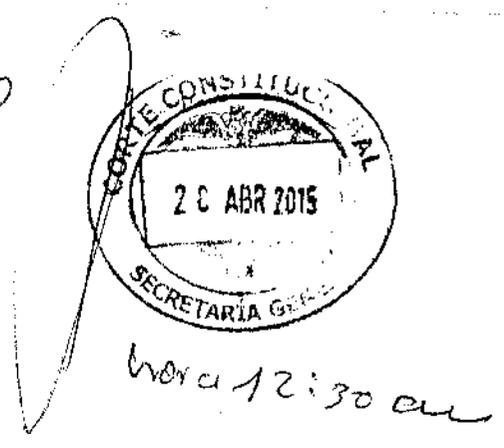


P-10748
OK



Bogotá, D.C.

Honorables Magistrados

CORTE CONSTITUCIONAL

E.S.D.

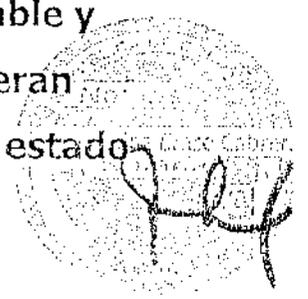
REFERENCIA: Demanda de Inconstitucionalidad contra los artículos 4, 6 y 9 de la Ley 1742 de 2014 y el artículo 33 de la Ley 1682 de 2013.

MARTHA LILIANA JAIMES ARIAS, colombiana, mayor de edad, identificada con cedula de ciudadanía 1136883601 de Bogotá y Tarjeta provisional de Abogado 4908, actuando de conformidad con los derechos y deberes a mí conferidos por los artículos 4, 29 y 241 de la Carta Política, me dirijo a ustedes con el propósito de presentar demanda de inconstitucionalidad en contra los artículos 4, 6 y 9 de la Ley 1742 de 2014 y los artículos 33 Y 38 de la Ley 1682 de 2013, por cuanto contradice el mandato superior.

NORMAS ACUSADAS

Ley 1742 DEL 26 DE DICIEMBRE DE 2014

"Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, y los demás sectores que requieran expropiación en proyectos de inversión que adelante el estado y se dictan otras disposiciones".



"ARTICULO 4°. El artículo 25 o de la Ley 1682 de 2013 quedará así:

"Artículo 25. Notificación de la oferta. La oferta deberá ser notificada únicamente al titular de derechos reales que figure registrado en el folio de matrícula del inmueble objeto de expropiación o al respectivo poseedor regular inscrito de conformidad con las leyes vigentes.

"La oferta será remitida por el representante legal de la entidad pública competente para realizar la adquisición del inmueble o su delegado; para su notificación se cursará oficio al propietario o poseedor inscrito, el cual contendrá como mínimo:

"1. Indicación de la necesidad de adquirir el inmueble por motivo de utilidad pública,

"2. Alcance de conformidad con los estudios de viabilidad técnica

"3. Identificación precisa del inmueble,

"4. Valor como precio de adquisición acorde con lo previsto en el artículo 37 de la presente ley,

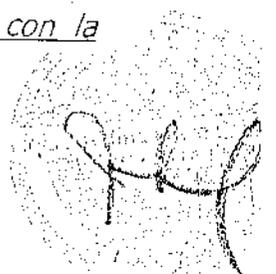
"5. Información completa sobre los posibles procesos que se pueden presentar como son: enajenación voluntaria, expropiación administrativa o judicial.

"Se deberán explicar los plazos, y la metodología para cuantificar el valor que se cancelará a cada propietario o poseedor según el caso.

"La oferta deberá ser notificada únicamente al titular de derechos reales que figure registrado en el folio de matrícula del inmueble objeto de adquisición o al respectivo poseedor regular inscrito, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

"Una vez notificada la oferta se entenderá iniciada la etapa de negociación directa, en la cual el propietario o poseedor inscrito tendrán un término de quince (15) días hábiles para manifestar su voluntad en relación con la misma, bien sea aceptándola, o rechazándola."

"(...)"



"ARTICULO 6º. El artículo 37 º de la Ley 1682 de 2013 quedará así:

"Artículo 37. El precio de adquisición en la etapa de enajenación voluntaria será igual al valor comercial determinado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), los catastros descentralizados o por peritos privados inscritos en lonjas o asociaciones, de conformidad con las normas, métodos, parámetros, criterios y procedimientos que sean fijados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC).

"El valor comercial se determinará teniendo en cuenta la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la oferta de compra en relación con el inmueble a adquirir y su destinación económica y, de ser procedente, la indemnización que comprenderá el daño emergente y el lucro cesante.

"El daño emergente incluirá el valor del inmueble. El lucro cesante se calculará según los rendimientos reales del inmueble al momento de la adquisición y hasta por un término de seis (6) meses.

"En la cuantificación del daño emergente solo se tendrá en cuenta el daño cierto y consolidado.

"En caso de no llegarse a acuerdo en la etapa de enajenación voluntaria, el pago del predio será cancelado de forma previa teniendo en cuenta el avalúo catastral y la indemnización calculada al momento de la oferta de compra, en la etapa de expropiación judicial o administrativa.

"El valor catastral que se tenga en cuenta para el pago será proporcional al área requerida a expropiar para el proyecto que corresponda.

"Con el fin de evitar la especulación de valores en los proyectos de infraestructura a través de la figura del auto avalúo catastral, la entidad responsable del proyecto o quien haga sus veces, informará al IGAC o a los catastros descentralizados el área de influencia para que proceda a suspender los trámites de auto avalúo catastral en curso o se abstenga de recibir nuevas solicitudes.

"Para el cumplimiento de este artículo se deberá tener en cuenta lo preceptuado por la ley 1673 de 2013."

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp contains some illegible text and a central emblem, possibly a logo or official seal.

"ARTICULO 9°. Motivo de utilidad pública. Para efectos de decretar su expropiación así como los trámites de imposición de servidumbres, además de los motivos determinados en otras leyes vigentes se declara de utilidad pública o interés social:

"1. La ejecución y desarrollo de proyectos de tecnologías de la información y las telecomunicaciones.

"2. La ejecución de proyectos financiados con recursos de las tasas retributivas.

"3. El desarrollo de proyectos de vivienda rural.

"El procedimiento aplicable es el previsto en el título IV Capítulo I de la ley 1682 de 2013, "Por la cual se dictan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte y se conceden facultades extraordinarias".

Ley 1682 de 2013

"Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte y se conceden facultades extraordinarias"

"Artículo 33. Adquisición de áreas remanentes no desarrollables. En los procesos de adquisición predial para proyectos de infraestructura de transporte, las Entidades Estatales podrán adquirir de los titulares de derechos reales sobre los predios requeridos para la ejecución de proyectos de infraestructura, áreas superiores a las necesarias para dicha ejecución, en aquellos casos en que se establezca que tales áreas no son desarrollables para ningún tipo de actividad por no cumplir con los parámetros legales, esquemas o planos básicos de ordenamiento territorial o por tratarse de zonas críticas o de riesgo ambiental o social."

NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS

A continuación me permito transcribir las normas constitucionales infringidas por las normas mencionadas en el acápite anterior:

"Artículo 2. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares."

"ARTICULO 4. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

"Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades"

"ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

"El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

"El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."

"ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.



"Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

"En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

"Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

"Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."

"**ARTICULO 34.** Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación.

"No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social"

"**ARTICULO 58.** Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

"La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.



"El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad."

"Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Este se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio."

"ARTICULO 59. En caso de guerra y sólo para atender a sus requerimientos, la necesidad de una expropiación podrá ser decretada por el Gobierno Nacional sin previa indemnización."

