

Sentencia C-476/07

EXPROPIACION POR VIA ADMINISTRATIVA-Fijación de previa y justa indemnización/PRECIO INDEMNIZATORIO EN EXPROPIACION POR VIA ADMINISTRATIVA-Fijación en la etapa de oferta, de acuerdo a avalúo comercial, no vulnera carácter previo y justo de indemnización

Dado que la mención que se hace en el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 acusado al avalúo comercial solamente cabe entenderla referida a la etapa de la oferta y que el precio indemnizatorio que fije la administración de acuerdo con el artículo 68 de la Ley 388 de 1997, necesariamente deberá según lo entiende la Corte comportar la valoración en el caso concreto de los intereses de la comunidad y del afectado y por ende podrá tomar en cuenta todos los elementos de la afectación de los derechos del particular que deban ser objeto de indemnización, no puede afirmarse que con las expresiones acusadas del artículo 67 aludido se esté desconociendo el carácter previo y justo de la indemnización o que con las mismas se establezca un tratamiento discriminatorio para quienes se ven afectados por una expropiación realizada por la vía administrativa frente a aquellos respecto de los cuales se opta por la expropiación por vía judicial a quienes se reconoce según el numeral 6 del artículo 62 de la misma Ley 388 de 1997 una indemnización que no se limita -contrario a lo que sucedería según el actor en la expropiación por vía administrativa- al avalúo comercial del bien. Al respecto resulta pertinente reiterar que como lo precisó la Corte en las sentencias C-370 de 1994 y C-1074 de 2002 ninguna duda cabe sobre la necesidad de que en el caso de la expropiación por vía administrativa en armonía con los mandatos del artículo 58 superior la administración, y sin perjuicio del control posterior del Juez en lo Contencioso Administrativo, se garanticen los derechos de las personas en relación con las cuales la Administración decide en los casos previstos en la ley proceder a la expropiación por vía administrativa de sus bienes.

EXPROPIACION POR VIA JUDICIAL-Regla general

EXPROPIACION POR VIA ADMINISTRATIVA-Requisitos

EXPROPIACION POR VIA JUDICIAL O ADMINISTRATIVA-Etapas

PROCESO DE EXPROPIACION-Oferta de compra

PROCESO DE EXPROPIACION-Etapa previa de negociación

PROCESO DE EXPROPIACION-Etapa de expropiación propiamente dicha

EXPROPIACION POR VIA ADMINISTRATIVA-Procedimiento

UNIDAD NORMATIVA-No integración

Referencia: expediente D-6576

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 67 (parcial) de la Ley 388 de 1997 *“Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”*

Actor: Paul Lehoucq Montoya

Magistrado Ponente
Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., trece (13) de junio del dos mil siete (2007).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad el ciudadano Paul Lehoucq Montoya demandó el artículo 67 (parcial) de la Ley 388 de 1997 *“Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”*.

Mediante auto del primero (1º) de diciembre del dos mil seis (2006), el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contra el artículo 67 (parcial) de la Ley 388 de 1997 *“Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”*, en relación con los cargos por violación de los artículos 13 y 58 de la Constitución Política.

En este mismo auto, el Magistrado Sustanciador dispuso correr traslado al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, ordenó fijar en lista las disposiciones acusadas para asegurar la intervención ciudadana y comunicar la iniciación del proceso al señor Presidente de la República y al Presidente del Congreso de la República, así como a los Ministros de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y de Transporte, y a la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá para que si lo estimaren oportuno, conceptuaren sobre la constitucionalidad de las disposiciones acusadas.

Cumplidos los trámites ya relacionados, propios de esta clase de procesos, y previo el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto de las disposiciones demandadas de conformidad con su publicación en el Diario Oficial No. 43.091 del veinticuatro (24) de julio de 1997, es el siguiente. Se subraya lo demandado.

**“LEY 388 de 1997
(julio 18)**

por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones

El Congreso de la República

DECRETA:

(...)

CAPITULO VIII

EXPROPIACION POR VIA ADMINISTRATIVA

(...)

Artículo 67. Indemnización y forma de pago. *En el mismo acto que determine el carácter administrativo de la expropiación, se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente ley. Igualmente se precisarán las condiciones para el pago del precio indemnizatorio, las cuales podrán contemplar el pago de contado o el pago entre un cuarenta (40%) y un sesenta por ciento (60%) del valor al momento de la adquisición voluntaria y el valor restante en cinco (5) contados anuales sucesivos o iguales, con un interés anual igual al interés bancario vigente en el momento de la adquisición voluntaria.*

PARAGRAFO 1o. *El pago del precio indemnizatorio se podrá realizar en dinero efectivo o títulos valores, derechos de construcción y desarrollo, de participación en el proyecto o permuta. En todo caso el pago se hará siempre en su totalidad de contado cuando el valor de la indemnización sea inferior a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales al momento de la adquisición voluntaria o de la expropiación.*

PARAGRAFO 2o. *El ingreso obtenido por la enajenación de inmuebles a los cuales se refiere el presente capítulo no constituye, para fines tributarios, renta gravable ni ganancia ocasional, siempre y cuando la negociación se realice por la vía de la enajenación voluntaria.*

(...)”

III. LA DEMANDA

El ciudadano Paul Lehoucq Montoya solicita a la Corte Constitucional la declaratoria de inexecutable de las expresiones “*se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente ley*” contenidas en el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 “*Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones*”.

El actor afirma que las disposiciones acusadas establecen para el caso de la expropiación administrativa, que el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios *será igual al avalúo comercial* establecido para efectos de adelantar la enajenación voluntaria, por lo que desconocen tanto el alcance del cuarto inciso del artículo 58 superior como el principio de igualdad (art. 13 C.P).

A juicio del demandante en efecto, no se puede asimilar la indemnización derivada de la expropiación de bienes inmuebles con el precio del bien expropiado, pues el concepto de indemnización comporta necesariamente una “*entidad reparatoria*”, en virtud de la cual se reconoce a favor del expropiado el daño emergente y el lucro cesante, además de otros daños derivados de la actuación del Estado.

Afirma que para respetar el mandato constitucional establecido en el artículo 58 superior, la indemnización derivada de la expropiación administrativa debe resarcir -como en el caso de la expropiación por vía judicial- los daños generados al titular del derecho de dominio, y no limitarse al pago del avalúo comercial del bien expropiado.

En ese sentido destaca que las expresiones demandadas “*contravienen la naturaleza justa de la indemnización reconocida en el artículo 58 superior, y ponen en situación discriminatoria a las personas expropiadas por vía administrativa, con respecto a aquellas cuyo trámite se surte por vía judicial, ya que la indemnización reconocida en aquella solamente equivale al valor comercial del inmueble expropiado, mientras que en ésta se incluye además el valor del daño emergente y el lucro cesante, con lo cual se logra resarcir el perjuicio derivado de la actuación del Estado*”.

Precisa que la Jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como del Consejo de Estado ha establecido una clara diferenciación entre el valor de la cosa expropiada y el monto de la indemnización, en armonía con la línea jurisprudencial según la cual “*para dejar indemnes los daños causados por la operación pública, no basta con la simple conversión en dinero del derecho de propiedad, pues esto no sería justo y por lo tanto iría en contravía de la Constitución Política*”.

De igual forma, afirma que todas las garantías conferidas por el ordenamiento jurídico colombiano, en desarrollo del proceso de expropiación y

particularmente aquellas a favor del sujeto expropiado, deben ser respetadas y garantizadas sin distinguir la vía en virtud de la cual se decida adelantar el trámite respectivo.

Precisa que el artículo 62 de la Ley 388 de 1997 al referirse al proceso de expropiación por vía judicial establece criterios claros para determinar una indemnización justa, y concretamente señala que *“la indemnización que decretare el juez comprenderá el daño emergente y el lucro cesante. El daño emergente incluirá el valor del inmueble expropiado, para el cual el juez tendrá en cuenta el avalúo comercial”*.

Afirma que *“La afectación de la propiedad se verifica de igual manera en la expropiación por vía judicial como en la vía administrativa; razón por la cual no debe existir distinción en cuanto al resarcimiento derivado de cada una de estas. Entender lo contrario, implicaría desconocer uno de los principios fundamentales sobre los que se erige nuestro Estado Social de Derecho, esto es la igualdad. Si bien la expropiación administrativa se dirige a agilizar la obtención de la titularidad de los predios a favor del Estado, esto no implica que los expropiados deban soportar una carga adicional a la pérdida de sus derechos legítimamente obtenidos, sobre todo porque no tendrían que asimilar en el evento en que el trámite se surtiera por vía judicial, por esta razón es que la Corte Constitucional ha expresado en varias oportunidades que el trámite administrativo no puede servir para el desconocimiento arbitrario de garantías superiores como la igualdad y el derecho de propiedad”*.

En ese orden de ideas destaca que la expropiación por vía administrativa es un instrumento definido única y exclusivamente para agilizar la adquisición de inmuebles que se requieren con prontitud, según las condiciones de urgencia previstas por el legislador, y no para vulnerar los derechos de los propietarios.

Señala que la expropiación administrativa no es otra cosa que el reconocimiento, en cabeza de la administración, del poder jurídico para decidir, a través de un acto administrativo motivado, mediante la aplicación del derecho en un caso concreto, que existen motivos de utilidad pública e interés social definidos por el legislador, que legitiman y justifican una expropiación y regulan el monto de la indemnización que debe pagarse al expropiado y la forma de pago. A diferencia de lo que sucede en la expropiación judicial, en la que la etapa de negociación directa la adelanta la entidad estatal y la etapa expropiatoria propiamente dicha es competencia del Juez Civil del Circuito, en la vía administrativa la autoridad expropiante adelanta tanto la etapa de enajenación voluntaria como la de expropiación; convergen por consiguiente en ésta la totalidad del proceso de adquisición predial por motivos de utilidad pública; es decir, la entidad administrativa queda investida de poder jurídico para determinar el valor de la indemnización, tomando en consideración las garantías constitucionales ya referidas.

En consecuencia, afirma, la autoridad expropiante debe garantizar el

justiprecio de la indemnización y no solamente cancelar el valor comercial del bien expropiado, esperando la decisión de la acción de nulidad y reestablecimiento del derecho para cancelar la suma que deje indemne los daños causados, ya que esto implicaría que en la vía administrativa la indemnización se pagara con posterioridad a la transferencia del derecho real de dominio a favor de la entidad, lo cual iría en clara contradicción de la naturaleza previa de la indemnización, consagrada expresamente en la Constitución Política.

Recuerda que en la expropiación por vía administrativa la intervención judicial no es obligatoria, sino potestativa del expropiado, razón por la cual, *“no se le puede imponer una carga adicional, consistente en acudir a la jurisdicción especial con el propósito de que se le reconozca una indemnización justa a la que tiene derecho en forma previa a la concreción del proceso expropiatorio”*.

IV. INTERVENCIONES

1.- Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial solicita a la Corte declarar la exequibilidad de las disposiciones acusadas, con base en las razones que a continuación se sintetizan.

El interviniente afirma que no es cierto, contrario a lo afirmado por el actor, que la expropiación por vía administrativa resulte discriminatoria con respecto a aquella cuyo trámite se surte por vía judicial, *“ya que la indemnización reconocida en la expropiación administrativa solo equivale al valor comercial del inmueble expropiado, mientras que en la expropiación por vía judicial se incluye además el valor del daño emergente y el lucro cesante, con lo cual se logra resarcir el perjuicio derivado de la actuación del Estado”*.

Afirma que *“si bien es cierto que existiría una aparente desigualdad entre la expropiación judicial y la expropiación administrativa, también lo es, que en ejercicio de las competencias, el Estado tiene la potestad por vía administrativa de indemnizar a una persona particular por la expropiación de su propiedad, facultad consagrada en la ley, atendiendo para ello el avalúo comercial que realiza la entidad competente, en éste caso el IGAC. Ahora bien, el particular que se dirige a la jurisdicción contenciosa para reclamar un presunto derecho y demuestra el lucro cesante y el daño emergente en que incurrió, la justicia a través de un fallo reconocerá o negará las pretensiones que reclama. Situación esta distinta a lo que ocurre en la expropiación en vía administrativa en la cual no le es dable reconocer valores mas allá de lo indicado en la ley como es el avalúo comercial”*.

De lo anterior concluye que *“Claro es que el texto de la norma acusada no es violatorio de la Constitución Nacional”*

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Señor Procurador General de la Nación, allegó el concepto número 4261, del doce (12) de febrero de 2007, en el cual solicita a la Corte, previa integración normativa¹, que declare la exequibilidad condicionada del inciso primero del artículo 67 de la Ley 388 de 2002, en lo acusado, frente a los cargos de la demanda, con fundamento en las razones que a continuación se sintetizan.

