesivas a su interés propio.

Cuando la regla 5 del proceso de expropiación establece la imposibilidad de presentar excepciones a la demanda está cerrando de manera inconstitucional la posibilidad de actuación en el marco del debido proceso porque le impide al particular la posibilidad de intervenir de manera activa en la protección de sus intereses donde está en juego uno de los derechos más relevantes del sistema moderno: la propiedad privada. Condición que no se subsana cuando se permite que: **"En todo caso el juez adoptará los correctivos necesarios para subsanar los defectos formales de la demanda."** Porque es poner en manos de un tercero la posibilidad de acción del verdadero doliente del proceso donde ocurre la afectación sobre el uso, goce y disfrute (explotación económica) de su propiedad privada.

Impedir que se presenten excepciones a la demanda es acentuar las restricciones y limitaciones de acción de las que constitucionalmente debería disponer el sujeto inmerso en un proceso de expropiación porque lo que está en juego no es solo el interés general o la compensación económica por un derecho real expresado en la propiedad privada. Impedir que puedan presentarse excepciones, porque se cree que lo único discutible es el precio del bien en términos objetivos, normativos o catastrales es obviar de manera inconstitucional el significado moral del bien, lo representativo en términos afectivos o la indeterminación de la administración a la hora de justificar con exactitud la determinación de modo, tiempo y lugar para que tenga la afectación de un derecho fundamental altamente sensible que disputa, en el marco de este proceso, una vocación contramayoritaria. Porque es importante señalar que lo que está en juego a la hora de hacer referencia a la expropiación no tiene que ver solo con la calidad de bien en términos de precio. Alrededor del bien ocurre también una discusión sobre los eventuales perjuicios inmateriales causados por el acto de expropiación, esto es: daño moral, daño de vida en relación

No puede pretender el legislador equiparar la actuación oficiosa del juez en pro de subsanar la demanda con respecto a las excepciones que pueda presentar el sujeto pasivo de la expropiación, porque el interés sobre el que actúa uno y otro dentro del proceso es esencialmente diferente. Al juez le rige la debida legalidad; al ciudadano le motiva un potencial vínculo con el bien que no hay como describir en un acto administrativo. Si los intereses del sujeto y del juez no son los mismos, es un error que no tiene asidero constitucional poner en manos del juez la debida protección plena del derecho fundamental a la propiedad privada.

Lo constitucionalmente correcto y cierto es permitir que haya lugar a presentar excepciones porque todo acto que se desvirtúe en pleno derecho con respecto a las recusaciones que exija el sujeto asegurará que la actuación administrativa y judicial satisfagan las exigencias constitucionales básicas y esenciales para este proceso tan decisivo, por el derecho que está en juego, en el interior del Estado constitucional de derecho.

La segunda norma constitucional que se encuentra comprometida, con la disposición demandada; es el Derecho de Acción, mejor conocido como el derecho a la *Tutela Judicial efectiva*, cuyos elementos medulares se encuentran en la interpretación armónica y teleológica de los artículos 29 y 229. Derecho fundamental que habilita al sujeto a acceder al servicio de administración de justicia, en condiciones de igualdad, ante un juez natural, para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses legítimos; todo lo anterior con sujeción a un debido proceso de duración razonable.

Los cuatro elementos medulares de la Tutela Judicial Efectiva son:

1. El derecho de libre acceso a la jurisdicción en las instancias reconocidas
2. El derecho a la defensa o la prohibición constitucional de indefensión
3. El derecho a obtener una resolución fundada en derecho que ponga fin al proceso
4. El reconocimiento como derecho constitucional de la tutela judicial efectiva

Con la concurrencia de los anteriores elementos, se pretende materializar las garantías fundamentales para que los sujetos planteen, ante el Juzgador Competente; pretensiones o exigencias; y a su vez, y de forma correlativa, se les brinde la posibilidad de; oponerse a los hechos y pretensiones planteados en su contra; presentar medios de defensa y/o excepciones con la finalidad de aportar y controvertir elementos materiales probatorios, en el curso de los procesos judiciales y/o administrativos, donde encuentren involucrados sus derechos e intereses sociales, económicos y/o personales.

Negar la posibilidad de presentar excepciones al sujeto que está resistiendo la facultad expropiatoria del Estado genera dos consecuencias constitucionalmente insostenibles: (i) altera la naturaleza propia del proceso declarativo o de conocimiento, el cual se caracteriza por la incertidumbre existente en el objeto del proceso que debe ser resuelta por el operador judicial, para lo cual resulta indispensable el análisis riguroso de las pretensiones, las cargas procesales, las cargas probatorias y las excepciones a que diere lugar y, (ii) anula las garantías mínimas del derecho de defensa y contradicción que caracterizan un elemento medular del Estado de derecho constitucional.

En razón de esta restricción legal la parte pasiva y débil del proceso de expropiación se expone a una posición de desventaja frente al actor, pues las excepciones son la institución jurídico – procesal, con las cuales se materializan los medios de defensa, y se brinda la posibilidad de oponerse y aportar elementos materiales probatorios, tendientes a controvertir los hechos afirmados y las pretensiones reclamadas por el accionante; además de tener la posibilidad de poner en conocimiento al juzgador de eventuales irregularidades procesales que se puedan surtir.

Lo anterior permite concluir razonablemente que la disposición demandada va en contravía de los dos primeros elementos medulares del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; (I) El derecho de libre acceso a la jurisdicción en instancias reconocidas y, (II) el derecho a la defensa o la prohibición constitucional de indefensión.

Requisito 3: indicar por qué la Corte Constitucional es competente.

De conformidad con lo establecido en el artículo 241 # 4 Superior, la Corte Constitucional es competente para decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad, que según las condiciones exigidas en la Sentencia C-282 de 2017, presenten los ciudadanos contra las leyes, toda vez que pueda advertirse que con la aplicación del enunciado cuestionado puedan resultar lesionados preceptos constitucionales.

Protegido por Habeas Data