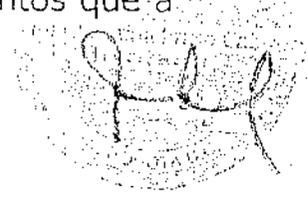
"En el expresado caso, la propiedad inmueble sólo podrá ser temporalmente ocupada, para atender a las necesidades de la guerra, o para destinar a ella sus productos."

"El Estado será siempre responsable por las expropiaciones que el Gobierno haga por sí o por medio de sus agentes."

"ARTICULO 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado."

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Las expresiones resaltadas en el capítulo denominado "Normas Acusadas", contenidas en contra los artículos 4, 6 y 9 de la Ley 1742 de 2014 y el 33 de la Ley 1682 de 2013, son contrarias a la Constitución Política de Colombia, por las razones y argumentos que a continuación se esgrimen:



1. Desconocimiento de los derechos que tienen los poseedores de buena fe no inscritos

El artículo 4 de la Ley 1742 de 2014, que modificó el artículo 25 de la Ley 1682 de 2013, regula lo atinente a la notificación de la oferta en caso de enajenación voluntaria como en expropiación, en el marco de los procedimientos de adquisición por el motivo de utilidad pública e interés social a que se refiere el artículo 19 de la Ley 1682 de 2013, esto es " ejecución y/o desarrollo de proyectos de infraestructura del transporte a los que se refiere la presente ley, así como el desarrollo de las actividades relacionadas con su construcción, mantenimiento, rehabilitación o mejora, quedando autorizada la expropiación administrativa o judicial de los bienes e inmuebles urbanos y rurales que se requieren para tal fin, de conformidad con el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia"¹

Ahora bien, en el párrafo primero, segundo, cuarto y quinto del artículo 4 de la norma demandada, se establece que la notificación de la oferta será únicamente al titular de derechos reales registrado en el folio de matrícula del inmueble objeto de expropiación o al poseedor regular inscrito, dejando a un lado aquellos poseedores regulares que no están inscritos, cuando en la realidad jurídica éstos tienen los mismos derechos reales que los poseedores inscritos.

Estos preceptos normativos contradicen en forma clara lo consagrado en los artículos 13, 29 y 58 de la Constitución Política de Colombia, ya que desconoce el derecho al debido proceso, el derecho a la igualdad, el derecho la propiedad privada y los derechos adquiridos por los poseedores de buena fe que no están inscritos.

¹ Ver Ley 1682 de 2013 art. 19



Lo anterior, en virtud de que la posesión es un derecho fundamental, que tiene conexión íntima con el derecho de propiedad², y en términos del artículo 762 del Código Civil se establece que se reputa dueño todo aquel que tenga la cosa mientras otra persona no justifique serlo, es decir que el legislador dispuso una presunción que comprende todo tipo de posesión, sin excepción alguna, pues basta el hecho de tener la cosa con el animus de señor y dueño, sin que otro alegue el mismo derecho:

"Artículo 762: La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo."

Así las cosas, la posesión se constituye con el ANIMUS, es decir la creencia legítima que tiene el poseedor de ser el dueño, y el CORPUS que hace referencia a la tenencia material de la cosa. Siendo la posesión el hecho de tener la cosa, y el medio por el cual se adquiere el derecho de dominio o propiedad.

El artículo 764 del Código Civil, establece que existen dos tipos de posesión, una es irregular y la otra es regular, la diferencia radica en que el segundo de los mencionados proviene de un justo título, mientras que el primero no; pero ninguna de las dos se caracteriza por estar inscrita, ya que ello no constituye el derecho, sino que lo declara.

Tal es así, que la posesión puede darse en dos eventos. La primera se configura a partir de una situación de derecho a una de hecho, es decir que en primer lugar se adquiere la titularidad jurídica, a través de un contrato, y luego se lleva a cabo la posesión, por medio de la tenencia material de la cosa; y la segunda de ellas se da de una situación de hecho a una situación de derecho, es decir que la posesión antecede a la titularidad jurídica, por cuanto primero se tiene la cosa con ánimo de

² Sentencia T494 de 1997.

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp contains some illegible text and a central emblem, possibly a logo or official seal.

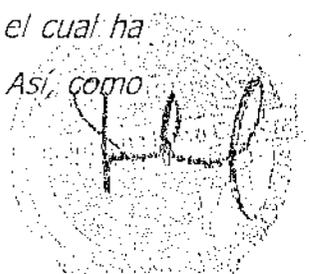
señor y dueño, y luego con el paso del tiempo se constituye el derecho dominio, a través de la prescripción, tal como lo expresó la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 27 de Abril de 1955, Gaceta Judicial, tomo LXXX No. 2153, y que más tarde fue tenida en cuenta en sentencia T 464 de 1992 de la Corte Constitucional:

"Poder físico directo sobre las cosas, en virtud del cual se ejecutan sobre ellas actos materiales de goce y transformación, sea que se tenga el derecho o que no se tenga; por ella obtenemos de los bienes patrimoniales el beneficio señalado por la naturaleza o por el hombre; ella misma realiza en el tiempo los trascendentales efectos que se le atribuyen, de crear y sanear el derecho, brindar la prueba óptima de la propiedad y llevar a los asociados orden y bonanza; y es ella, no las inscripciones en los libros del Registro, la que realiza la función social de la propiedad sobre la tierra, asiento de la especie y cumbre de las aspiraciones de las masas humanas."

Según lo anterior es necesario aclarar, que uno es el momento en que se constituye el derecho, y otro muy diferente el momento en que se declara, ya que el derecho se genera a partir de una situación fáctica, como lo es la tenencia de una cosa con el ánimo de señor y dueño, sin la necesidad de una inscripción, puesto que esta última tiene la tarea de declarar el derecho, sin desconocer que previo a la declaración, ya se había constituido el mismo.

La Corte Constitucional en sentencia C-715 de 2012, en la cual trata el tema de las víctimas del desplazamiento forzado, hace énfasis en que la constitución de derechos en cabeza de una persona es un momento distinto, a la declaración, y por tanto, para que una persona sea acreedora de un derecho no requiere un acto declarativo, pues el derecho existe previo a la declaración que se haga a través de una inscripción, en los términos que a continuación se señalan:

"La Corte insiste en su jurisprudencia en relación con la distinción entre hecho constitutivo y hecho declarativo de la condición de víctima, el cual ha sido aplicado en el caso de las víctimas de desplazamiento forzado. Así, como

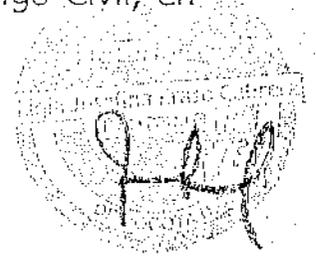


se explicó, la jurisprudencia de esta Corte ha afirmado que la condición de víctima de desplazamiento se genera en un hecho constitutivo de tal condición, o una situación fáctica de violencia, coacción y desplazamiento forzado, y que por tanto, no es necesario un reconocimiento administrativo de la condición de víctima para ostentar tal calidad. (...)”

“(...) En este sentido, el registro no puede entenderse como el acto constitutivo de la condición de víctima, sino un acto declarativo de carácter administrativo que permite el acceso de las víctimas a los beneficios de la ley, no siendo por tanto un instrumento por medio del cual se constituya una calidad, como la de víctima, sino por medio del cual se declara administrativamente tal calidad, como requisito formal para el acceso efectivo, organizado y eficaz de las víctimas a los beneficios que plantea el derecho fundamental a la reparación integral.”