El Ministerio Público advierte que aunque “el valor constitucional de la expropiación- tanto judicial como administrativa- fue definido por la Corte en la sentencia C-1074 de 2002”, en el presente caso no se configura el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, pues la Corte en dicha sentencia no efectuó la unidad normativa con el aparte acusado en el presente proceso.

Luego de hacer una síntesis de i) el alcance del derecho de propiedad y de la institución de la expropiación en el ordenamiento jurídico colombiano según la jurisprudencia de la Corporación y del H. Consejo de Estado y la H. Corte Suprema de Justicia; ii) las características de la expropiación por vía administrativa y sus diferentes etapas; y iii) las características constitucionales de la indemnización en caso de expropiación señaladas por la Corte en la sentencia C- 1074 de 2002, el señor Procurador solicita la declaratoria de exequibilidad condicionada de las expresiones acusadas.

Para el Ministerio Público, no resulta ajustado al ordenamiento superior, que en todos los casos, el valor de la indemnización de la expropiación administrativa se limite al avalúo comercial del inmueble como en su criterio se establece en el artículo 67 de la Ley 388 de 1997.

Invoca apartes de la Sentencia C-1074 de 2002, para afirmar que no puede establecerse como regla general que el valor del precio indemnizatorio de la expropiación administrativa será igual al avalúo comercial, porque, conforme a los lineamientos señalados en la jurisprudencia constitucional, en algunos casos esta indemnización puede ser reparatoria, mientras en otros puede ser simplemente compensatoria o restitutiva.

Para el Ministerio Público establecer criterios diferentes sin razonabilidad alguna, para la fijación del precio indemnizatorio en la vía judicial y en la vía administrativa, -como se desprende en su criterio de la comparación del texto

¹ Para el Procurador resulta indispensable efectuar la unidad normativa de la primera parte del primer inciso del artículo 67 de la Ley 388 de 2002 y concretamente de las expresiones “*En el mismo acto que determine el carácter administrativo de la expropiación, se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente ley.*” (se subraya lo demandado).

de los artículos 67 inciso primero (parcialmente acusado) y 62 numeral 6° de la Ley 388 de 1997²- resulta claramente violatorio del principio de igualdad.

Concretamente sostiene que establecer que en la expropiación por vía judicial la indemnización decretada por el juez comprenderá el daño emergente -el cual incluirá el valor del inmueble expropiado- y el lucro cesante, mientras que en la expropiación por vía administrativa la indemnización prevista por el legislador tan solo se reduce al avalúo comercial, no resulta razonable ni proporcionado.

Afirma que a la luz de la Constitución y de los lineamientos de la jurisprudencia constitucional, los criterios para fijar el valor de la indemnización de los bienes sujetos a expropiación bien sea por vía judicial o por vía administrativa, para que ésta sea justa y plena y, para que quien sea afectado por la expropiación no tenga que soportar una carga pública desigual y desproporcionada, deben tener en cuenta los intereses de la comunidad y del afectado y, por lo tanto, esos intereses deben ser ponderados caso por caso. La ponderación dentro del marco legal y constitucional la hará el juez civil en el evento de expropiación por vía judicial, y la entidad expropiante o el juez contencioso en el evento de la expropiación por vía administrativa.

Resalta que la función de la indemnización es, por regla general, de orden reparatorio. Comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. No obstante, en algunas circunstancias, al ser consultados los intereses de la comunidad y asumir dichos intereses un peso especial, ésta puede reducirse y cumplir tan sólo una función compensatoria. Igualmente, que en circunstancias diversas, al ser consultados los intereses del afectado y adquirir éstos una relevancia constitucional especial, la indemnización puede, asumir una modalidad que la lleve a cumplir una función restitutiva.

Así las cosas, el Ministerio Público, solicita a la Corte Constitucional declarar la **EXEQUIBILIDAD** del inciso primero del artículo 67 de la Ley 388 de 1997, en lo acusado, pero bajo el entendido que: *“en la fijación del precio de la indemnización además del avalúo comercial, que está comprendido en el daño emergente, debe contener los daños y perjuicios sufridos por el afectado por el hecho de la expropiación, cuando dicha propiedad estuviere cumpliendo la función social y además debe consultar la especial protección constitucional del bien o del afectado, de conformidad con los lineamientos sentados al respecto en la sentencia de la Corte Constitucional C-1074 de 2002.”*

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

² Artículo 62. Procedimiento para la expropiación. Se introducen las siguientes modificaciones al procedimiento para la expropiación previsto en la Ley 9ª de 1989 y en el Código de Procedimiento Civil (...)6. La indemnización que decretare el juez comprenderá el daño emergente y el lucro cesante. El daño emergente incluirá el valor del inmueble expropiado, para el cual el juez tendrá en cuenta el avalúo comercial elaborado de conformidad con lo aquí previsto.

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4° de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir, definitivamente, sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues las disposiciones acusadas forman parte de una ley de la República.

2. La materia sujeta a examen

Para el demandante las expresiones “*se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente ley*” contenidas en el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 “*Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones*”, desconocen los artículos 58 -cuarto inciso- y 13 superiores por cuanto en su criterio las mismas comportan en el caso de la expropiación por vía administrativa el desconocimiento del carácter justo y previo que debe tener la indemnización debida en esas circunstancias y por cuanto establecen un claro tratamiento discriminatorio para quienes se ven afectados por una expropiación de esa naturaleza frente a aquellos respecto de los cuales se opta por la expropiación por vía judicial a quienes se reconoce según el numeral 6° del artículo 62 de la misma Ley 388 de 1997 una indemnización que no se limita -contrario a lo que sucedería en la expropiación por vía administrativa- al avalúo comercial del bien.

El interviniente en representación del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial solicita a la Corte declarar la exequibilidad de las expresiones demandadas y afirma que la desigualdad que se plantea entre la expropiación por vía judicial y por vía administrativa es apenas aparente y que en este último caso “*no es posible reconocer valores diferentes a los señalados en la ley*”.

El señor Procurador General de la Nación afirma que efectivamente en el presente caso con las expresiones acusadas se configura un trato discriminatorio que además desconoce el carácter justo de la indemnización a que alude según la jurisprudencia constitucional el artículo 58 superior, por lo que solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada de las mismas en “*el entendido que en la fijación del precio de la indemnización además del avalúo comercial, que está comprendido en el daño emergente, debe contener los daños y perjuicios sufridos por el afectado por el hecho de la expropiación, cuando dicha propiedad estuviere cumpliendo la función social y además debe consultar la especial protección constitucional del bien o del afectado, de conformidad con los lineamientos sentados al respecto en la sentencia de la Corte Constitucional C-1074 de 2002*”.

Corresponde a la Corte en consecuencia establecer si con las expresiones acusadas relativas a la expropiación por vía administrativa se desconoce o no el carácter justo y previo de la indemnización debida en materia de

expropiación de acuerdo con el artículo 58 superior y si con ellas se establece o no un tratamiento discriminatorio entre las personas a quienes se les aplica el procedimiento de expropiación por vía administrativa frente a quienes se les aplica el procedimiento de expropiación por vía judicial dado que en el primer caso sólo se tendría en cuenta para efectos de la indemnización aludida el avalúo comercial del bien objeto de la misma.

3. Consideraciones Preliminares

Previamente la Corte considera necesario efectuar las siguientes precisiones respecto de i) el alcance de la indemnización a que alude el artículo 58 superior en materia de expropiación según la jurisprudencia constitucional; ii) las características señaladas en la Ley para la expropiación por vía administrativa y el contenido y alcance de las expresiones acusadas que resultan pertinentes para el análisis de los cargos formulados en la demanda.

3.1 El alcance de la indemnización a que alude el artículo 58 superior en materia de expropiación según la jurisprudencia constitucional

De acuerdo con el artículo 58 de la Constitución *“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, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social”*.

Según el mismo texto superior *“La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica”*. Al tiempo que *“El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad”*.

Finalmente según dicho artículo *“Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Ésta 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”*.

La Corte se ha pronunciado en numerosas ocasiones en relación con el contenido, los alcances y las limitaciones del derecho de propiedad privada, protegido por el artículo 58 Superior, así como sobre los elementos que contiene el mismo artículo, a saber i) la garantía a la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles;³ ii) la protección y

³ Corte Constitucional, Sentencia C-147 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell, en donde la Corte declaró la exequibilidad de una norma que modificaba los derechos de los arrendatarios derivados de contratos celebrados con anterioridad a la vigencia de la ley 56 de 1985. Ver igualmente las Sentencias C-058 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis, donde la Corte examinó el

promoción de formas asociativas y solidarias de propiedad;⁴ iii) el reconocimiento del carácter limitable de la propiedad;⁵ iv) las condiciones de prevalencia del interés público o social sobre el interés privado;⁶ v) el señalamiento de su función social y ecológica;⁷ y vi) las modalidades y los requisitos de la expropiación⁸.

En relación con este último aspecto, al que concretamente alude el actor en el presente proceso, la Corporación ha señalado que la expropiación puede ser definida *“como una operación de derecho público por la cual el Estado obliga a un particular a cumplir la tradición del dominio privado al dominio público de un bien, en beneficio de la comunidad y mediante una indemnización previa”*⁹.

Ha señalado igualmente la Corte que en cuanto esta es la limitación más gravosa que puede imponerse sobre el derecho de propiedad legítimamente adquirido, la Constitución rodeó la figura de la expropiación de un conjunto garantías.

concepto de derechos adquiridos en materia tributaria y C-453 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis, donde la Corte diferencia los derechos adquiridos de las simples expectativas.

⁴ Sentencia C-589 de 1995. M.P. Fabio Morón Díaz. Donde señaló la Corte lo siguiente: *“La función social de la propiedad presenta diversas y matizadas caracterizaciones, las cuales están determinadas por la naturaleza de los bienes, su clase, y la entidad que es titular de los derechos que de ella emanan, así como también por la posición económica de las personas que la poseen. La función social tiene, por una parte, el significado de moderar y restringir el alcance del derecho de propiedad, mientras que por otra parte, le corresponde el de implicar una mayor afirmación de ciertas clases de propiedad.”*

⁵ Corte Constitucional, C-006 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, donde la Corte resalta que si bien el derecho de propiedad es un derecho fundamental, éste no tiene un carácter absoluto sino que está sujeto a distintas limitaciones, una de las cuales es la posibilidad de ser expropiado. Reconoce también la Corte que no todas las limitaciones a que pueda estar sometida la propiedad, dan lugar a indemnización, pues sólo aquellas que *“de manera no singularizada”*, impongan *“sacrificios especiales excesivos en relación con otros sujetos colocados en la misma situación”* hay lugar a indemnización previa, pues de lo contrario *“degenerarían en expropiación.”*

⁶ Ver entre otras, las sentencias C-428 de 1994, MP: Antonio Barrera Carbonell, en donde la Corte analiza la constitucionalidad de los artículos 128 y 133 de la Ley 104 de 1994, que convirtieron en legislación permanente ciertas regulaciones sobre expropiación por vía administrativa, adoptadas durante estados de excepción; C-531 de 1996, MP: José Gregorio Hernández, en donde la Corte analizó la constitucionalidad del artículo 16 (parcial) de la Ley 1ª de 1991, por el cual se declaraba de interés público la adquisición de los predios de propiedad privada necesarios para establecer puertos; C-431 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁷ Corte Constitucional, C-216 de 1993, MP: José Gregorio Hernández Galindo, en donde la Corte examina la competencia del legislador para definir los motivos de utilidad pública e interés social. En dicha sentencia, la Corte declara la constitucionalidad del artículo 128 del Decreto 2655 de 1988, por el cual se expide Código de Minas, que había sido cuestionado porque según el demandante, la facultad para establecer los motivos de utilidad pública e interés social era del legislador ordinario. C-295 de 1993, MP: Carlos Gaviria Díaz, donde la Corte dijo lo siguiente: *“La propiedad, en tanto que función social, puede ser limitada por el legislador, siempre y cuando tal limitación se cumpla en interés público o beneficio general de la comunidad, como, por ejemplo, por razones de salubridad, urbanismo, conservación ambiental, seguridad etc.; el interés individual del propietario debe ceder, en estos casos, ante el interés social.”*

⁸ Ver la síntesis efectuada en la sentencia C-1074 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.P.V. Manuel José Cepeda Espinosa, Eduardo Montealegre Lynett, Rodrigo Escobar Gil.

⁹ Corte Constitucional, C-153 de 1994, MP: Alejandro Martínez Caballero, en donde la Corte examinó la constitucionalidad del artículo 457 del Código de Procedimiento Civil, que autorizaba la entrega anticipada del bien objeto de expropiación y en donde resume brevemente las características del proceso expropiatorio.

Así, según el artículo 58 superior, además de efectuarse mediante sentencia judicial o excepcionalmente por vía administrativa pero sujeta a posterior acción contencioso-administrativa respecto del precio, la indemnización por expropiación debe ser i) previa y ii) fijarse consultando los intereses de la comunidad y del afectado.

Adicionalmente aun cuando el texto del artículo 58 superior no exige expresamente que la indemnización sea “*justa*”, ni tampoco señala si debe ser “*plena*” o si debe necesariamente ser pagada en dinero, cabe precisar que esta Corporación ha aludido concretamente a esos aspectos al analizar las características constitucionales de la indemnización por expropiación.

Al respecto la Corte en la Sentencia C-1074 de 2002¹⁰ hizo una completa síntesis de los criterios jurisprudenciales fijados en esta materia, a los cuales resulta pertinente remitirse y cuyos principales elementos, en los aspectos relativos a la presente decisión, se transcriben a continuación.

Así cabe recordar que la Corporación hizo énfasis en el carácter perentorio de la exigencia constitucional contenida en el artículo 58 superior de una indemnización previa en caso de expropiación. La Corte señaló concretamente lo siguiente:

“La Corte ha reiterado en numerosas ocasiones el carácter previo de la indemnización en caso de expropiación.¹¹ Sin embargo, pocas veces se ha referido al momento preciso en el cual debe ser pagada la indemnización. El único pronunciamiento sobre la materia lo constituye la sentencia C-153 de 1994,¹² donde la Corte anotó que “la expropiación exige la

¹⁰ Sentencia donde la Corte decidió entre otros aspectos declarar EXEQUIBLES el artículo 29 de la Ley 9 de 1989, el párrafo primero del artículo 67, y las expresiones acusadas contenidas en los numerales 1, 2 y 4, e inciso final del artículo 70 de la Ley 388 de 1997 “en el entendido de que en caso de expropiación de vivienda personal o familiar, única y actual, procede el pago en efectivo y en un solo contado, salvo acuerdo en contrario”. En la misma sentencia la Corte declaró declarar exequibles el inciso 1º del artículo 30 de la Ley 9 de 1989, el inciso 3 del artículo 61, y el inciso primero, en lo demandado, del artículo 67 de la Ley 388 de 1997, por los cargos analizados, así como declarar exequible el numeral 3 del artículo 62 de la Ley 388 de 1997.

¹¹ Ver entre otras las sentencias C-006 de 1993, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; C-060 de 1993, MP: Fabio Morón Díaz; C-370 de 1994, MP: Fabio Morón Díaz; C-389 de 1994, MP: Antonio Barrera Carbonell; C-531 de 1996, MP: José Gregorio Hernández; C-127 de 1998, MP: Jorge Arango Mejía; C-192 de 1998, MP: José Gregorio Hernández Galindo.

¹² Corte Constitucional, C-153 de 1994, MP: Alejandro Martínez Caballero, en donde la Corte examinó la constitucionalidad del artículo 457 del Código de Procedimiento Civil, que autorizaba la entrega anticipada del bien objeto de expropiación y que el demandante consideraba inconstitucional por dos razones: 1) porque la entrega anticipaba del bien desconocía la obligación de indemnización previa que establece el art. 58 constitucional; 2) porque la entrega anticipada permitía que la indemnización no fuera plena porque exigía un depósito de un valor inferior a los daños que podía causar la expropiación. La Corte rechazó la totalidad de los cargos. En cuanto al primero, consideró que la Carta señalaba que la indemnización debe ser previa al traspaso de dominio del bien y la norma apenas permitía un traspaso de la tenencia. En cuanto al segundo, afirmó que el pago del depósito por parte del Estado era una garantía para la indemnización que decreta el juez. Para resolver este cargo examina el alcance de la expresión “plena” empleada en el art. 58 constitucional y afirma que i) la indemnización por expropiación es resarcitoria y no

indemnización previa a la transferencia del derecho de dominio”. Dijo la Corte lo siguiente en dicha sentencia:

La indemnización tiene pues un presupuesto de legitimidad para el ejercicio de la potestad de expropiar: su carácter preventivo, constituido por la indemnización previa. En efecto, la transferencia de la propiedad no puede producirse sin que previamente se haya pagado la indemnización.

En el ordenamiento colombiano la expropiación se constituye con el pago seguido de la obligación de transmitir el dominio del bien. Esa transmisión de la propiedad es distinta del acuerdo con el objeto a dar, de suerte que si se trata de un bien inmueble (...), no basta la entrega y la posesión útil y pacífica de la cosa sino que es indispensable un acto traslativo, consistente en la sentencia y el acta de entrega, que configuran el título traslativo que posteriormente será inscrito en el registro.

Sin embargo, cabe preguntarse si es constitucionalmente posible que el Estado expropie un bien perteneciente a un particular sin pagar previamente una indemnización. Para responder este cuestionamiento, es importante recordar que además de la regulación de la expropiación que trae el artículo 58 de la Carta, el artículo 59 Superior autoriza una forma de expropiación con indemnización posterior en caso de guerra, figura excepcional.

Según este precepto constitucional, “el Gobierno Nacional está autorizado para decretar expropiaciones en período de guerra exterior, única y exclusivamente cuando las necesidades de la misma lo aconsejen, mediante indemnización, cuyo pago se hará con posterioridad a los acontecimientos. Dicha expropiación sólo recae sobre bienes muebles, pues para el caso de los inmuebles, el inciso segundo del mismo precepto constitucional citado, sólo permite la ocupación temporal de los mismos, y exclusivamente para atender las exigencias de la guerra o para destinar a ella sus productos.”¹³ Esta figura confirma el hecho de que, por regla general, para que el Estado pueda legítimamente despojar a un propietario de uno de sus bienes, deben existir motivos de utilidad pública o interés social que lo justifiquen y es necesario, además, que se indemnice al particular previamente.

meramente compensatoria, por lo tanto debe cubrir tanto el daño emergente como el lucro cesante; ii) debe ser plena, es decir que reconozca todos los daños causados al expropiado y menciona expresamente daño emergente y lucro cesante.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-179 de 1994, MP: Carlos Gaviria Díaz, donde la Corte examinó, entre otras cosas, la constitucionalidad de la regulación de la expropiación y de la ocupación en caso de guerra en la Ley Estatutaria de Estados de Excepción (artículo 26 de la Ley Estatutaria). En dicha sentencia, la Corte examina los distintos tipos de expropiación que permite la Carta, en particular la expropiación sin indemnización en caso de guerra, la cual, a juicio de la Corte se refiere exclusivamente a bienes muebles, pues en el caso de los bienes inmuebles, lo que procede es la ocupación temporal con indemnización posterior de todos los daños causados. La Corte encontró que la disposición resultaba conforme a la Carta porque garantizaba el debido proceso y se ajustaba a las condiciones constitucionales para la expropiación.

La importancia de la indemnización y de que ésta sea previa fue incrementada con la eliminación, por medio del Acto Legislativo No. 1 de 1999, de una forma de expropiación sin indemnización, autorizada por la Carta e interpretada por la Corte en el sentido de que los inversionistas extranjeros no podían ser protegidos de esta eventualidad por medio de un tratado.¹⁴ En efecto, antes de la entrada en vigor de esta reforma constitucional, el Ordenamiento Superior permitía la expropiación sin indemnización, “por razones de equidad”, siempre que el legislador lo autorizara, mediante una ley aprobada con “el voto favorable de la mayoría absoluta de una y otra cámara”. Al desaparecer de nuestro ordenamiento esta posibilidad, adquirió carácter perentorio la exigencia constitucional de una indemnización previa en caso de expropiación.

La Corte destacó igualmente el carácter justo de la indemnización debida en caso de expropiación que se deduce de la necesidad de ponderar los intereses de la comunidad y del afectado en esas circunstancias según el artículo 58 superior. Al respecto, la Corporación señaló lo siguiente:

“Aun cuando el texto constitucional no menciona expresamente si la indemnización por expropiación debe ser justa, esta exigencia se ha deducido de la referencia que hace el texto del artículo 58 de la Carta a la necesidad de ponderar los intereses de la comunidad y del afectado al momento de fijar la indemnización por expropiación.

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.”¹⁵

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1996, MP: Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, en donde la Corte analiza la constitucionalidad de un convenio de inversión extranjera que establece la obligatoriedad de indemnización en los casos de nacionalización y expropiación. La Corte declara la inexecutable de dicha cláusula por considerar que era contraria al inciso 5 del artículo 58 de la Carta que permitía la expropiación sin indemnización por razones de equidad. La Corte señala que a pesar de que el Convenio Americano de Derechos Humanos establezca en su artículo 21 que nadie podrá ser privado de su propiedad sin que se le garantice una indemnización justa, existen situaciones, justificadas por razones de equidad, en las que lo justo es que no haya indemnización. En el salvamento conjunto presentado por Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Julio César Ortiz Gutiérrez, los magistrados disidentes señalan no sólo que las cláusulas de protección a la inversión extranjera no resultan contrarias a la Carta, sino que son una respuesta al Estado actual del derecho internacional, según el cual una expropiación sin indemnización constituye un acto de confiscación contrario al derecho internacional.

¹⁵ Corte Constitucional, C-153 de 1994, MP: Alejandro Martínez Caballero, ya citada. Ver también la sentencia C-374 de 1997, MP: José Gregorio Hernández Galindo, en donde la Corte al examinar la constitucionalidad de las normas que regulaban la extinción de dominio de bienes adquiridos de

Con anterioridad al Acto Legislativo No. 1 de 1999, esta Corporación sostuvo que existían eventos en los que era “justo” no reconocer un valor indemnizatorio a quien fuera expropiado. Así, en la sentencia C-358 de 1996,¹⁶ dijo la Corte lo siguiente:

Si la obligación que se desprende del artículo citado consiste en pagar una indemnización justa, a cambio de la expropiación, es preciso anotar que la justicia de la indemnización condiciona, sin duda, la existencia del deber. Se trata, en este caso, de una relación regida por la igualdad aritmética, determinante de la llamada justicia retributiva o correctiva. De tal suerte que si el expropiado sufrió un perjuicio de 100, deberá recibir 100 como indemnización justa por el daño que se le ha ocasionado; si el daño fue sólo de 50, deberá recibir 50, pero, por ejemplo, si el daño causado por un hecho, se compensa por el provecho derivado del mismo, no hay lugar a indemnización porque ésta no resultaría justa, y son éstos los casos que el legislador debe evaluar, en concreto, para determinar si, por razones de equidad (es decir, de justicia), la indemnización no procede. (...)

¿Quiere decir lo anterior, que bajo los actuales parámetros constitucionales, la disminución del valor de la indemnización que se reconozca al particular expropiado, en aras de consultar los intereses de la comunidad, puede llegar a ser de tal magnitud que finalmente no se le reconozca ningún valor como indemnización?

La Corte considera que ello no es posible, pues luego de derogada la posibilidad de expropiación sin indemnización por el Acto Legislativo No. 1 de 1999, es claro que la limitación a la indemnización en caso de expropiación no puede llegar hasta el punto de no reconocer ningún valor al particular afectado. Indemnizaciones simbólicas o irrisorias no serían justas.

La referencia a los intereses de la comunidad y del particular afectado también resalta un cambio fundamental introducido por el Constituyente en 1991: la fijación del valor de la indemnización difícilmente puede hacerse de manera abstracta y general, sin tener en cuenta el contexto de cada caso, sino que requiere la ponderación de los intereses concretos presentes en cada situación, para que el valor de la indemnización corresponda en realidad a lo que es justo. Esta característica puede llevar a que el juez,

manera ilícita, hizo una distinción entre la figura consagrada en el artículo 34 constitucional y la expropiación regulada por el artículo 58.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1996, MP: Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, en donde la Corte analiza la constitucionalidad de un convenio de inversión extranjera que establece la obligatoriedad de indemnización en los casos de nacionalización y expropiación. La Corte señala que a pesar de que el Convenio Americano de Derechos Humanos establezca en su artículo 21 que nadie podrá ser privado de su propiedad sin que se le garantice una indemnización justa, existen situaciones, justificadas por razones de equidad, en las que lo justo es que no haya indemnización.

luego de ponderar los intereses, en cada caso, establezca una indemnización inferior al total de los daños ocasionados por la expropiación, pero sin que pueda, dado que el Acto Legislativo No. 1 de 1999 excluyó la posibilidad de expropiación sin indemnización, llegar a la conclusión de que no hay lugar a indemnización adecuada, como ya se dijo.