Así las cosas, debe entenderse que previo a la declaración de un derecho, éste ya se ha constituido en cabeza de alguien, y por tanto no se le pueden desconocer los beneficios y privilegios que ello genera, pues se estarían confundiendo dos momentos jurídicos, y desconociendo la igualdad de los titulares de derechos; de hacerse en la forma que dispone la ley, no sería más que el desarrollo de un desplazamiento forzado patrocinado por el Estado.

Para el caso en concreto, no informar de la oferta de expropiación a aquellos poseedores no inscritos, es violar el derecho de posesión, el derecho de propiedad, de igualdad, y del debido proceso. Lo anterior, en virtud de que el hecho de que no exista una inscripción de la posesión, no debe desconocer los derechos adquiridos, pues el mismo legislador le ha dado a los poseedores la posibilidad de conservar y recuperar la posesión sobre bienes raíces a través de acciones posesorias, las cuales pueden ser ejercidas por cualquier poseedor, incluso no inscrito, como lo dispone el título XIII DEL Código Civil, en el que encontramos el artículo 974.



"ARTICULO 974. <TITULAR DE LA ACCION POSESORIA>. No podrá instaurar una acción posesoria sino el que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo."

En ningún a parte se establece que la acción posesoria es únicamente del poseedor inscrito, sino por el contrario, basta la posesión tranquila e ininterrumpida mínimo por un año, para que puedan alegar su derecho; pues bien se sabe que incluso los poseedores no inscritos, tienen un derecho creado previamente y del cual no se requiere inscripción para su constitución, y por ende tienen derecho a las mismas herramientas jurídicas que lo poseedores inscritos.

Tal es así, que la Ley 1183 de 2008 señala claramente que, una de las funciones del notario es la de declarar la posesión regular a fin de adquirir el dominio por prescripción ordinaria, es decir que el derecho como poseedor existe previo a la inscripción o declaración.

"Artículo 1 Ley 1183 de 2008. Declaración de la posesión regular. Los poseedores materiales de inmuebles urbanos de estratos uno y dos que carezcan de título inscrito, podrán solicitar ante notario del círculo donde esté ubicado el inmueble, la inscripción de la declaración de la calidad de poseedores regulares de dichos bienes, a fin de quedar habilitados para adquirir su dominio por prescripción ordinaria, de acuerdo con la ley y en los términos y plazos señalados por la Ley 791 de 2002 y las leyes especiales que reglamentan el dominio de los bienes considerados Vivienda de Interés Social, VIS."

La misma ley en su artículo 2 señala que uno de los requisitos para declarar la posesión es la de "*estar en posesión regular del inmueble en nombre propio, en forma continua y exclusiva, sin violencia, ni clandestinidad durante un año continuo o más*", es decir que es necesario haber tenido la posesión del bien, mínimo por un año, para luego declarar la posesión.

A circular stamp with a signature inside, located in the bottom right corner of the page. The stamp is partially obscured by the signature and has some illegible text within it.

La misma Corte en sentencia C – 227 de 2011 afirma que la figura jurídica de POSEEDOR, existe previo a la declaración de posesión, y que la declaración o inscripción es para alegar la prescripción:

"Por lo tanto, sea cual fuere la situación del poseedor y la del bien que se pretende adquirir por prescripción, se deberá aplicar lo dispuesto en otras normas jurídicas."

Así bien, el derecho como poseedor lo tienen todos aquellos que durante un año o más hayan tenido "(1) *la posesión regular del inmueble en nombre propio, en forma continua y exclusiva, sin violencia, ni clandestinidad durante un año continuo o mas; y (2) que acrediten la inexistencia de algún proceso pendiente en su contra en el que se discuta el dominio o posesión del inmueble iniciado con anterioridad a la fecha de presentación de la solicitud*²³; siendo evidente que quienes cumplen con dichos preceptos son poseedores y tienen la facultad o potestad de declarar la posesión.

Ahora bien, la declaración o inscripción de la posesión ni siquiera es prueba de la misma posesión, pues de lo contrario, las leyes que regulan la materia no tendrían sentido alguno al establecer los medios para probar dicho derecho.

"Artículo 4º. Ley 1183 de 2008. Prueba de la posesión material. La posesión material deberá probarse en la forma establecida en el artículo 981 del Código Civil y además se podrá acreditar con la prueba del pago de los impuestos, contribuciones y valorizaciones de carácter distrital, municipal o departamental."

En concordancia, el artículo 981 del Código Civil establece:

"ARTICULO 981. PRUEBA DE LA POSESION DEL SUELO. Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la

²³ Artículo 3, Ley 1183 de 2008.

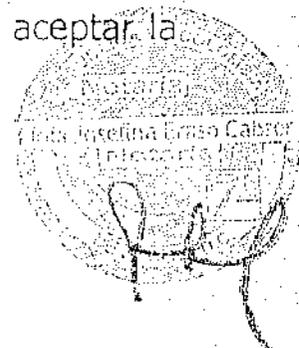


de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión

Entonces queda en evidencia que la inscripción de la posesión no constituye el derecho que tiene un poseedor, y es por ello que el mismo legislador le ha dado las herramientas necesarias para que defienda su derecho, cuando no lo ha inscrito.

Por tal razón, se debe concluir que el artículo 4 de la ley 1742 del 2013, vulnera los presupuestos que el constituyente dispuso en la Carta Superior, pues en primer lugar la norma demandada desconoce a los poseedores regulares y de buena fe que no están inscritos, es decir que no han declarado el derecho que previamente constituyeron, violando el derecho a la igualdad, ya que tanto los poseedores inscritos como los que no lo están, tienen una serie de derechos adquiridos, los cuales no se pueden desconocer, por lo al que al desconocérselo a los segundos igualmente se va en contra al derecho a la igualdad.

Así mismo, se les viola su derecho a la propiedad y al debido proceso, por cuanto el Estado no tendría la obligación de llevar a cabo el procedimiento requerido por la ley, pasando por encima de sus derechos fundamentales, cuando en la realidad jurídica se les está expropiando de sus pertenencias, y ni si quiera se les da la posibilidad de conocer la oferta que la administración plantea y todo lo que ello conlleva, pues al no habérseles ofertado en la etapa de enajenación voluntaria es claro que en dicha etapa procesal no serían parte, no podrían objetar el dictamen pericial ni ejercer los derechos que les permite la constitución, ni recibir pago alguno así quisieren aceptar la oferta.



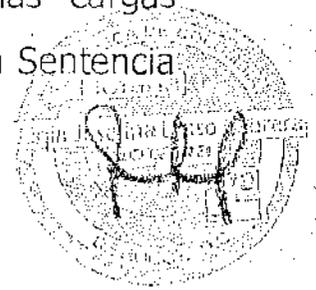
2. Desconocimiento de la indemnización justa en casos de expropiación.

El artículo 6 de la ley 1742 de 2014, que modificó lo señalado en el artículo 37 de la ley 1682 de 2013, regula lo atinente a la indemnización que se reconocerá a los propietarios de inmuebles que sean objeto de enajenación voluntaria o expropiación.

El inciso tercero del artículo en mención, establece que el lucro cesante, uno de los componentes de la indemnización en el marco del proceso de adquisición predial por motivos de utilidad pública, tiene un límite temporal de 5 meses; el inciso cuarto ibídem, establece que para la tasación del daño emergente solo se tendrán en cuenta daños ciertos y consolidados al momento de la oferta de compra, dejando de lado los daños futuros e inciertos; y el inciso quinto señala que en caso de expropiación, el pago del predio expropiado será equivalente al avalúo catastral, diferente a lo que ocurre cuando se enajena voluntariamente, pues el valor a recibir es el valor comercial del inmueble mucho mayor que el primero.