La ponderación de los intereses enfrentados en cada caso la hace el juez. Se trata de un requisito que también impide que el monto de la indemnización finalmente fijado, y las condiciones de su pago, sean arbitrarios, por violar los parámetros legales, por obedecer a prejuicios o a un animus discriminatorio, por carecer de razonabilidad en las circunstancias en que colisionaron el interés del afectado y el interés de la comunidad, o por ser evidentemente desproporcionados”.

En la misma sentencia, la Corte señaló que el requisito constitucional de que la indemnización sea justa, lleva necesariamente a no exigir que siempre responda integralmente a los intereses del afectado. En ciertas ocasiones dicha indemnización puede cumplir una función meramente compensatoria, en otras, una función reparatoria que comprenda tanto el daño emergente como el lucro cesante, y ocasionalmente una función restitutiva, cuando ello sea necesario para garantizarle efectividad de derechos especialmente protegidos en la Carta. Al respecto la Corte señaló lo siguiente:

“El artículo 58 de la Carta no dice que la indemnización debe ser plena.¹⁷ En cuanto al alcance de la indemnización en el caso de expropiación, esta Corte aclaró, en la misma sentencia C-153 de 1994 citada, que comprende el daño emergente y el lucro cesante, pues puede cumplir, en principio, una función reparatoria. Dijo entonces la Corte:

La indemnización es pues una consecuencia de la facultad expropiatoria del Estado. Ella se explica por el deber de reparación que surge a raíz del ejercicio de dicha facultad: la producción de un daño generado por una actividad legítima de la acción administrativa.

La actividad es legítima porque la expropiación sólo opera por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, prevaleciendo así el interés general para cumplir los fines esenciales del Estado, de que trata el artículo 2º superior: promover la

¹⁷ Constata la Corte que otras normas constitucionales que refieren diferentes casos y formas de privación de la propiedad, unidas a la imposibilidad de continuar ejerciendo en el territorio nacional una actividad lícita, exigen tanto el pago de una indemnización como que ésta sea plena. Así, en materia de creación de monopolios, el artículo 336 constitucional exige “*la indemnización plena de los individuos que, en virtud de la ley que establece el monopolio, deban quedar privados del ejercicio de una actividad económica lícita*”. También cuando se permite la reserva estratégica de determinadas actividades o servicios públicos, “por razones de soberanía o de interés social,” -según lo que establece el artículo 365, inciso 2. Superior- es necesario que se indemnice “*previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita*”.

prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Pero ese daño legítimo debe en principio ser indemnizado (...), porque la persona expropiada no tiene por qué soportar una carga 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 reparatoria en cabeza del afectado.

(...)

Por todo lo anterior, es evidente que la indemnización prevista por el artículo 58 de la Constitución es reparatoria (...), 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. (subrayado fuera de texto)¹⁸

De lo anterior surge que 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.¹⁹

¹⁸ En la sentencia C-153 de 1994, la Corte entendió que la naturaleza reparatoria de la indemnización en caso de expropiación era sinónimo de indemnización “plena”. También señaló que dada esa naturaleza reparatoria, quedaba excluida la posibilidad de una indemnización meramente compensatoria, término que interpretó de la siguiente manera: “Así las cosas, 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 -inciso 4° del art. 58-, “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.”

¹⁹ Este criterio establecido en la sentencia C-153 de 1994, recoge la posición sostenida por la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena el 11 de diciembre de 1964, MP: Julián Uribe Cadavid, donde dijo lo siguiente: “Sobra agregar que el concepto de indemnización por expropiación no puede confundirse con el concepto de precio, como prestación de la venta. Esta es un acuerdo bilateral, de derecho privado, fruto de la libertad contractual(...). La expropiación no es un contrato, no es una venta, ni siquiera forzada, como la que se verifica en subasta pública en determinados casos; 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 un daño, y no un precio, se satisface mediante una indemnización. Se indemniza el perjuicio en diferentes órdenes de la responsabilidad contractual y extracontractual, y se indemniza al expropiado el daño que para él implica esta forma de expropiación –que opera contra su voluntad- pero en provecho público (...).”

No obstante lo dicho aquí, la Corte constata que el artículo 58 Superior no exige que quien sea expropiado reciba además de la indemnización por el daño emergente y el lucro cesante, también el pago de todos los costos adicionales que sean necesarios para adquirir un bien de las mismas características al expropiado y restituir al particular a condiciones similares a las que tenía antes de la expropiación. La indemnización en caso de expropiación no debe cumplir siempre una función restitutiva y, por eso, no tiene que ser integral.

La indemnización que establece el artículo 58 constitucional en caso de expropiación es distinta de la que señala el artículo 90 de la Carta en relación con la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas. En primer lugar, el artículo 58 se refiere a un daño que no es antijurídico, puesto que el mismo texto constitucional establece que el particular debe soportar la carga de ser expropiado, es decir, el daño resultado de la expropiación sí debe ser soportado por el expropiado, lo cual no significa que dicho daño no deba también ser indemnizado, por mandato expreso de la Constitución. La existencia de tal deber justifica que la indemnización en caso de expropiación no tenga siempre que ser integral –como si lo exige el artículo 90 Superior. En segundo lugar, el artículo 58 Superior regula expresamente la fijación de la indemnización en caso de expropiación para indicar que ésta no se basa exclusivamente en los intereses del afectado, es decir, en el interés privado en que la indemnización sea lo más elevada posible y comprenda todas las cargas que ha soportado, sino que ha de fundarse también en los intereses de la comunidad. La fijación de la indemnización se hará “consultando los intereses de la comunidad y del afectado”, cuando el perjuicio es resultado de una expropiación, no de un daño antijurídico previsto en el artículo 90. En tercer lugar, tradicionalmente la indemnización en caso de expropiación no ha comprendido el daño moral, como por ejemplo el que puede resultar del especial afecto que el propietario tuviera por el bien expropiado. Ello indica que en este caso la expropiación no tiene que ser integral. En cambio, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado por daños antijurídicos, la indemnización sí comprende el daño moral.

De tal manera que el requisito constitucional de que la indemnización sea justa, lleva necesariamente a no exigir que siempre responda integralmente a los intereses del afectado. En ciertas ocasiones dicha indemnización puede cumplir una función meramente compensatoria, en otras, una función reparatoria que comprenda tanto el daño emergente como el lucro cesante, y ocasionalmente una función restitutiva, cuando ello sea necesario para garantizarle efectividad de derechos especialmente protegidos en la Carta”.

En la misma sentencia C-1074 de 2002²⁰ la Corte llegó a las siguientes conclusiones que resulta pertinente reiterar :

1. *No puede haber expropiación sin indemnización;*
2. *La indemnización debe ser previa al traspaso del dominio del bien del particular al Estado;*
3. *La indemnización debe ser justa, es decir, debe ser fijada teniendo en cuenta los intereses de la comunidad y del afectado y, por lo tanto, esos intereses deben ser ponderados caso por caso. La ponderación dentro del marco legal y constitucional la hará el juez civil en el evento de expropiación por vía judicial, y la entidad expropiante o el juez contencioso en el evento de la expropiación por vía administrativa;*
4. *La función de la indemnización es, por regla general, de orden reparatoria. Comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. No obstante, en algunas circunstancias, al ser consultados los intereses de la comunidad y asumir dichos intereses un peso especial, ésta puede reducirse y cumplir tan sólo una función compensatoria. De otra parte, en circunstancias diversas, al ser consultados los intereses del afectado y adquirir éstos una relevancia constitucional especial, como en el evento de la vivienda familiar y en otros que serán precisados en esta sentencia, la indemnización puede, tanto en su monto como en su forma de pago, asumir una modalidad que la lleve a cumplir una función restitutiva.*
5. *La indemnización no tiene que ser siempre pagada en dinero en efectivo, pero si se paga la indemnización con instrumentos distintos al dinero, éstos han de reunir por lo menos las siguientes características: i) No pueden transformar el pago de la indemnización previa, en un pago futuro, posterior a la transmisión del dominio del bien expropiado; (ii) deben garantizar un pago cierto de la obligación y no meramente simbólico o eventual; (iii) deben constituir un medio legal de pago de obligaciones, de tal forma que realmente constituyan para el afectado una indemnización; (iv) deben permitir que el valor de la indemnización por expropiación reconocido como justo, en el caso concreto, se mantenga en el tiempo, si el expropiado actúa en los negocios diligentemente; (v) deben ser libre y efectivamente negociables, a fin de garantizar que el afectado pueda convertirlos, en dinero en el momento en que lo desee, inclusive al día siguiente del traspaso del dominio del bien; (vi) no pueden ser revocados unilateralmente por la entidad que los emite.*

²⁰ Sentencia donde la Corte decidió entre otros aspectos declarar EXEQUIBLES el artículo 29 de la Ley 9 de 1989, el parágrafo primero del artículo 67, y las expresiones acusadas contenidas en los numerales 1, 2 y 4, e inciso final del artículo 70 de la Ley 388 de 1997 “en el entendido de que en caso de expropiación de vivienda personal o familiar, única y actual, procede el pago en efectivo y en un solo contado, salvo acuerdo en contrario”. En la misma sentencia la Corte declaró declarar exequibles el inciso 1º del artículo 30 de la Ley 9 de 1989, el inciso 3 del artículo 61, y el inciso primero, en lo demandado, del artículo 67 de la Ley 388 de 1997, por los cargos analizados, así como declarar exequible el numeral 3 del artículo 62 de la Ley 388 de 1997.

Las anteriores condiciones garantizan, además, que quien sea afectado por la expropiación no tenga que soportar una carga pública desigual y desproporcionada, que afecte el acceso a la propiedad. El pago de la indemnización que recibe el expropiado, ya sea totalmente en efectivo o parcialmente con bonos o títulos valores, equilibra el daño sufrido por la expropiación y le permite adquirir otro bien si lo desea.”

3.2 Las características señaladas en la Ley para la expropiación por vía administrativa y el contenido y alcance de las expresiones acusadas

3.2.1. La Corte ha recordado que como desarrollo de las previsiones constitucionales en materia de expropiación contenidas en el cuarto inciso del artículo 58 superior que fija una regla general y una excepción²¹, el legislador ha señalado que la regla general en materia de expropiación es que se acuda a la vía judicial, y sólo en los casos especiales, que determina el mismo legislador, se pueda acudir a la expropiación por vía administrativa.

En ese orden de ideas según la Ley 388 de 1997 la posibilidad de recurrir a la vía administrativa depende de que se cumplan una serie de requisitos tanto de carácter sustancial como procedimental. En cuanto a los primeros, es necesario que: a) existan condiciones de urgencia, mencionadas taxativamente en la misma ley en el artículo 65²² y b) que se presenten los motivos de utilidad pública o interés social específicos que autorizan este tipo de expropiación. Concretamente de acuerdo con el artículo 63 de la ley 388 de 1997, se considera que existen motivos de utilidad pública o de interés social para expropiar por vía administrativa el derecho de propiedad y los demás derechos reales sobre terrenos e inmuebles, cuando, conforme a las reglas señaladas por la presente ley, la respectiva autoridad administrativa competente considere que existen especiales condiciones de urgencia, siempre y cuando la finalidad corresponda a las señaladas en las letras a), b), c), d), e), h), j), k), l) y m) del artículo 58 de la misma ley²³ y, además, “el

²¹ Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Ésta 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.

²² Ley 388 de 1997, Artículo 65. Criterios para la declaratoria de urgencia. De acuerdo con la naturaleza de los motivos de utilidad pública o interés social de que se trate, las condiciones de urgencia se referirán exclusivamente a:

1. Precaver la elevación excesiva de los precios de los inmuebles, según las directrices y parámetros que para el efecto establezca el reglamento que expida el Gobierno Nacional.
2. El carácter inaplazable de las soluciones que se deben ofrecer con ayuda del instrumento expropiatorio.
3. Las consecuencias lesivas para la comunidad que se producirían por la excesiva dilación en las actividades de ejecución del plan, programa, proyecto u obra.
4. La prioridad otorgada a las actividades que requieren la utilización del sistema expropiatorio en los planes y programas de la respectiva entidad territorial o metropolitana, según sea el caso.”

²³ ARTICULO 58. MOTIVOS DE UTILIDAD PUBLICA. El artículo 10 de la Ley 9ª de 1989, quedará así:

incumplimiento de la función social de la propiedad por parte del adquirente en pública subasta,” de los terrenos e inmuebles objeto del procedimiento de enajenación forzosa para proyectos de desarrollo y construcción prioritaria,²⁴ previsto en el capítulo VI de la Ley 388 de 1997²⁵.

"Para efectos de decretar su expropiación y además de los motivos determinados en otras leyes vigentes se declara de utilidad pública o interés social la adquisición de inmuebles para destinarlos a los siguientes fines:

- 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 9ª 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 y 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."