Estos apartes contradicen lo consagrado en el inciso 4 del artículo 58 y el artículo 229 de la Constitución Política, ya que el carácter justo de la indemnización en caso de expropiación, y el derecho al acceso a la justicia.

Si bien es cierto que la propiedad tiene una función social y ecológica, y que en virtud de ello debe prevalecer el interés general sobre el particular, también lo es que el artículo 58 de la carta magna establece que en caso de expropiación, el estado deberá pagar una indemnización por los daños causados, restableciendo las cargas públicas, tal y como lo reafirma la Corte Constitucionales en Sentencia C-153 de 1994 al señalar que:



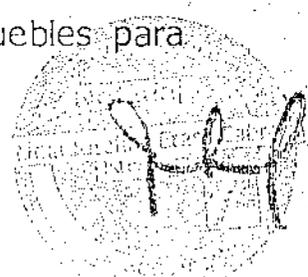
"(...) pero ese daño legítimo debe en principio ser indemnizado y puede generar formas e responsabilidad objetiva, porque la persona apropiada no tiene por qué soportar una forma específica que debe asumir toda la sociedad, en razón del principio de igualdad de todos ante las cargas públicas, cuyo fundamento es el derecho de igualdad establecido en el artículo 13 de la carta. Esto explica entonces que el ordenamiento superior haya consagrado el derecho a la indemnización preparatoria en cabeza del afectado. (...)" (subrayado fuera de texto).

En igual sentido, en sentencia C 306 de 2013 la misma corporación afirma que:

"Para la corte le ejercicio de la potestad expropiatoria supone un singular sacrificio de los derechos del afectado, en la medida que vulnera su voluntad al disponer del peculio privado. Con el fin de repararlo, el constituyente ha previsto, como consecuencia de esa facultad, una indemnización que equilibra los derechos materia del daño causado, el cual se explica por una acción administrativa que es legítima.

La indemnización, según la Corte Suprema de Justicia, es "definición y reconociendo del derecho propietario, posterioridad a la expropiación, de modo que no hay, por parte, expropiaciones arbitrarias, y por otra, que el dueño pueda contar desde entonces con bienes o valores comerciales enajenables y cierto, equivalentes al perjuicio causado".

En consecuencia, si bien constitucionalmente está previsto el deber del propietario de entregar su derecho de dominio (y demás derecho reales) para efectos de que se desarrollen obras de interés general (utilidad pública e interés social), también es de rango constitucional el deber del Estado de reconocer y pagar como contraprestación por la pérdida una indemnización equivalente al perjuicio causado, razón por la cual la indemnización tiene por la finalidad restablecer el equilibrio ante las cargas públicas, que es afectado por cuenta de la obligación que le surge a unos pocos de entregar sus bienes inmuebles para satisfacer el interés de la colectividad.



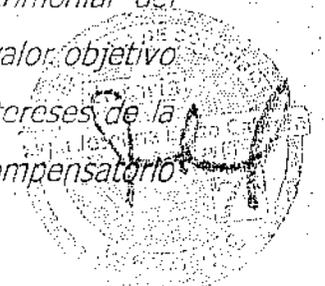
La Corte Constitucional ha sido la encargada de señalar que la indemnización debe ser justa, pues se deben ponderar los interés de la comunidad y del afectado, ya que el propietario del bien no puede salir castigado ni sancionado en un proceso de expropiación, al recibir una remuneración totalmente injusta, tal como expresó en sentencia C1074 de 2002:

"La jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que la referencia a los intereses de la comunidad y del afectado, corresponde claramente a la exigencia constitucional del carácter justo que debe tener la indemnización. Así ha señalado: "esta frase significa que la indemnización debe ser justa, realizando así este alto valor consagrado en el Preámbulo de la Carta, lo cual concuerda, además, con el artículo 21 del Pacto de San José"; según el cual "ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social en los casos y según las formas establecidas por la ley."

Así las cosas, una indemnización justa comprende el pago comercial del bien, el daño emergente, el lucro cesante y demás daños que se logren probar, pues de no ser así no se estaría llevando a cabo una reparación del daño, sino que habría abuso del derecho por parte de la administración y se estaría desconociendo lo dispuesto por el constituyente.

La misma Corte Constitucional ha señalado que se deben tener en cuenta todos los aspectos de una indemnización, pues no basta con pagar el precio del bien, porque no estamos en presencia de una venta voluntaria, y por tal razón se deben resarcir todos los daños que se constituyan, como lo señala en sentencia C153 de 1994:

"La indemnización no es compensatoria, esto es, ella no es un presupuesto o una condición de la indemnización que genera una compensación a cargo del Estado y a favor del expropiado, por el enriquecimiento patrimonial del primero. Si así fuera, la indemnización se fijaría con base en el valor objetivo del bien y no, como ordena la Constitución, "consultando los intereses de la comunidad y del afectado". De aceptarse la tesis del carácter compensatorio



de la indemnización se tendría que concluir que la expropiación es una simple conversión de valores: los bienes expropiados se reemplazan por su equivalente en dinero y no comprendería por tanto los daños que sean consecuencia directa e inmediata de la expropiación. La indemnización en tal caso no sería entonces justa, como lo ordena el artículo 21 numeral segundo del Pacto de San José. Es evidente que la indemnización prevista por el artículo 58 de la Constitución es reparatoria y debe ser plena, ya que ella debe comprender el daño emergente y el lucro cesante que hayan sido causados al propietario cuyo bien ha sido expropiado. Y en caso de que no haya forma de comprobar el lucro cesante, se puede indemnizar con base en el valor del bien y el interés causado entre la fecha de entrega del mismo y la entrega de la indemnización."

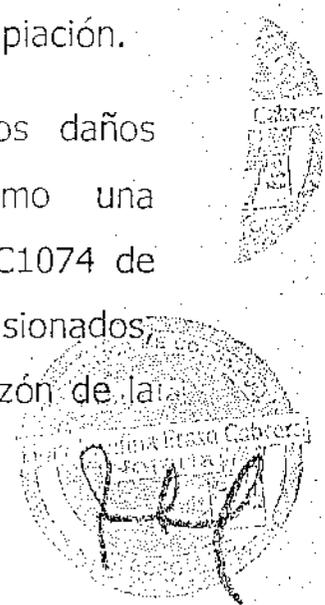
En sentencia C227 de 2001, esta corporación reiteró:

"Así las cosas, toda indemnización que se torne írrita o injusta ocasiona un menoscabo o desmedro económico al patrimonio de la persona afectada con la expropiación, a quien le asiste el derecho subjetivo de ser indemnizada conforme a la garantía constitucional ya mencionada. En caso contrario, la expropiación administrativa podrá ser objeto de acción contencioso administrativa, respecto del precio, cuando el expropiado considere incumplido el mandato de que la indemnización sea justa y plena."

Así las cosas, la indemnización de cumplir una serie de preceptos, la cual en términos de la Corte debe ser justa, apropiada, adecuada y pronta¹, pues de lo contrario se desconoce la voluntad del constituyente, y habría lugar a acciones judiciales, por desconocer los derechos de los afectados y las bases en que se forja la expropiación.

El pilar fundamental de la indemnización es reparar los daños causados, pues de lo contrario se entendería como una contraprestación, razón por la cual la corte en sentencia C1074 de 2002, manifestó la necesidad de reparar los daños ocasionados, incluyendo el valor comercial del bien y los perjuicios en razón de la expropiación.