²⁴ Ley 388 de 1997, Artículos 52 a 57. CAPITULO VI. DESARROLLO Y CONSTRUCCION PRIORITARIA

ARTICULO 52. DESARROLLO Y CONSTRUCCION PRIORITARIA. A partir de la fecha de vigencia de esta ley, habrá lugar a la iniciación del proceso de enajenación forzosa en pública subasta, por incumplimiento de la función social de la propiedad sobre:

1. Los terrenos localizados en suelo de expansión, de propiedad pública o privada, declarados como de desarrollo prioritario, que no se urbanicen dentro de los tres (3) años siguientes a su declaratoria.
2. Los terrenos urbanizables no urbanizados localizados en suelo urbano, de propiedad pública o privada, declarados como de desarrollo prioritario, que no se urbanicen dentro de los dos (2) años siguientes a su declaratoria.
3. Los terrenos o inmuebles urbanizados sin construir, localizados en suelo urbano, de propiedad pública o privada, declarados como de construcción prioritaria, que no se construyan dentro de los dos años siguientes a su declaratoria.

"Lo anterior sin perjuicio de que tales inmuebles pueden ser objeto de los procesos de enajenación voluntaria y expropiación de que trata la presente ley."

PARAGRAFO. La declaratoria de desarrollo o construcción prioritaria estará contenida en el programa de ejecución, de conformidad con las estrategias, directrices y parámetros previstos en el plan de ordenamiento territorial, de acuerdo con los objetivos establecidos en el plan para el logro de su cumplimiento. En todo caso esta declaratoria podrá preverse directamente en el contenido del plan de ordenamiento.

(...)

ARTICULO 55. INICIACION DEL PROCESO DE ENAJENACION FORZOSA. Corresponderá al alcalde municipal o distrital, mediante resolución motivada, ordenar la enajenación forzosa de los inmuebles que no cumplan su función social en los términos aquí previstos. En dicha resolución se especificará el uso o destino que deba darse al inmueble en lo sucesivo, de conformidad con lo establecido en el plan de ordenamiento y normas urbanísticas que lo desarrollen.

Los principales requisitos procedimentales son de acuerdo con el artículo 64 de la misma Ley: a) que el concejo municipal o distrital, o la junta metropolitana, mediante acuerdo, hayan determinado cuál será la autoridad

La resolución que ordene la enajenación forzosa se notificará de conformidad con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo.

Contra la resolución que declare la enajenación forzosa sólo procederá, por la vía gubernativa, el recurso de reposición, que deberá interponerse dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de la notificación. Transcurrido el término de dos meses, contados a partir de la fecha de la interposición del recurso de reposición contra esta resolución sin que se hubiere resuelto dicho recurso, éste se entenderá negado y la autoridad competente no podrá resolverlo, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias y judiciales a que hubiere lugar.

Una vez en firme el acto administrativo que ordena la enajenación forzosa se inscribirá en el folio de matrícula inmobiliaria de los terrenos e inmuebles correspondientes. Los inmuebles así afectados quedarán fuera del comercio a partir de la fecha de inscripción y mientras subsista, ninguna autoridad podrá otorgar licencias urbanísticas.

La situación de enajenación forzosa se consignará en los certificados de libertad y tradición de los inmuebles objeto de dicho proceso.

ARTICULO 56. PROCEDIMIENTO PARA LA ENAJENACION FORZOSA. Una vez se produzca la inscripción prevista en el artículo anterior, corresponderá a la administración municipal o distrital, dentro de los tres (3) meses siguientes, someter los terrenos e inmuebles respectivos a enajenación forzosa mediante el procedimiento de pública subasta, cuya convocatoria incluirá por lo menos los siguientes aspectos:

1. La determinación del plazo para la urbanización o edificación, según el caso, el cual no podrá ser superior al previsto en la presente ley para el propietario inicial.
2. La especificación de que el terreno objeto de la transacción tiene la declaratoria de desarrollo o construcción prioritaria.
3. El precio de base de la enajenación, que no podrá ser inferior al setenta por ciento (70%) del avalúo comercial del inmueble definido por peritos inscritos en la lonja de propiedad raíz u otras entidades especializadas.

Si en la subasta convocada al efecto no se presentaren posturas admisibles, se citará para una segunda subasta, en la cual será postura admisible la oferta que iguale al 70% del avalúo catastral.

Si en la segunda subasta no se presentaren ofertas admisibles, el municipio o distrito iniciará los trámites de la expropiación administrativa de los correspondientes inmuebles, cuyo precio indemnizatorio será igual al 70% de dicho avalúo catastral, pagado en los términos previstos en el artículo 67 de la presente ley.

PARAGRAFO 1o. Al precio de la subasta se le descontarán los gastos de administración correspondientes en que incurra el municipio o distrito respectivo y la totalidad de la plusvalía generadas desde el momento de declaratoria de desarrollo y construcción prioritario.

PARAGRAFO 2o. El procedimiento de la pública subasta se sujetará a las normas establecidas en los artículos 525 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

ARTICULO 57. INCUMPLIMIENTO DE LA FUNCION SOCIAL POR PARTE DEL COMPRADOR. El incumplimiento por parte del adquirente en el desarrollo o la construcción de los terrenos o inmuebles adquiridos mediante la pública subasta, dará lugar a la iniciación del proceso de expropiación por vía administrativa por parte del municipio o distrito. En este caso el precio indemnizatorio no podrá ser superior al monto pagado por el adquirente en la pública subasta, actualizado según el índice de precios al consumidor y la forma de pago será a plazo con una cuota inicial del cuarenta por ciento (40%) y el saldo en ocho (8) contados anuales y sucesivos, el primero de los cuales vencerá un año después de la fecha de entrega del inmueble.

Sobre los saldos se reconocerá un interés ajustable equivalente al ochenta por ciento (80%) del incremento porcentual del índice nacional de precios al consumidor para empleados certificado por el DANE para los seis meses inmediatamente anteriores a cada vencimiento, pagadero por semestre vencido.

²⁵ Ver la síntesis efectuada en la sentencia C-1074 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.P.V. Manuel José Cepeda Espinosa, Eduardo Montealegre Lynett, Rodrigo Escobar Gil.

competente para declarar la urgencia; y b) que dicha autoridad efectivamente declare la urgencia.²⁶

3.2.2. Ahora bien, cabe precisar que tanto en el proceso de expropiación judicial como en el de expropiación por vía administrativa se establecieron por el Legislador una serie de etapas -detalladas por la Corte ampliamente en la sentencia C-1074 de 2002²⁷ -, a saber i) la oferta de compra, ii) la negociación y iii) el proceso expropiatorio propiamente dicho.

La etapa de oferta

El trámite expropiatorio se inicia, entonces, como lo recordó la Corte en la sentencia C-1074 de 2002²⁸, tanto en el proceso por vía judicial como en el proceso por vía administrativa, con un acto administrativo que contiene la oferta de compra que se hace al propietario del bien cuya expropiación se requiere.

En el caso de la expropiación por vía administrativa concretamente, el mismo inicia con el acto que determina el carácter administrativo de la expropiación, en el cual se le informa al particular la posibilidad de una negociación directa de compra del bien por el precio consignado en el mismo acto administrativo,²⁹ así como las condiciones de pago del precio de adquisición.³⁰ Este acto administrativo debe ser notificado al titular del derecho de propiedad

²⁶ Ley 388 de 1997, Artículo 64. Condiciones de urgencia. Las condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa serán declaradas por la instancia o autoridad competente, según lo determine el concejo municipal o distrital, o la junta metropolitana, según sea el caso, mediante acuerdo. Esta instancia tendrá la competencia general para todos los eventos.

²⁷ Sentencia C-1074 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.P.V. Manuel José Cepeda Espinosa, Eduardo Montealegre Lynett, Rodrigo Escobar Gil.

²⁸ Sentencia C-1074 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.P.V. Manuel José Cepeda Espinosa, Eduardo Montealegre Lynett, Rodrigo Escobar Gil.

²⁹ Ley 388 de 1997, Artículo 66. Determinación del carácter administrativo. La determinación que la expropiación se hará por la vía administrativa deberá tomarse a partir de la iniciación del procedimiento que legalmente deba observarse por la autoridad competente para adelantarlos, mediante acto administrativo formal que para el efecto deberá producirse, el cual se notificará al titular del derecho de propiedad sobre el inmueble cuya adquisición se requiera y será inscrito por la entidad expropiante en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su ejecutoria. Este mismo acto constituirá la oferta de compra tendiente a obtener un acuerdo de enajenación voluntaria.

³⁰ Ley 388 de 1997, Artículo 67: “Indemnización y forma de pago. En el mismo acto que determine el carácter administrativo de la expropiación, se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente ley. Igualmente se precisarán las condiciones para el pago del precio indemnizatorio, las cuales podrán contemplar el pago de contado o el pago entre un cuarenta (40%) y un sesenta por ciento (60%) del valor al momento de la adquisición voluntaria y el valor restante en cinco (5) contados anuales sucesivos o iguales, con un interés anual igual al interés bancario vigente en el momento de la adquisición voluntaria.

“Parágrafo 1º. El pago del precio indemnizatorio se podrá realizar en dinero efectivo o títulos valores, derechos de construcción y desarrollo, de participación en el proyecto o permuta. En todo caso el pago se hará siempre en su totalidad de contado cuando el valor de la indemnización sea inferior a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales al momento de la adquisición voluntaria o de la expropiación.

“Parágrafo 2º. El ingreso obtenido por la enajenación de inmuebles a los cuales se refiere el presente capítulo no constituye, para fines tributarios, renta gravable ni ganancia ocasional, siempre y cuando la negociación se realice por la vía de la enajenación voluntaria”.

del bien e inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su ejecutoria.³¹

La determinación del precio de oferta en la expropiación por vía administrativa se hace de la misma forma que para la expropiación por vía judicial, esto es, por certificación del avalúo comercial del bien que haga el Instituto Colombiano Agustín Codazzi o peritos privados. Aun cuando las normas se refieren al precio de oferta con referencia únicamente al avalúo comercial del bien, la Ley 388 de 1997 tiene en cuenta la destinación económica del bien y su reglamentación urbanística en la determinación del precio de adquisición del bien.³²

En la determinación del precio de adquisición se tiene en cuenta el mayor valor o plusvalía generada por el anuncio del proyecto, el cual será descontado del precio de oferta, según lo que establece el parágrafo 1 del artículo 61 de la Ley 388 de 1997³³

La etapa de negociación

La etapa de negociación, como en la misma sentencia C-1074 de 2002 se explicó, se denomina “enajenación voluntaria”, en el proceso de expropiación judicial, y “negociación directa” en la expropiación por vía administrativa³⁴. Esta etapa tiene una duración máxima de 30 días hábiles, contados a partir de la notificación de la oferta de compra³⁵ en el caso de expropiación judicial, y, a partir de la ejecutoria del acto que determina que la expropiación se hará por vía administrativa en dicho evento.

La Corte ha precisado que de la Ley 9 de 1989 y de la Ley 388 de 1997, se infiere que durante la etapa de negociación tanto en el proceso de expropiación por vía judicial como en el de por vía administrativa, la negociación comprende la posibilidad de modificar el precio base señalado en la oferta.³⁶

³¹ Ley 388 de 1997, Artículo 66, ya citado.

³² Ley 388 de 1997, Artículo 61, incisos 2 y 3.

³³ Ley 388 de 1997, Artículo 61, parágrafo 1. “Al valor comercial al que se refiere el presente artículo, se le descontará el monto correspondiente a la plusvalía o mayor valor generado por el anuncio del proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición, salvo el caso en que el propietario hubiere pagado la participación en plusvalía o la contribución de valorización, según sea del caso.”

³⁴ En la expropiación por vía judicial, la etapa de “enajenación voluntaria” está regulada por los artículos 13 a 17 de la Ley 9 de 1989 y 61 de la Ley 388 de 1997. En la expropiación por vía administrativa, la etapa de “negociación directa” se encuentra regulada en los artículos 66 y 67 de la Ley 388 de 1997.

³⁵ Ley 388 de 1997, Artículo 61, inciso 6: “Será obligatorio iniciar el proceso de expropiación si transcurridos treinta (30) días hábiles después de la comunicación de la oferta de compra, no se ha llegado a un acuerdo formal para la enajenación voluntaria, contenido en un contrato de promesa de compraventa.”

³⁶ Esta posibilidad se infiere, entre otras razones, de la utilización de la expresión “precio base de la negociación (artículo 13, Ley 9 de 1989); de la existencia de un plazo para negociar (Artículo 61, inciso 6, Ley 388 de 1997); y del hecho que la etapa de negociación pueda terminar antes de ese plazo, porque el particular rechace cualquier intento de acuerdo (Artículo 20, Ley 9 de 1989). Ver la

Si durante el proceso de negociación se logra un acuerdo entre el particular y la entidad, la enajenación del bien se perfecciona con la celebración de un contrato, que puede ser de compraventa o de promesa de compraventa.³⁷ En caso contrario se da paso al proceso expropiatorio propiamente dicho.