¹ Sentencia 227 de 2001.



"La indemnización no se limita al precio del bien expropiado. Si bien la jurisprudencia reconoce que el particular también sufre daños adicionales a la pérdida patrimonial del inmueble, el cálculo del resarcimiento que deba recibir el particular, no se limita a considerar el valor comercial del bien, sino que puede abarcar los daños y perjuicios sufridos por el afectado por el hecho de la expropiación."

(...)

"La indemnización en caso de expropiación como garantía para proteger la propiedad privada, y además destaca la clara voluntad del constituyente de garantizar a quien sea expropiado, que los daños ocasionados por esta circunstancia queden indemnes, es decir, que el medio de pago empleado asegure una reparación efectiva de los daños."

El carácter justo de la indemnización se fundamenta en el hecho de que, si bien el propietario tiene el deber jurídico de poner su propiedad a favor del interés general, éste no debe asumir el detrimento patrimonial, pues la carga consiste en asumir la pérdida del derecho de propiedad, en contra de su voluntad, de tal forma que la transferencia por motivos de utilidad pública e interés social, eviten el empobrecimiento injustificado, a través de la indemnización justa, tal como lo ha expresado la misma Corte en sentencia C 227 de 2011.

"Como bien se puede observar, el hecho de que en estos casos el interés general deba prevalecer sobre los intereses privados, no significa en modo alguno que por dicha circunstancia queden excluidas las garantías que la Constitución reconoce en favor del propietario, pues no puede pretenderse que éste deba asumir a título personal un detrimento en su patrimonio, como consecuencia de la ruptura del principio de igualdad en el reparto de las cargas públicas. Como corolario de lo expuesto, debe entenderse que la decisión de expropiar un bien del dominio privado, comporta necesariamente la obligación de pagar un precio justo, sin pecar por exceso o por defecto, pues es claro que una indemnización que exceda los límites de lo justo, o que resulte ser parcial o incompleta, se aparta del postulado de justicia consagrado por el constituyente."



Es decir, independiente de la utilidad pública que haya de por medio, es obligación del estado pagar la indemnización que ello acarrea, pues así como el propietario tiene que perder su derecho, el Estado tiene que pagar los perjuicios causados, lo cual comprende el daño emergente y el lucro cesante, así como los daños presentes y ciertos, como los futuros e inciertos.

La Constitución permite la expropiación, siempre y cuando haya motivos de utilidad pública e indemnización previa, como lo cita la Corte Constitucional en sentencia C- 158 de 2002.

"En efecto, el artículo 58 de la Carta, al igual que lo hacía el artículo 30 de la Constitución anterior con la reforma de que fue objeto mediante el Acto Legislativo No. 01 de 1936, autoriza la expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa por motivos de utilidad pública o de interés social; y agrega que, cuando el legislador así lo determine tal expropiación puede realizarse por vía administrativa sujeta a la acción contencioso administrativa, incluso respecto del precio."

Ahora bien, siguiendo la misma línea explicativa, cabe traer a colación que la Corte Suprema en repetidas ocasiones ha declarado inexecutable normas que fijan topes o restricciones al reconocimiento y pago de indemnizaciones en procesos de expropiación, como se puede evidenciar en la sentencia del 4 de noviembre de 1927, al declarar inexecutable el inciso 2 de la ley 84 de 1920, que establecía una restricción al monto de la indemnización, *" los perjuicios no podrán exceder del veinte por ciento del valor de la expropiación"*.

Así bien, se puede concluir en primer lugar, que el límite temporal de 6 meses para la tasación del lucro cesante, viola el carácter justo de la indemnización, ya que impide a la administración y a la justicia analizar los perjuicios causados dentro del tiempo real que realmente se concreten perjuicios, pues se coloca una limitante en el tiempo que carece de sentido lógico o explicación alguna, dirigida a restringir el estudio del Juez quien es quien finalmente es quien debe fijar la



indemnización de acuerdo al material probatorio que se aporte al proceso y no producto de limitantes objetivas que le impidan reconocer una indemnización justa; por lo que aquellos perjuicios que se causen posteriormente y que se pueden probar la ley impide que sean reconocidos, lo cual rompe el equilibrio de las cargas del afectado y la administración, pues en cumplimiento por lo dispuesto en el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia y por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la indemnización siempre debe incluir el lucro cesante que se cause, sin limitación alguna, pues donde la Constitución no limitó, y donde la Constitución no restringe el legislador no puede hacerlo, pues de no ser así, se torna injusto que la indemnización no incluya perjuicios del lucro cesante posteriores a los seis meses y que hayan sido debidamente probados, o que sean limitados por el legislador cuando la Constitución no restringió, siendo todo lo contrario ella, clara y diáfana en el sentido en que todo el daño causado debe ser indemnizado en forma JUSTA.

Lo anterior en virtud de que, se estaría causando un detrimento patrimonial al particular que pierde su derecho de dominio en virtud del interés general y se desconocería la ponderación que debe haber entre los intereses particulares y generales, vulnerando los preceptos básicos del artículo 58 de nuestra constitución.

En segundo lugar hay que ultimar, que reconocer únicamente los daños ciertos, también violan el carácter justo de la indemnización y desconoce el concepto de los perjuicios que deben ser reparados, pues se deben tener en cuenta todos los aspectos que establecen las leyes civiles sobre indemnización para evitar enriquecimiento sin justa causa. El mismo Código Civil en su artículo 1614, señala que el daño emergente supone la pérdida de un bien que salió o saldrá de su patrimonio, en consecuencia el daño emergente abarca los daños



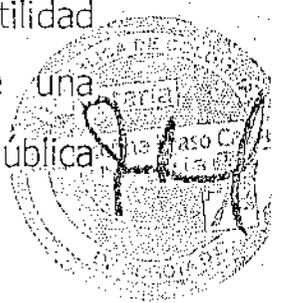
estableció la Constitución, por cuanto no solo pierde la propiedad, sino que además se sanciona con un empobrecimiento injustificado que no debe porque soportar, pues por el solo hecho de considerar injusta la oferta que le hace el Estado y no aceptarla se le coacciona monetariamente para que no acuda a la justicia, pues de hacerlo los dineros que recibirá por lo menos inicialmente como indemnización serán menores a los expresado por la Constitución, lo cual vulnera el artículo 229 de la Constitución, referente al acceso a la justicia.

Pues recordemos que según el artículo 58 de la Carta Política, previo a la entrega, sea anticipada o producto de la enajenación voluntaria, debe consignarse el valor de la indemnización; pero por el hecho de no aceptar la propuesta y acudir al Juez para que decida la controversia, ya no se le consignará el valor comercial avaluado, sino solo el catastral a manera de castigo, lo que además es atentatorio contra el derecho a la igualdad; ya que la indemnización busca que el propietario cuente con otros bienes o recursos comerciales, equivalentes al perjuicio causado para que reponga lo dañado, pero con ocasión de su desacuerdo con el Estado ya no recibirá el valor comercial ya establecido por un evaluador, sino solo el predial o catastral.

Así las cosas, solicito a los Honorables Magistrados, hagan un análisis a profundidad sobre el artículo 6 de la ley 1742 de 2014, ya que contraría varios preceptos de Nuestra Carta Constitucional.

3. Desconocimiento de los fines de utilidad pública e interés social

El artículo 9 de la ley 1742 de 2014, señala algunos motivos de utilidad pública, que deberán tenerse en cuenta al momento de una expropiación. Su numeral 2, expresa que es motivo de utilidad pública



ejecutar proyectos financiados con recursos de las tasas retributivas, lo cual no solo confunde el medio con el fin, sino que además vulnera gravemente el concepto de utilidad pública, que se implantó en el artículo 2 y en el artículo 58 de la Constitución Política.