La etapa de expropiación propiamente dicha

En el caso de la expropiación por vía administrativa, vencido el plazo para la negociación directa sin que se haya producido acuerdo sobre la venta del bien, la entidad expropiante expedirá un segundo acto administrativo mediante el cual “decide” la expropiación.³⁸

El acto que decide la expropiación contendrá, entre otras cosas, la identificación del bien inmueble objeto de expropiación; el valor del precio indemnizatorio y la forma de pago; la destinación que se dará al inmueble expropiado; y la orden de notificación a los titulares de derecho del dominio u otros derechos reales sobre el bien expropiado, así como la indicación de los recursos que legalmente procedan en vía gubernativa.³⁹

El acto aludido será notificado a los interesados de conformidad con el Código Contencioso Administrativo, esto es, con los artículos 44 y 45 que regulan la notificación personal y por edicto de las decisiones de la

síntesis efectuada en la sentencia C-1074 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.P.V. Manuel José Cepeda Espinosa, Eduardo Montealegre Lynett, Rodrigo Escobar Gil.

³⁷ Ley 9 de 1989, “Artículo 14. Si hubiere acuerdo respecto del precio y de las demás condiciones de la oferta con el propietario, se celebrará un contrato de promesa de compraventa, o de compraventa, según el caso. A la promesa de compraventa y a la escritura de compraventa se acompañarán un folio de matrícula inmobiliaria actualizado.

“Otorgada la escritura pública de compraventa, ésta se inscribirá en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, previa cancelación de la inscripción a la cual se refiere el artículo 13, de la presente ley.

“Realizada la entrega real y material del inmueble a la entidad adquirente, el pago del precio se efectuará en los términos previstos en el contrato. El cumplimiento de la obligación de transferir el dominio se acreditará mediante copia de la escritura pública de compraventa debidamente inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria en el cual conste que se ha perfeccionado la enajenación del inmueble, libre de todo gravamen o condición.”

³⁸ Artículo 68 de la Ley 388 de 1997: “Decisión de la expropiación. Cuando habiéndose determinado que el procedimiento tiene el carácter de expropiación por vía administrativa, y transcurran treinta (30) días hábiles contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo de que trata el artículo 66 de la presente ley, sin que se haya llegado a un acuerdo formal para la enajenación voluntaria contenido en un contrato de promesa de compraventa, la autoridad competente dispondrá mediante acto motivado la expropiación administrativa del bien inmueble correspondiente, el cual contendrá lo siguiente:

“1. La identificación precisa del bien inmueble objeto de expropiación.

“2. El valor del precio indemnizatorio y la forma de pago.

“3. La destinación que se dará al inmueble expropiado, de acuerdo con los motivos de utilidad pública o de interés social que se hayan invocado y las condiciones de urgencia que se hayan declarado.

“4. La orden de inscripción del acto administrativo, una vez ejecutoriado, en la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para los efectos de que se inscriba la transferencia del derecho de dominio de su titular a la entidad que haya dispuesto la expropiación.

“5. La orden de notificación a los titulares de derecho del dominio u otros derechos reales sobre el bien expropiado, con indicación de los recursos que legalmente procedan en vía gubernativa.”

³⁹ Artículo 68, Ley 388 de 1997

administración. Contra este acto procede el recurso de reposición en vía gubernativa, según lo que establece el artículo 69 de la Ley 388 de 1997⁴⁰, y la acción para obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho, o para controvertir el precio indemnizatorio, de conformidad con el artículo 71 de la misma ley.

Una vez se encuentre ejecutoriado este acto -ya sea porque no se interpuso ningún recurso, o porque el recurso interpuesto fue decidido de manera negativa-, se procederá a la entrega del bien y del precio de la indemnización al afectado.⁴¹ El principal efecto de este acto administrativo consiste en que el derecho de propiedad u otros derechos reales se trasladarán de las personas titulares de ellos a la entidad que ha dispuesto la expropiación, para lo cual basta el registro de la decisión en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos. La entidad expropiante pondrá a disposición inmediata del afectado el valor total correspondiente o el porcentaje del precio indemnizatorio que se paga de contado y los “documentos de deber correspondientes a los cinco contados sucesivos anuales del saldo”⁴².

Si el particular “no retira esos valores y documentos de deber dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria,” la entidad expropiante pondrá a disposición del particular el precio indemnizatorio en la entidad financiera autorizada para el efecto y entregará copia de la consignación al Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble, a fin de acreditar el pago formal de la indemnización. Efectuado el registro de la decisión, la entidad podrá exigir la entrega material del bien, según lo establece el numeral 3 del artículo 70 de la

⁴⁰ Esto, de acuerdo al artículo 69 de la Ley 388 de 1997 que establece lo siguiente: Artículo 69. Notificación y recursos. El acto que decide la expropiación se notificará al propietario o titular de derechos reales sobre el inmueble expropiado, de conformidad con lo previsto en el Código Contencioso Administrativo.

Contra la decisión por vía administrativa sólo procederá el recurso de reposición, el cual deberá interponerse en los términos previstos en el Código Contencioso Administrativo a partir de la notificación. El recurso deberá ser decidido dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de su interposición, y si transcurrido ese lapso no se ha tomado decisión alguna, se entenderá que el recurso ha sido decidido favorablemente.”

⁴¹ Ley 388 de 1997, Artículo 70. Efectos de la decisión de expropiación por vía administrativa. “Una vez ejecutoriada la decisión por vía administrativa, por no haberse formulado el recurso de reposición dentro del término legal o por haber sido decidido el recurso interpuesto en forma negativa, la decisión producirá los siguientes efectos: 1. El derecho de propiedad u otros derechos reales se trasladarán de las personas titulares de ellos a la entidad que ha dispuesto la expropiación, para lo cual bastará con el registro de la decisión en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos. El registrador exigirá que la entidad acredite que el propietario o los titulares de otros derechos reales sobre el inmueble, han retirado el valor de la indemnización y los documentos de deber correspondientes, o que se ha efectuado la consignación correspondiente conforme a lo previsto en el numeral 2 de este artículo. (...)”

⁴² Ley 388 de 1997, Artículo 70, numeral 2. “La entidad que ha dispuesto la expropiación pondrá a disposición inmediata del particular expropiado, según sea el caso, el valor total correspondiente o el porcentaje del precio indemnizatorio que se paga de contado y los documentos de deber correspondientes a los cinco contados sucesivos anuales del saldo. Si el particular no retira dichos valores y los documentos de deber dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria, la entidad deberá consignarlos en la entidad financiera autorizada para el efecto a disposición del particular, y entregar copia de la consignación al Tribunal Administrativo en cuya área de jurisdicción se encuentre ubicado el inmueble dentro de los diez (10) días siguientes, considerándose que ha quedado formalmente hecho el pago.”

Ley 388 de 1997.⁴³ Si la entidad no realiza el pago de la indemnización o no acredita su depósito dentro de los términos establecidos en el artículo 70 citado, la expropiación queda sin efecto y la administración debe reiniciar el procedimiento expropiatorio.⁴⁴

La acción ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo para obtener la nulidad del acto que decide la expropiación y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio puede interponerse dentro de los cuatro meses siguientes a su ejecutoria ante el Tribunal Administrativo de la jurisdicción donde se encuentre localizado el inmueble⁴⁵.

La demanda debe cumplir con los requisitos ordinarios señalados en el artículo 137 del Código Contencioso Administrativo⁴⁶ y, además, incluir prueba de que el afectado por la expropiación ha recibido el precio de la indemnización “puesto a disposición por la administración o consignada por ella ante el mismo Tribunal Administrativo,” así como las pruebas que se quieran hacer valer en el proceso.⁴⁷ También podrá solicitarse la suspensión provisional del acto administrativo que decidió la expropiación.⁴⁸ Podrán

⁴³ Ley 388 de 1997, Artículo 70, numeral 3. “Efectuado el registro de la decisión, la entidad pública podrá exigir la entrega material del bien inmueble expropiado, sin necesidad de intervención judicial, para lo cual podrá acudir al auxilio de las autoridades de policía si es necesario.”

⁴⁴ Ley 388 de 1997, Artículo 70, numeral 4. “En caso de que los valores y documentos de deber no se pongan a disposición del propietario o no se consignen dentro de los términos señalados en el numeral 2 de este artículo, la decisión de expropiación por vía administrativa no producirá efecto alguno y la entidad deberá surtir nuevamente el procedimiento expropiatorio.”

⁴⁵ Ley 388 de 1997, artículo 71. “Proceso contencioso administrativo. Contra la decisión de expropiación por vía administrativa procede acción especial contencioso administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión. El proceso a que da lugar dicha acción se someterá a las siguientes reglas particulares: 1. El órgano competente será el Tribunal Administrativo en cuya jurisdicción se encuentre el inmueble expropiado, en primera instancia, cualquiera que sea la cuantía. (...)”

⁴⁶ Código Contencioso Administrativo, Artículo 137. “Contenido de la demanda. Toda demanda ante la jurisdicción administrativa deberá dirigirse al tribunal competente y contendrá: 1. La designación de las partes y de sus representantes. 2. Lo que se demanda. 3. Los hechos u omisiones que sirvan de fundamento de la acción. 4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación. 5. La petición de pruebas que el demandante pretender hacer valer. 6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia. [El numeral 4 del artículo 137, fue declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-197 de 1999, MP: Antonio Barrera Carbonell, “condicionada a que cuando el juez administrativo advierta la violación de un derecho fundamental constitucional de aplicación inmediata, deberá proceder a su protección, aun cuando el actor en la demanda no hubiere cumplido con el requisito de señalar las normas violadas y el concepto de violación, y que cuando dicho juez advierte incompatibilidad entre la Constitución y una norma jurídica deberá aplicar el artículo 4 de la Constitución.”]

⁴⁷ Ley 388 de 1997, artículo 71, numeral 2. “Además de los requisitos ordinarios, a la demanda deberá acompañarse prueba de haber recibido los valores y documentos de deber puestos a disposición por la administración o consignados por ella en el mismo Tribunal Administrativo, y en ella misma deberán solicitarse las pruebas que se quieran hacer valer o que se solicita practicar.”

⁴⁸ El numeral 3 del artículo 71, de la Ley 388 de 1997 prohibía la suspensión provisional del acto administrativo que decidía la expropiación fue declarado inexecutable por la sentencia C-127 de 1998, MP: Jorge Arango Mejía.

controvertirse tanto los motivos de utilidad pública o de interés social, como el precio fijado y las condiciones de pago de la indemnización⁴⁹.

La demanda se notificará a la entidad expropiante, y esta deberá contestarla dentro de los 5 días siguientes, indicando las pruebas que solicitará.⁵⁰ El magistrado sustanciador ordenará un período probatorio no superior a 2 meses, concluido el cual se dará traslado común para alegar a las partes por 3 días y luego se dictará sentencia. La sentencia será apelable ante el Consejo de Estado. El Consejo de Estado decidirá de plano,⁵¹ a menos que considere que es necesario practicar nuevas pruebas.

Si la demanda sólo cuestiona el valor del precio indemnizatorio reconocido al afectado y el juez en lo Contencioso encuentra en la sentencia que éste debe ser mayor o que debe pagarse de una forma distinta, así lo dispondrá en el auto de liquidación de la misma.⁵²

3.2.3 A partir de los anteriores elementos, cabe precisar entonces cuál es el alcance de las expresiones acusadas en el presente proceso que se contienen en un artículo donde se regulan aspectos atinentes a la fase de oferta de compra, en el marco de la expropiación por la vía administrativa.

En efecto, como se ha visto según el artículo 66 de la Ley 388 de 1997 la decisión acerca de que la expropiación se hará por la vía administrativa deberá tomarse a partir de la iniciación del procedimiento que legalmente deba observarse por la autoridad competente para adelantarlos, mediante acto administrativo formal que para el efecto deberá producirse, el cual se notificará al titular del derecho de propiedad sobre el inmueble cuya adquisición se requiera y será inscrito por la entidad expropiante en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, dentro de los cinco (5) días hábiles

⁴⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-059 de 2001, MP: Martha Victoria Sáchica Méndez, en donde la Corte afirma que la frase “no podrán controvertirse los motivos de utilidad pública o de interés social, pero sí lo relativo al precio indemnizatorio”, contenida en el numeral 6 del artículo 71 de la Ley 388 de 1997 hacía clara referencia al inciso 6 del artículo 58 Superior, modificado por el Acto Legislativo No. 1 de 1999. Por lo tanto debía entenderse que tal disposición legal había sido derogada tácitamente, por lo cual se inhibe de pronunciarse de fondo.