Si bien es cierto, la propiedad tiene una función social en la que el bienestar general debe prevalecer sobre el particular, también lo es que solo en los casos que haya motivos de utilidad pública o interés social se podrá expropiar, de lo contrario se estarían desconociendo los pilares fundamentales de nuestra constitución.

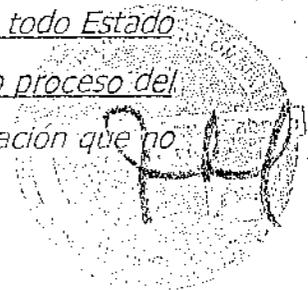
Lo anterior, tiene sustento jurídico en el pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia C-059 de 2001:

"Sin embargo, en desarrollo y con fundamento en el principio según el cual el interés particular debe ceder ante el interés general (artículo 1 de la Constitución), en la intervención que corresponde ejercer al Estado en un sinnúmero de actividades desarrolladas por los particulares para lograr el mejoramiento de la calidad de vida, (artículo 334 de la Constitución) y para cumplir uno de los fines esenciales a él impuesto, como lo es el de velar por la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, se reconoce al Estado entre otras, la facultad de suprimir en su favor, el dominio que sobre un bien o bienes determinados ejerza un particular. Extinción que, en aras de la protección del derecho a la propiedad privada y a los derechos subjetivos que de ella se desprenden, que ha de cumplir con los siguientes requisitos:

"1. La existencia de una ley en la que el legislador defina cuáles son los motivos de utilidad pública o de interés general que pueden dar lugar a la expropiación, como una forma de garantizar el principio de legalidad.

(...)

"Significa lo anterior, que el instituto de la expropiación descansa sobre tres pilares fundamentales: i) el principio de legalidad fundamento de todo Estado de Derecho, ii) la efectividad del derecho de defensa y del debido proceso del particular que va a ser expropiado, y iii) el pago de una indemnización que no



haga de la decisión de la administración un acto confiscatorio, expresamente prohibido en el artículo 34 de la Constitución."

Razón por la cual, el mismo legislador expidió la Ley 388 de 1997, que luego fue reglamentada por el decreto 246 de 2014, pues era necesario establecer un marco general, en que se señalara los casos en que se debía entender la existencia de motivos de interés público y social.

Así las cosas, el artículo 58 de la ley 388 de 1997 señala de forma clara y concisa, que se entiende por motivo de utilidad pública o interés social para expropiar, a través de una lista taxativa sobre los fines que se deben cumplir al momento de calificar un motivo de utilidad pública:

"a) Ejecución de proyectos de construcción de infraestructura social en los sectores de la salud, educación, recreación, centrales de abasto y seguridad ciudadana;

"b) Desarrollo de proyectos de vivienda de interés social, incluyendo los de legalización de títulos en urbanizaciones de hecho o ilegales diferentes a las contempladas en el artículo 53 de la Ley 9 de 1989, la rehabilitación de inquilinatos y la reubicación de asentamientos humanos ubicados en sectores de alto riesgo;

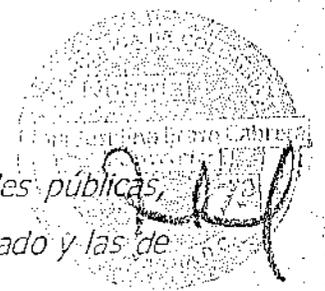
"c) Ejecución de programas y proyectos de renovación urbana y provisión de espacios públicos urbanos;

"d) Ejecución de proyectos de producción, ampliación, abastecimiento y distribución de servicios públicos domiciliarios;

"e) Ejecución de programas y proyectos de infraestructura vial y de sistemas de transporte masivo;

"f) Ejecución de proyectos de ornato, turismo y deportes;

"g) Funcionamiento de las sedes administrativas de las entidades públicas, con excepción de las empresas industriales y comerciales del Estado y las de



las sociedades de economía mixta, siempre y cuando su localización y la consideración de utilidad pública estén claramente determinados en los planes de ordenamiento o en los instrumentos que los desarrollen;

"h) Preservación del patrimonio cultural y natural de interés nacional, regional local, incluidos el paisajístico, ambiental, histórico y arquitectónico;

"i) Constitución de zonas de reserva para la expansión futura de las ciudades;

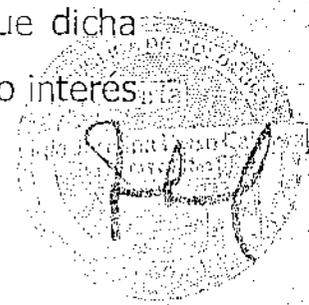
"j) Constitución de zonas de reserva para la protección del medio ambiente y los recursos hídricos;

"k) Ejecución de proyectos de urbanización y de construcción prioritarios en los términos previstos en los planes de ordenamiento, de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley;

"l) Ejecución de proyectos de urbanización, redesarrollo y renovación urbana a través de la modalidad de unidades de actuación, mediante los instrumentos de reajuste de tierras, integración inmobiliaria, cooperación o los demás sistemas previstos en esta Ley;

"m) El traslado de poblaciones por riesgos físicos inminentes."

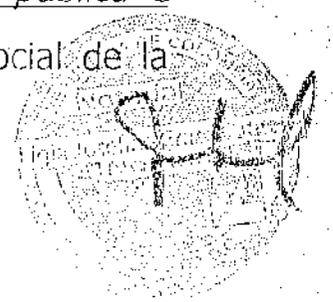
Si vemos el artículo 9 de la norma demandada, expresa que, todo proyecto que se ejecute con tasas retributivas SE CONVIERTE en utilidad pública por arte de magia, y por ende se puede expropiar, lo cual tergiversa y manipula las facultades que le dio la Constitución Nacional al legislador para establecer que se entiende por UTILIDAD PUBLICA O INTERES SOCIAL, que se deben cumplir para afirmar que existe un motivo de utilidad pública, ósea si se crea una tasa retributiva y con esos dineros se construye una cancha de GOLF ello se consideraría de "utilidad pública o interés social" por el solo hecho que los recursos provienen de una tasa retributiva, desvirtuandose la necesidad de justificar por parte de la Administración por que dicha obra o cancha de GOLF debe considerarse de "utilidad pública o interés social".



En sentencia C227 de 2011, la Corte identificó los elementos necesarios para una expropiación, dentro de los cuales encontramos que debe existir una causa justificable, es decir, un motivo u objetivo en virtud del interés general:

"La expropiación comprende tres elementos característicos: 1. sujetos: El expropiante es el sujeto activo, es decir quién tiene la potestad expropiatoria; el beneficiario, es quien representa la razón de ser de la expropiación, el creador del motivo, de la necesidad de satisfacer un interés público y/o utilidad pública y el expropiado, titular de los derechos reales sobre los bienes requeridos por el Estado. 2. Objeto. Los derechos de índole patrimonial que sacrifican los particulares a favor de la Administración, sin incluir los derechos personales o personalísimos, para satisfacer la causa expropiandi, de allí la necesidad de establecer los derechos patrimoniales del sujeto expropiado sobre el objeto delimitado y, 3. La causa expropiandi o justificación presentada por el Estado para utilizar la figura de la expropiación. Ésta debe tener un objetivo que cumplir, que sea acorde con los fines de la utilidad pública e interés social, especificado en la norma que la crea: "lo primero que hay que notar es que el fin de la expropiación no es la mera "privación" en que ésta consiste, sino el destino posterior a que tras la privación expropiatoria ha de afectarse el bien que se expropia", es decir, siempre hay una transformación al terminar la expropiación, lo que hace que la expropiación sea un instrumento para llegar al fin de la meta propuesta en la ley, un elemento que conllevará a realizar ciertos objetivos planteados para una situación fijada, que amerita la obtención de cierto derecho."

Así las cosas, si nos remitimos nuevamente al numeral 2 del artículo 9 de la ley 1742 de 2014, no puede entenderse como un "causa expropiandi", la de desarrollar proyectos con dineros que provengan de tasas retributivas pueda por ese solo hecho convertirse en utilidad pública o interés social todo tipo de proyecto sin que medie un objetivo que cumplir, que sea acorde con los fines de la utilidad pública e interés social, porque ahí se estaría violando la función social de la



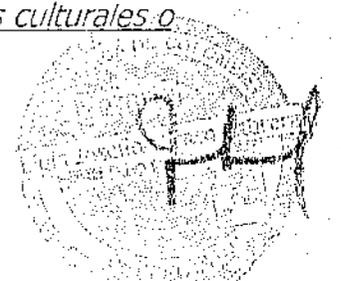
propiedad, que no solo el constituyente dispuso, sino que también la ley y la jurisprudencia de las altas Cortes ha venido desarrollando.

Pues ejecutar proyectos con dinero de tasas retributivas, no es una causa de la expropiación que la justifique en los términos de la Constitución, sino el medio por el cual se va a desarrollar un proyecto de interés social o la forma de financiamiento, pero en ningún momento puede considerarse la justificación o el objetivo de una expropiación, y mucho menos el motivo de utilidad pública o interés social.

Ha lo largo de la historia Colombiana, se ha señalado que la expropiación es la limitación más gravosa que se le puede imponer al derecho de propiedad, por lo tanto la jurisprudencia ha desarrollado a profundidad, las garantías que se deben cumplir, para que no se viole el derecho fundamental de los expropiados:

"Dado que esta es la limitación más gravosa que puede imponerse sobre el derecho de propiedad legítimamente adquirido, la Carta ha rodeado la figura de la expropiación de un conjunto de garantías, entre las más importantes: i. el principio de legalidad, ii. El respeto al derecho de defensa y el debido proceso y, iii. La indemnización previa y justa al afectado que no haga de la decisión de la Administración un acto confiscatorio, expresamente prohibido en el artículo 34 de la Constitución.

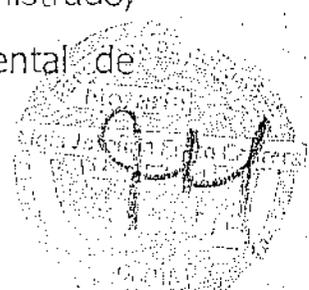
"De tal modo, siempre que se garanticen los anteriores principios, la potestad de configuración del legislador lo faculta para crear procedimientos especiales de expropiación, en cada una de las áreas donde tal regulación específica permita optimizar la protección de los bienes jurídicos involucrados en cada caso. En esa medida, por ejemplo, el legislador puede establecer la expropiación en materia de reforma urbana, para garantizar el acceso de las personas a una vivienda digna; en materia agraria, para permitir el acceso progresivo de las personas a la propiedad de la tierra y mejorar su productividad; para atender desastres; y para proteger los bienes culturales o el ecosistema, entre otros."



En tal razón, desconocer los fines de utilidad pública de acuerdo a los parámetros de la Carta Política, soportada en una causal decontextualizada del querer del Constituyente, cuando en la realidad de lo acontecido no existe una causa expropriandi, y mucho menos un motivo de utilidad pública, es desconocer el debido proceso y la propiedad de quienes son objeto de expropiación, lo cual desnaturaliza el planteamiento del constituyente para los casos de expropiación, pues tal como se ha expuesto a lo largo del presente escrito, nadie está obligado a soportar cargas injustificadas, y decir que se va a privar a una persona, en razón de que se va a ejecutar una obra con dineros de tasas retributivas, va en contravía del pilar fundamental de la expropiación y de la función social de la propiedad.

Ahora bien, si se mantiene la disposición aquí demandada, se abre la brecha a expropiar por cualquier motivo sin necesidad de que exista un motivo de utilidad pública que busque satisfacer el interés general, ya que cualquier obra que imponga la administración pública va a ser procedente de expropiación, siempre y cuando se "justifique" que dicha obra se financiará con dineros de tasas retributivas, lo cual es absurdo y genera una carga adicional e inconstitucional a los titulares del derecho de dominio.

Así las cosas se debe concluir en primer lugar que, habiendo un marco normativo que señala los fines que se deben cumplir para que haya un motivo de utilidad pública y poder expropiar, no se pueden reconocer supuestos que no encuadren dentro de dichas disposiciones, pues la expropiación es una carga jurídica que tienen los titulares de derecho de dominio y que solo se debe llevar a cabo cuando haya un motivo de utilidad pública en virtud del interés general, de lo contrario se estaría generando un desequilibrio entre la administración y el administrado, que le estaría afectando gravemente su derecho fundamental de propiedad, y con ello al debido proceso.



Y en segundo lugar se debe finiquitar que, la expropiación debe cumplir con 3 pilares, entre los cuales encontramos la necesidad de una "causa expropiandi", es decir una razón justificada que busque satisfacer el interés general, cuando esta no exista no hay lugar a expropiación, en razón de que no existe un motivo, y mucho menos un motivo de utilidad pública.

Así las cosas, la ejecución de proyectos financiados con dineros que provengan de tasas retributivas, no puede considerarse un motivo de utilidad pública, pues no encuadra dentro de los fines que se deben cumplir para entender que existe un motivo de interés social y tampoco tiene un fin justificado, sino que podría caer dentro de un presupuesto, que la misma Corte ha criticado en repetidas veces, y es la "mera privación del derecho de dominio", sin que exista un proyecto que satisfaga el interés social, lo cual viola los fines del estado social de derecho, el derecho al debido proceso, el principio de legalidad y el derecho a la propiedad, todos derechos fundamentales de los ciudadanos.

4. Desconocimiento del carácter de función social al momento de expropiar

El artículo 33 de la Ley 1682 de 2013 regula lo atinente a la adquisición de remanentes no desarrollables, es decir la posibilidad de expropiar áreas superiores, a las necesarias para desarrollar un proyecto de interés social.

La norma en mención viola los artículos 2, 34 y 58 de la Constitución Política de Colombia, por cuanto le da una atribución al estado que el constituyente no preveo al momento de imponer la función social de la propiedad.

Lo anterior, en razón de que si bien el interés general debe prevalecer sobre el particular, ello no admite comportamientos arbitrarios en los



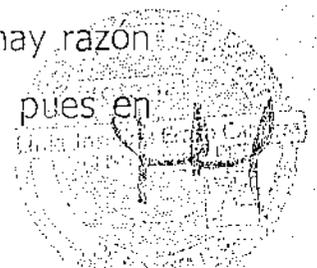
cuales quepa la expropiación de un terreno o áreas, que no son necesarias para desarrollar una causa expropiandi, pues se recaería en un acto confiscatorio, expresamente prohibido en el artículo 34 de la Constitución.

"Artículo 34. Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación. No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro público o con grave deterioro de la moral social"

En sentencia C-306 de 2013, la Corte Constitucional señaló que la función social de la propiedad, es en virtud de los principios de solidaridad y prevalencia del interés general, es decir que en los casos en que dichos principios no hagan parte de un acto de expropiación, no se está cumpliendo con la función social, sino que se está invistiendo a la administración de atribuciones que no le son propias, vulnerando los principios y derechos fundamentales de los titulares de dominio.