⁵⁰ Ley 388 de 1997, artículo 71, numeral 4 “Notificada la demanda a la entidad autora de la decisión de expropiación por vía administrativa, y concluido el término de cinco (5) días para la contestación de la misma, en la cual igualmente deberán indicarse las pruebas que se solicitan, se ordenará un período probatorio que no podrá ser superior a dos (2) meses, concluido el cual y después de dar traslado común a las partes para alegar por tres días, se pronunciará sentencia.”

⁵¹ Ley 388 de 1997, Artículo 71, numeral 5. “Contra la sentencia procederá recurso de apelación ante el honorable Consejo de Estado, el cual decidirá de plano, salvo que discrecionalmente estime necesario practicar nuevas pruebas durante un lapso no superior a un mes. La parte que no haya apelado podrá presentar sus alegaciones, por una sola vez, en cualquier momento antes de que el proceso entre al despacho para pronunciar sentencia.”

⁵² Ley 388 de 1997, Artículo 71, numeral 8. “Si la sentencia decide, conforme a la demanda, sobre el precio indemnizatorio reconocido por la administración, dispondrá si hay lugar a una elevación del valor correspondiente o a una modificación de la forma de pago. En este caso, las determinaciones que se hagan en el auto de liquidación de la sentencia, tendrán en cuenta el nuevo precio indemnizatorio y la diferente modalidad de pago.” Ver la síntesis efectuada en la Sentencia C-1074 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.P.V. Manuel José Cepeda Espinosa, Eduardo Montealegre Lynnett, Rodrigo Escobar Gil.

siguientes a su ejecutoria. Este mismo acto constituirá la oferta de compra tendiente a obtener un acuerdo de enajenación voluntaria.

Ahora bien de acuerdo con el artículo 67 de la misma ley -donde se contienen las expresiones acusadas- en el mismo acto que determina el carácter administrativo de la expropiación -es decir el señalado en el artículo 66 ya citado-, se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la misma ley. Igualmente se precisarán las condiciones para el pago del precio indemnizatorio, las cuales podrán contemplar el pago de contado o el pago entre un cuarenta (40%) y un sesenta por ciento (60%) del valor al momento de la adquisición voluntaria y el valor restante en cinco (5) contados anuales sucesivos o iguales, con un interés anual igual al interés bancario vigente en el momento de la adquisición voluntaria.

Cabe precisar que los efectos a que alude el artículo 61 de la ley 388 de 1997 a que remite la primera parte del artículo 67 sub examine, son los de la enajenación voluntaria, pues tal es el objeto del referido artículo⁵³

⁵³ ARTICULO 61. MODIFICACIONES AL PROCEDIMIENTO DE ENAJENACION VOLUNTARIA. Se introducen las siguientes modificaciones al procedimiento de enajenación voluntaria regulado por la Ley 9a. de 1989:

El precio de adquisición será igual al valor comercial determinado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que cumpla sus funciones, o por peritos privados inscritos en las lonjas o asociaciones correspondientes, según lo determinado por el Decreto-ley 2150 de 1995, de conformidad con las normas y procedimientos establecidos en el decreto reglamentario especial que sobre avalúos expida el gobierno. 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 en particular con su destinación económica.

La forma de pago del precio de adquisición podrá ser en dinero o en especie, en títulos valores, derechos de construcción y desarrollo, derechos de participación en el proyecto a desarrollar o permuta.

Cuando de conformidad con lo dispuesto en la presente ley se acepte la concurrencia de terceros en la ejecución de proyectos, los recursos para el pago del precio podrán provenir de su participación.

La comunicación del acto por medio del cual se hace la oferta de compra se hará con sujeción a las reglas del Código Contencioso Administrativo y no dará lugar a recursos en vía gubernativa.

Será obligatorio iniciar el proceso de expropiación si transcurridos treinta (30) días hábiles después de la comunicación de la oferta de compra, no se ha llegado a un acuerdo formal para la enajenación voluntaria, contenido en un contrato de promesa de compraventa.

No obstante lo anterior, durante el proceso de expropiación y siempre y cuando no se haya dictado sentencia definitiva, será posible que el propietario y la administración lleguen a un acuerdo para la enajenación voluntaria, caso en el cual se pondrá fin al proceso.

Los inmuebles adquiridos podrán ser desarrollados directamente por la entidad adquirente o por un tercero, siempre y cuando la primera haya establecido un contrato o convenio respectivo que garantice la utilización de los inmuebles para el propósito que fueron adquiridos.

PARAGRAFO 1o. Al valor comercial al que se refiere el presente artículo, se le descontará el monto correspondiente a la plusvalía o mayor valor generado por el anuncio del proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición, salvo el caso en que el propietario hubiere pagado la participación en plusvalía o la contribución de valorización, según sea del caso.

PARAGRAFO 2o. Para todos los efectos de que trata la presente ley el Gobierno Nacional expedirá un reglamento donde se precisarán los parámetros y criterios que deberán observarse para la determinación de los valores comerciales basándose en factores tales como la destinación económica de los inmuebles en la zona geoeconómica homogénea, localización, características y usos del inmueble, factibilidad de prestación de servicios públicos, vialidad y transporte.

Como se ha visto solo si fracasa la fase de oferta y de negociación directa en la que se toma como base el valor comercial del bien, se pasará a la siguiente etapa que comporta la expedición de un nuevo acto administrativo.

Al respecto el artículo 68 de la ley 388 de 1997 señala que “cuando habiéndose determinado que el procedimiento tiene el carácter de expropiación por vía administrativa, y transcurran treinta (30) días hábiles contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo de que trata el artículo 66 de la presente ley, sin que se haya llegado a un acuerdo formal para la enajenación voluntaria contenido en un contrato de promesa de compraventa, la autoridad competente dispondrá mediante acto motivado la expropiación administrativa del bien inmueble correspondiente”

El mismo artículo precisa que dicho acto motivado contendrá lo siguiente:

- “1. La identificación precisa del bien inmueble objeto de expropiación.
2. El valor del precio indemnizatorio y la forma de pago.
3. La destinación que se dará al inmueble expropiado, de acuerdo con los motivos de utilidad pública o de interés social que se hayan invocado y las condiciones de urgencia que se hayan declarado.
4. La orden de inscripción del acto administrativo, una vez ejecutoriado, en la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para los efectos de que se inscriba la transferencia del derecho de dominio de su titular a la entidad que haya dispuesto la expropiación.
5. La orden de notificación a los titulares de derecho del dominio u otros derechos reales sobre el bien expropiado, con indicación de los recursos que legalmente procedan en vía gubernativa.”

Cabe resaltar que en el numeral 2° del artículo 68 de la Ley 388 de 1997 al enunciar los elementos que debe contener el acto administrativo motivado mediante el cual se decide la expropiación, el Legislador aludió exclusivamente al “*valor del precio indemnizatorio y la forma de pago*” sin hacer mención al avalúo comercial del inmueble como si lo hizo en el artículo 67 de la misma Ley, lo que muestra que el legislador estableció para esa etapa unos presupuestos claramente diferentes a los de la etapa de oferta y negociación en los que se toma como base dicho avalúo.

Fracasada la negociación corresponde a la administración al momento de decidir la expropiación mediante un nuevo acto administrativo efectuar la fijación de la indemnización previa a que alude el artículo 58 superior “consultando los intereses de la comunidad y del afectado”. Fijación que necesariamente no se limita a la reiteración del avaluo comercial que sirvió de base para la negociación que no pudo concretarse.

Dado que se trata de un acto motivado, la administración, previa audiencia del interesado según las reglas generales del Código Contencioso Administrativo aplicables para el caso de actos de carácter particular que afectan a los particulares, debe hacer una exposición razonada no solamente de los motivos de utilidad pública o de interés social y de las condiciones de

urgencia que se hayan invocado para justificar la expropiación, sino también del valor del precio indemnizatorio y de la forma de pago del mismo.

Valoración y motivación que sirvan al afectado con la expropiación para controvertir el acto respectivo ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo en armonía con el mandato superior contenido en el artículo 58 superior que señala que la expropiación podrá adelantarse por vía administrativa en los casos que señale el Legislador, sujeta a posterior acción contencioso-administrativa, incluso respecto del precio.

No puede afirmarse entonces que en el caso de la expropiación por vía administrativa el único valor que puede tomarse en cuenta por la administración para efectos de determinar el precio indemnizatorio que se pagará a los propietarios del bien expropiado sea el avalúo comercial

Al respecto y en armonía con el alcance a que se ha hecho referencia en este acápite de los artículos 67 y 68 de la Ley 388 de 1997, cabe recordar que la Corte en la sentencia C-1074 de 2002 claramente señaló que dado que el procedimiento de expropiación por vía administrativa no escapa a los requisitos constitucionales, la administración tendrá que ponderar los intereses de la comunidad y del interesado para determinar el valor de la indemnización y su forma de pago.

Sobre el particular la Corte al analizar la acusación formulada en ese proceso en contra de la segunda parte del primer inciso del artículo 67 de la ley 388 de 1997 señaló lo siguiente:

“Pasa a examinar la Corte si las condiciones fijadas en las normas cuestionadas permiten que la entidad expropiante, y eventualmente el juez contencioso, pondere, caso por caso, los intereses de la comunidad y del particular para determinar el valor y la forma de pago de la indemnización y garantizar un pago justo.

La autorización que hace el artículo 58 de la Carta para que el legislador defina los casos en que procede la expropiación por vía administrativa, no lo exime de regular esta forma de expropiación con el cumplimiento de los principios constitucionales que rigen la expropiación. De otro lado, el legislador, en ejercicio de su potestad de configuración, puede definir las condiciones especiales de necesidad o urgencia que justifican este tipo de expropiación, el procedimiento que se seguirá, las formas de pago, así como el grado de afectación de los derechos de los particulares que sean expropiados de manera compatible con los motivos de utilidad pública e interés social de la reforma urbana.

En ese sentido, podía establecer cuándo esa afectación sería la mínima posible –un pago total en efectivo y en un contado-, y cuándo resultaba adecuado para el cumplimiento de los fines de la reforma urbana, una afectación mayor. En el artículo 67 de la Ley 388 de 1997, el legislador

fijó, en ejercicio de su potestad de configuración, grados de afectación máxima del derecho de propiedad: (i) un pago en efectivo no inferior al 40% del valor del inmueble, (ii) el saldo dividido en 5 contados iguales y sucesivos, que se pagan con documentos de deber; y (iii) un plazo máximo de 5 años para la redención de esos documentos de deber. No obstante, expresiones tales como “podrán contemplar”, “se podrá realizar”, empleados en el artículo 67, resaltan el grado de discrecionalidad que el legislador le confirió a la administración para determinar, dentro de los límites fijados, el valor de la indemnización y la forma de pago que resulte justa. Puesto que este procedimiento de expropiación no escapa a los requisitos constitucionales, la administración también tendrá que ponderar los intereses de la comunidad y del interesado para determinar el valor de la indemnización y su forma de pago.

Por ello, aun cuando el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 sólo ordena el pago total en efectivo cuando “el valor de la indemnización sea inferior a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales”, la norma no impide que la entidad expropiante examine, caso por caso, cuál es la indemnización que corresponde dadas las circunstancias.

De conformidad con los artículos 2 y 58 de la Carta, no podría la administración obrar de manera contraria a la Carta y desconocer, al determinar la indemnización en caso de expropiación por vía administrativa, la protección especial que la Constitución confiere a ciertos individuos. Por ello, al fijar el valor de la indemnización y su forma de pago, la entidad tendrá en cuenta si el bien expropiado o la persona afectada por la expropiación se encuentran especialmente protegidos por la Constitución. Así, por ejemplo, la administración examinará si en el caso concreto, dado que están en juego los derechos de una mujer cabeza de familia, de una persona de la tercera edad, de un discapacitado o del patrimonio familiar inalienable, es necesario que el pago de la indemnización se haga totalmente en efectivo, de tal manera que se garantice una indemnización justa. Puesto que la norma bajo estudio no impide a la administración cumplir con los fines de la expropiación por vía administrativa de manera compatible con los derechos y principios que consagra la Carta, el artículo 67 (parcialmente demandado) no constituye un desarrollo legal incompatible con el artículo 58 constitucional.

Aun cuando la intervención judicial en este caso es eventual, estos parámetros de afectación fijados por el legislador, así como los referentes constitucionales que resulten pertinentes en cada caso, serán tenidos en cuenta también por el juez contencioso administrativo que eventualmente revise la decisión de expropiación y el valor y forma de pago de la indemnización.”