"La Corte Constitucional ha manifestado en forma reiterada que el derecho de propiedad como función social, se halla vinculado a los principios de solidaridad y prevalencia del interés general (artículo 1º superior) e implica de su titular una contribución para la realización de los deberes sociales del Estado (artículo 2º ib.), trascendiendo de esta manera la esfera meramente individual. También ha dispuesto, que la figura de la expropiación, a través de la cual el particular se obliga a entregar al Estado el dominio de un bien, comporta una indemnización como garantía del ejercicio de esa potestad pública constitutiva de la limitación más gravosa sobre el derecho de propiedad, con la exigencia adicional sustancial de que debe ser previa a efecto de reparar el daño generado."

En otras palabras, la limitación del derecho a la propiedad debe ser en virtud de los deberes sociales y de una causa que vele por el interés social, de lo contrario se estaría imponiendo una carga jurídica, que priva al titular de la propiedad de sus derechos, cuando no hay razón de utilidad pública que haga procedente dicha expropiación, pues en



la ley, un elemento que conlleva a realizar ciertos objetivos planteados para una situación fijada, que ampara la obtención de cierto derecho.⁵ⁿ

Esta sentencia, nos sirve para entender que el objeto sobre el cual se va a expropiar debe estar destinado, en su totalidad, a un motivo u objetivo que desarrolle el interés general, pues no se puede expropiar un área para desarrollar un proyecto de interés público, y otra área adicional simplemente porque el terreno no es desarrollable según el plan de ordenamiento territorial, ya que si bien el inmueble no es productivo para ciertas actividades, el propietario puede tenerlo para otros fines que no necesariamente son productividad; y adicionalmente los planes de ordenamiento territorial son modificables de acuerdo al desarrollo de cada municipio, y en tal sentido, tenemos como zonas que hace 30 años no eran desarrollables como los cerros orientales de Bogotá, al pasar los años se convierten en construibles y de gran valor urbanístico y monetario.

En el momento en que se expropia una parte o la totalidad de un inmueble por motivos que no son propios de utilidad pública o interés social, en ese momento se exceden las facultades constitucionales entregadas al estado y se deja de actuar bajo los supuestos de la función social de la propiedad, y genera un desequilibrio entre las partes, aprovechándose la administración del estado de subordinación de los ciudadanos.

El mismo artículo 58 de la Constitución manifiesta la necesidad de motivos de utilidad pública para poder llevar a cabo la ponderación de derechos generales y particulares.



(i) "... Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado debe ceder al interés público o social y (ii) "... Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio".

Así las cosas, el presupuesto base de la función social de la propiedad privada recae en la necesidad de que exista un motivo de interés social, de lo contrario no se estaría actuando bajo esos mismos presupuestos.

La misma Corte Constitucional, en sentencia

"Desbordada la concepción clásica de la propiedad como derecho subjetivo al servicio exclusivo y excluyente de su titular, la expropiación en las condiciones descritas constituye el resultado de las exigencias de justicia y desarrollo económico. A juicio de la Corte Suprema de Justicia, "es un acto contra la voluntad del dueño pero en provecho público o social; es una figura esencialmente distinta de derecho público, enderezada al bien de la comunidad y en virtud de la cual, por motivos superiores, la Administración toma la propiedad particular y como esta medida genera daño, éste se satisface mediante una indemnización".

En conclusión, la expropiación, en virtud de la función social, solo es admitida en provecho del interés general, es decir cuando exista una causa o motivo que va en pro de los derechos de la sociedad, de lo contrario es un abuso del estado, por cuanto no existe un objetivo que cause provecho a la comunidad, y ello violaría lo dispuesto en el artículo 58 de la Carta Magna, relacionado a la función social y al principio de que el interés particular debe ceder ante el interés general; pues de lo contrario, es abrir la brecha para que terrenos de poco valor que no contaban con carretera, al ser la vía construida previa expropiación de los terrenos pertinentes, adicionalmente se expropian los terrenos aledaños a la vía no necesarios para la

construcción de la carretera, pues al contar con la vía ya construida o en proceso de construcción, dichos terreno cobraría gran interés económico para el Estado e incluso para terceros, sin que sobre ellos se encuadre realmente una utilidad pública o un interés social, sino simplemente uno comercial.

Por ello es prioritario declara inconstitucional el artículo 33 de la Ley 1682 de 3013.

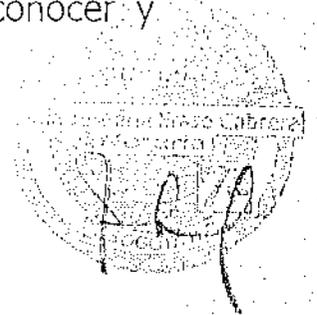
Competencia de la corte constitucional

El artículo 241 de la Constitución Política de Colombia de 1991, establece que a la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Por lo tanto, en aras de dar cumplimiento de dicha norma, debe cumplir la función de "decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto en su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación".

El artículo 4 superior de termina que, "la Constitución es norma de normas. En todo de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicaran las disposiciones Constitucionales".

El Decreto Legislativo 2067 de 1991 señala los aspectos procesales de los procesos y actuaciones que deban surtirse anta la Corte Constitucional.

De acuerdo a lo anterior, son ustedes competentes para conocer y fallar el presente asunto.



Señor Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica
Corte Constitucional

AUTORIZACIÓN

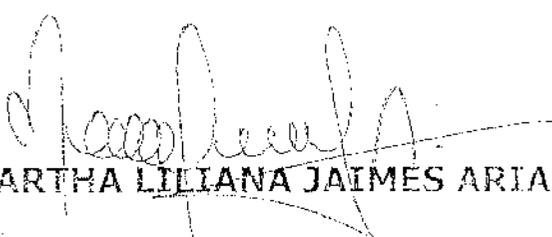
Autorizó al Doctor **JOSE MANUEL JAIMES GARCIA**, identificado con cedula de ciudadanía 91.227.642 de Bucaramanga y portador de la tarjeta profesional 48.417, para que pueda revisar, recibir, retirar, contestar y llevar a cabo todas las diligencias relacionadas con la presente demanda de inconstitucionalidad.

NOTIFICACIONES

La suscrita recibirá notificaciones en la Secretaría del Despacho o en la calle 112 No. 14b- 50, oficina 101, teléfono 2142943 y al correo electrónico marthajaimes49@gmail.com

El autorizado recibirá notificaciones en la Secretaria del Despacho o en la calle 112 No. 14b- 50, oficina 101, teléfono 2142943 y al correo electrónico josemjaimes333@hotmail.com

Atentamente,


MARTHA LILIANA JAIMES ARIAS

C.C. 1.136.883.601 de Bogotá.

Licencia Provisional 4908

NOTARIA **7^a**
CIRCULO DE BOGOTA

COMPARECENCIA PERSONAL Y RECONOCIMIENTO DE FIRMA

LA NOTARIA SÉPTIMA DE BOGOTA D.C.

Da fé que el anterior escrito dirigido a:

Fue presentado por: **JAIMES ARIAS MARTHA LILIANA** quien se identificó con: C.C. No. **1136883601** de **BOGOTÁ** y la Tarjeta profesional No.: **L.P. 4908** y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo.


EL DECORANTE

BOGOTA D.C. 28/04/2015 11:50:04.105

LIGIA JOSEFINA ERASO CABRERA
NOTARIA SÉPTIMA DE BOGOTA D.C.



Empresario: CARLOS