De lo anterior se desprende claramente que contrario a lo afirmado por el actor y por el señor Procurador, del texto de las disposiciones acusadas -examinadas de manera sistemática dentro del contexto del capítulo VIII de

la Ley 388 de 1997 del que hace parte - no se desprende que con las mismas se haya determinado por el Legislador que en el caso de la expropiación por vía administrativa, el precio indemnizatorio que se pagará será únicamente “*el avalúo comercial*”.

Dicho avalúo comercial -como se desprende del texto del mismo artículo 67 de la Ley 388 de 1997- es un valor tomado en cuenta por el Legislador en la etapa de enajenación voluntaria y se predica solamente de la oferta hecha por la administración al dueño del bien a expropiar como base para la misma.

El “precio indemnizatorio” que se pagará por el bien corresponde fijarlo a la administración mediante acto administrativo motivado (artículo 68 de la Ley 388 de 1997) en el que deberá ponderar en el caso concreto los intereses de la comunidad y del particular para determinar el valor y la forma de pago de la indemnización y garantizar así el resepto del artículo 58 superior.

Y es que en armonía con las características que de acuerdo con la Constitución debe tener la indemnización en caso de expropiación, sintetizadas por la Corte en la Sentencia C-1074 de 2002, no podría ser de otra manera, pues como la Corte lo apreció en esa providencia, independientemente de que se trate de una expropiación por vía judicial o por vía administrativa, la indemnización debida debe ser previa y justa. Ello comporta que si bien el valor comercial del bien, como constitutivo del precio indemnizatorio reconocido al propietario del bien expropiado previamente a la entrega del mismo permita satisfacer en determinadas circunstancias esos requisitos, en otras circunstancias ello no sea así. Al respecto como se precisó en la sentencia C-1074 de 2002 dado que el valor de la indemnización debe ser calculado consultando los intereses de la comunidad y del particular, es posible que en ciertos casos específicos, la indemnización tenga que cumplir una función restitutiva pero en otros solo una función compensatoria. Sobre este punto cabe reiterar lo dicho por la Corte dentro de las conclusiones de la referida sentencia.

“La función de la indemnización es, por regla general, de orden reparatorio. Comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. No obstante, en algunas circunstancias, al ser consultados los intereses de la comunidad y asumir dichos intereses un peso especial, ésta puede reducirse y cumplir tan sólo una función compensatoria. De otra parte, en circunstancias diversas, al ser consultados los intereses del afectado y adquirir éstos una relevancia constitucional especial, como en el evento de la vivienda familiar y en otros que serán precisados en esta sentencia, la indemnización puede, tanto en su monto como en su forma de pago, asumir una modalidad que la lleve a cumplir una función restitutiva.”

Cabe precisar de otra parte que si bien el Constituyente quiso que en el caso de la indemnización por vía administrativa interviniera la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo ello no significa que solamente a ella

corresponda determinar la indemnización respectiva y en consecuencia se limite la actuación de la administración a reconocer el avalúo comercial del bien expropiado. Precisamente en función de la valoración de los intereses de la comunidad y del afectado que corresponde tener en cuenta según la Constitución, a la administración le corresponde analizar la afectación que en cada caso se produzca con la expropiación para poder fijar así el precio indemnizatorio respectivo, que no es solamente un *precio* sino precisamente un precio *indemnizatorio*, que se debe fijar previamente a la entrega del bien y que debe tener en cuenta todos los elementos de afectación que en el caso concreto comporte la expropiación.

Por el contrario entender que solo después de decidida la expropiación, pagado el avalúo comercial y producida la entrega del bien, podrán valorarse eventualmente por el juez contencioso administrativo aquellos aspectos de la indemnización debida por la expropiación que desborden el valor comercial del bien objeto de la misma, resulta claramente contrario a la Constitución.

Tal no es, empero, conforme a los mandatos constitucionales, el alcance de la regulación establecida en los artículos 63 a 71 de la ley 388 de 1997 y así lo señala concretamente la Corte como presupuesto para el análisis de los cargos formulados por el actor que pasan a examinarse a continuación.

4. La constitucionalidad de las disposiciones acusadas por los cargos formulados

Para el demandante las expresiones “*se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente ley*” contenidas en el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 “*Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones*”, desconocen los artículos 58 -cuarto inciso- y 13 superiores por cuanto en su criterio las mismas comportan en el caso de la expropiación por vía administrativa el desconocimiento del carácter justo y previo que debe tener la indemnización debida y por cuanto establecen un tratamiento discriminatorio para quienes se ven afectados por una expropiación de esa naturaleza frente a aquellos respecto de los cuales se opta por la expropiación por vía judicial a quienes se reconoce según el numeral 6 del artículo 62 de la misma Ley 388 de 1997 una indemnización que no se limita -contrario a lo que sucedería en la expropiación por vía administrativa- al avalúo comercial del bien.

Al respecto la Corte constata que como se desprende de las consideraciones preliminares que vienen de hacerse y específicamente del alcance que como se ha visto de acuerdo con las normas constitucionales tienen las disposiciones que regulan la expropiación por vía administrativa en materia de determinación del precio indemnizatorio que deberá pagarse al afectado con la expropiación, la acusación formulada en contra de las expresiones atacadas del primer inciso del artículo 67 de la Ley 388 de 1997 no está llamada a prosperar.

En efecto, como se señaló en dichas consideraciones preliminares es claro para la Corte que tanto del texto mismo de las expresiones acusadas como del análisis sistemático del artículo dentro del conjunto del capítulo VIII de la ley 388 de 1997 se desprende claramente que, contrario a lo afirmado por el actor, con las mismas no se estableció por el Legislador que en el caso de la expropiación por vía administrativa el precio indemnizatorio que se pagará será únicamente “el avalúo comercial”. La mención a dicho avalúo comercial en el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 alude a la etapa de enajenación voluntaria y se predica solamente de la oferta hecha por la administración al dueño del bien por expropiar como base para la misma. Es decir se trata solamente del punto de partida para la negociación en la etapa de enajenación voluntaria que se rige por el principio de libertad contractual, ya que las partes deciden los términos de la negociación, que de fracasar lleva al decreto de la expropiación.

En ese sentido, el precio indemnizatorio que efectivamente se pagará por el bien corresponde fijarlo a la administración mediante acto administrativo motivado (artículo 68 de la Ley 388 de 1997) en el que necesariamente deberá ponderar en el caso concreto los intereses de la comunidad y del particular para determinar el valor y la forma de pago de la indemnización y garantizar así el resepto del artículo 58 superior.

Así, dado que la mención que se hace en el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 acusado al avalúo comercial solamente cabe entenderla referida a la etapa de la oferta y que el precio indemnizatorio que fije la administración de acuerdo con el artículo 68 de la Ley 388 de 1997, necesariamente deberá según lo entiende la Corte comportar la valoración en el caso concreto de los intereses de la comunidad y del afectado y por ende podrá tomar en cuenta todos los elementos de la afectación de los derechos del particular que deban ser objeto de indemnización, no puede afirmarse que con las expresiones acusadas del artículo 67 aludido se esté desconociendo el carácter previo y justo de la indemnización o que con las mismas se establezca un tratamiento discriminatorio para quienes se ven afectados por una expropiación realizada por la vía administrativa frente a aquellos respecto de los cuales se opta por la expropiación por vía judicial a quienes se reconoce según el numeral 6 del artículo 62 de la misma Ley 388 de 1997 una indemnización que no se limita -contrario a lo que sucedería según el actor en la expropiación por vía administrativa- al avalúo comercial del bien.

Al respecto resulta pertinente reiterar que como lo precisó la Corte en las sentencias C-370 de 1994 y C-1074 de 2002 ninguna duda cabe sobre la necesidad de que en el caso de la expropiación por vía administrativa en armonía con los mandatos del artículo 58 superior la administración, y sin perjuicio del control posterior del Juez en lo Contencioso Administrativo, se garanticen los derechos de las personas en relación con las cuales la Administración decide en los casos previstos en la ley proceder a la expropiación por vía administrativa de sus bienes.

Sobre este punto ha señalado de manera reiterada la Corporación lo siguiente:

“En verdad, la figura de la expropiación por vía administrativa no esta prevista para facilitar el desconocimiento arbitrario de la garantía constitucional del derecho a la propiedad privada y a los demás derechos adquiridos con justo titulo, pues el Constituyente pretende únicamente que, por vía administrativa, se adelante una expropiación que, mediante un trámite jurídico, público y breve, previa la indemnización económica, responda a motivos de interés social y de utilidad pública.

El que la expropiación se tramite por vía administrativa, no significa una exclusión del control judicial sobre la actuación de las autoridades competentes, pues, en primer lugar, en ningún momento se pretende omitir la indemnización previa, y por otra, las actuaciones y decisiones que se tomen por las autoridades gubernamentales son objeto de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, mediante el ejercicio de acciones para controvertir la legalidad del acto que decreta la expropiación, inclusive sobre el precio del bien.

Como lo señala con meridiana claridad el Magistrado Antonio Barrera Carbonell, "La expropiación administrativa no es otra cosa que el reconocimiento, en cabeza de la administración, del poder jurídico para decidir, a través de un acto administrativo motivado, mediante la aplicación del derecho en un caso concreto, que existen los motivos de utilidad pública e interés social definidos por el legislador, que legitiman y justifican una expropiación y regulan el monto de la indemnización que debe pagarse al expropiado y la forma de pago." (La Constitución de 1991, mejor o peor que la de 1986"?, Obra publicada por la Universidad La Gran Colombia, p. 182).

La voluntad del constituyente en esta oportunidad fue dejar en manos del legislador los casos que podrían dar lugar a la expropiación por vía administrativa, y la competencia para establecer los mecanismos de defensa que el particular afectado por la expropiación pudiera tener a su alcance, no sólo en cuanto la legalidad propia del acto administrativo, sino también en cuanto al precio del bien; por esto la Constitución también unifica el control judicial ante la jurisdicción de lo contencioso Administrativo”⁵⁴.

Así las cosas, y dado que las expresiones acusadas del artículo 67 de la Ley 388 de 1997, contrario a lo afirmado por el actor, no vulneran los artículos 13 y 58 superiores, lo que corresponde es simplemente declarar la exequibilidad mismas, por los cargos formulados, y así se señalará en la parte resolutive de esta sentencia.

⁵⁴ Sentencia C-370/94 M.P Fabio Morón Díaz

Ahora bien, en la medida en que en la presente sentencia se ha hecho referencia específica al numeral segundo del artículo 68, -que no fue objeto de demanda pero que sin embargo resulta relevante para el análisis-, cabe interrogarse si correspondería a la Corte efectuar una unidad normativa con dicho numeral y tomar una decisión en relación con el mismo.

Sobre el particular, es claro empero que de acuerdo con reiterada jurisprudencia la unidad normativa es excepcional y se encuentra sometida a precisos requisitos que no se configuran en el presente caso⁵⁵. En efecto, i) los contenidos normativos de los artículos 67 y 68 de la Ley 388 de 1997 son perfectamente claros e independientes, por lo que no resulta imprescindible su integración para efectos de adoptar una decisión sobre la disposición acusada, ii) no se trata en este caso de la reproducción de la misma disposición en apartes normativos que no fueron demandados, iii) finalmente tampoco se evidencia la hipótesis en la cual la norma demandada se halla intrínsecamente relacionada con otra disposición que, a primera vista, presenta serias dudas de constitucionalidad.

Así las cosas la presente decisión se limita entonces a las expresiones acusadas.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar **EXEQUIBLES**, por los cargos formulados, las expresiones “*se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente ley*” contenidas en el primer inciso del artículo 67 de la Ley 388 de 1997 “*Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones*”

⁵⁵ De acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Corporación “*esta figura sólo procede en las siguientes tres hipótesis: en primer lugar, cuando un ciudadano demanda una disposición que, individualmente, no tiene un contenido deóntico claro o unívoco, de manera que, para entenderla y aplicarla, resulta absolutamente imprescindible integrar su contenido normativo con el de otra disposición que no fue acusada; en segundo término, en aquellos casos en los cuales la disposición cuestionada se encuentra reproducida en otras normas del ordenamiento que no fueron demandadas; y, por último, cuando pese a no verificarse ninguna de las hipótesis anteriores, la norma demandada se halla intrínsecamente relacionada con otra disposición que, a primera vista, presenta serias dudas de constitucionalidad*”. Ver la sentencia C-913/03 M.P. Clara Inés Vargas Hernández. En similar sentido ver, entre otras, las sentencias C-154/02 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, C-109/06 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

RODRIGO ESCOBAR GIL
Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA
Magistrado
AUSENTE EN COMISION

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
Magistrado
AUSENTE EN COMISION

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
Magistrado
AUSENTE EN COMISION

MARCO GERARDO MONROY CABRA
Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA
Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General