

## DERECHO DE PROPIEDAD-Función social

## PROCESO DE PERTENENCIA DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL-Función social

El proceso de declaración de pertenencia de bienes inmuebles destinados a la vivienda de interés social cumple una función social en cuanto permite que las personas de escasos recursos tengan certeza sobre los derechos de propiedad que pueden ejercer sobre el inmueble en el cual habitan. Esta función social es doble. Primero, propende por la materialización de la función social de la propiedad establecida expresamente en nuestro ordenamiento constitucional desde 1936 y ampliada en la Constitución de 1991 al haberse consagrado de manera expresa formas asociativas y solidarias de propiedad (artículo 58 de la C.P.) y haberse reconocido el derecho a acceder a la propiedad (artículo 60, inciso primero de la C.P.), entre otras adiciones orientadas a concretar los principios fundamentales de Estado social de derecho y de democracia participativa. Segundo, busca dar eficacia a una de las formas mediante las cuales se concreta el derecho social a tener una vivienda digna. Asegurar el goce de este derecho social para todos los colombianos es responsabilidad del Estado el cual “fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho”, entre otros deberes sociales específicamente enunciados en la Carta (artículo 51 C.P.).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El ejercicio de derechos de propiedad sobre la vivienda habitada por personas de escasos recursos tiene gran trascendencia social. En el contexto de la norma demandada, cobra enorme importancia el tema de la certidumbre sobre los derechos de propiedad, en

particular, en cuanto a los sectores menos favorecidos y marginados de la sociedad. Al respecto, cabe resaltar dos aspectos asociados a la falta de certeza de derechos de propiedad: (i) mayor vulnerabilidad jurídica que limita las posibilidades de aprovechamiento del bien inmueble para alcanzar mayor bienestar, y (ii) barreras elevadas o incluso infranqueables para acceder a crédito y cubrirse de riesgos.

CERTIFICADO DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS EN PROCESO DE PERTENENCIA-Finalidad/CERTIFICADO DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS EN PROCESO DE PERTENENCIA-Consecuencias de la no presentación en procesos regulados por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil y los de pertenencia de vivienda de interés social

El inciso primero del artículo 52 de la Ley 9 de 1989 establece que en el evento en que no se pudiere acompañar a la demanda un certificado del registrador de instrumentos públicos, no será necesario señalar a persona determinada en el libelo. Si dicho certificado no fuere enviado, el juez admitirá la demanda y el registrador responderá por los perjuicios que pudieran llegar a ocasionársele al dueño del inmueble, o a terceros, a menos que el demandante no haya suministrado la información para la identificación del inmueble. En los procesos de declaración de pertenencia regulados por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil el acompañamiento de dicho certificado es un requisito para la admisión de la demanda. Su omisión genera la inadmisión de la demanda o una sentencia inhibitoria. Por lo tanto, la finalidad del certificado en los dos procesos es respetada y en los dos subsiste su exigencia, pero la carga del requisito de su presentación es distribuida de manera diferente y tiene consecuencias distintas en los dos procesos. En los procesos regulados exclusivamente por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, como se ha dicho, el certificado es un requisito de admisibilidad de la demanda, mientras que en los procesos de declaración de pertenencia de vivienda de interés social, aún cuando el certificado se exige, su ausencia no produce la inadmisión de la demanda ni tampoco la paralización del proceso.

## CERTIFICADO DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS EN PROCESO DE PERTENENCIA- Persona obligada a aportarlo

La función social de los bienes objeto del proceso de pertenencia que parte la diferencia en lo que se refiere al certificado de registro en los procesos de vivienda de interés social. En el proceso de pertenencia regulado por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil la carga se encuentra exclusivamente radicada en cabeza del demandante y su omisión conlleva la inadmisión de la demanda, como ya se ha anotado. Por otro lado, en el proceso de pertenencia de vivienda de interés social se distribuye la carga entre el demandante y el registrador y su omisión no desencadena la inadmisión de la demanda. La no presentación del documento por parte del registrador genera su responsabilidad ante los titulares de derechos reales del inmueble por los posibles perjuicios. Sin embargo, se debe aclarar que cuando la carga de la presentación del certificado al proceso se desplaza al registrador esto no libera al demandante de aportar toda la información necesaria para la debida identificación del inmueble, la que si no es presentada releva de la responsabilidad al registrador ante los titulares de derechos reales del inmueble o terceros eventualmente perjudicados. La diferencia establecida por el legislador responde al carácter de “vivienda de interés social” de los bienes que por tener dicha condición delimitan el grupo social a que va dirigido el beneficio. Así, la distribución de la carga se sustenta en la función social de la propiedad consagrada en el artículo 58 de la Constitución. Por lo tanto, el fundamento del beneficio procesal atiende a la necesidad de brindar protección a los sectores desfavorecidos así como al propósito de facilitar la legalización del título de propiedad que fue adquirido legítimamente a través de la figura del derecho civil de la prescripción adquisitiva.

## PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL-Alcance

## JUICIO DE IGUALDAD-Elementos

PROCESO DE PERTENENCIA DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL-Diferencia de cargas en el acompañamiento del certificado de registro de instrumentos públicos no resulta discriminatoria/ CERTIFICADO DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS EN PROCESO DE PERTENENCIA-Diferencias entre los procesos regulados por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil y los de vivienda de interés social/PROCESO DE PERTENENCIA DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL-Admisión de demanda aunque registrador omita aportar certificado no vulnera derecho de defensa

Los dos procesos de pertenencia – el regulado por el artículo 407 del CPC y el de vivienda de interés social – parten de un mismo supuesto abstracto: la usucapión. Sin embargo, existe una diferencia esencial que uno y otro proceso: el carácter de los bienes objeto de la declaración de pertenencia, que en la norma acusada se trata de las viviendas de interés social. Esta diferencia es el sustento de la distinción en lo que se refiere a la carga de acompañar el certificado de registro y a los efectos de no cumplir dicha carga. No obstante, esta diferencia no establece una clasificación fija entre grupos de personas, sino una distinción entre tipos de procesos a partir del tipo de bien inmueble objeto del proceso. De tal forma que el beneficio establecido en la norma acusada está abierto a todas las personas, sin importar su condición. Lo esencial es que el proceso verse sobre una vivienda de interés social. Entonces, no se dan las exigencias mínimas para comparar grupos de personas delimitables y diversos. Cualquier persona puede acudir a cualquiera de los tipos de procesos de declaración de pertenencia, dependiendo de las características del bien objeto del mismo, no de las condiciones personales del demandante o del demandado. La medida ordena la admisión de la demanda cuando el registrador omita aportar el certificado. Lo anterior impulsa el proceso pero no desconoce el derecho a la defensa ni al debido proceso, pues se identifica al contradictor como persona indeterminada, la cual es protegida, por los procedimientos específicos establecidos por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil mediante emplazamiento y posterior designación de curador ad litem. Dado que el fin propuesto consiste en la aceleración del proceso para la titulación de las viviendas de interés social, la distribución de la carga y la continuidad del proceso conducen efectivamente a la consecución de la finalidad de la medida pues evita la paralización del proceso y genera las condiciones para que se pueda declarar el derecho real que se persigue, sin menoscabar derechos de terceros. Además, siempre se deja abierta la posibilidad de participación en el

proceso de quienes ostentan derechos reales principales sobre el bien, cuando el titular del derecho sea identificado. De acuerdo a las anteriores consideraciones la Corte encuentra que el beneficio procesal establecido para los procesos de declaración de pertenencia de viviendas de interés social no vulnera el principio de igualdad.

Referencia: expediente D-5910

Actor: Romeo Pedroza Garcés

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 52 (parcial) de la Ley 9 de 1989

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de dos mil seis (2006)

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

## SENTENCIA

### I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución, el ciudadano Romeo Pedroza Garcés demandó la expresión “de viviendas de interés social” contenida en el artículo 52 de la Ley 9 de 1989.

Mediante Auto de once (11) de agosto de dos mil cinco (2005), la Corte Constitucional admitió la demanda de la referencia.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

### I. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el artículo 52 de la Ley 9 de 1989 “Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones” subrayando los apartes demandados en el presente proceso:

Ley 9 de 1989

(enero 11)

ARTICULO 52. En los procesos de pertenencia de viviendas de interés social, si no pudiera acompañarse un certificado del Registrador de Instrumentos Públicos, no será necesario señalar como demandado a persona determinada, y en la misma demanda se solicitará oficiar el registrador para que en el término de quince (15) días, allegue al juzgado la certificación solicitada. Si no lo hiciere dentro del término anterior, el juez admitirá la demanda y el registrador responderá por los perjuicios que pudiera ocasionarle al dueño del inmueble.

El registrador no será responsable ante el propietario del inmueble o ante terceros si los interesados o el juez que solicitare el certificado de tradición referido, no aportaren los elementos de juicio indispensables para la expedición, tales como el número de matrícula inmobiliaria o título antecedente con sus respectivos datos de registro, nombre, dirección, ubicación y linderos que faciliten a la oficina la localización inequívoca del inmueble.

Las sentencias que acojan las pretensiones de las demandas de pertenencia de viviendas de interés social no serán consultadas.

Corresponderá a las entidades territoriales y al Instituto de Crédito Territorial la prestación de la asesoría jurídica necesaria para adelantar los procesos de pertenencia en las urbanizaciones que hayan sido objeto de la toma de posesión o liquidación previstos en la Ley 66 de 1968, y respecto de las viviendas calificadas de interés social.

Los poseedores de un mismo globo de terreno podrán acumular sus pretensiones en una sola demanda contra el propietario del mismo.

## I. LA DEMANDA

El ciudadano Romeo Garcés Pedroza presentó demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “de viviendas de interés social” contenida en el artículo 52 de la Ley 9 de 1989.

El demandante considera que el artículo 52 (parcial) de la Ley 9 de 1989 vulnera el artículo 13 de la Constitución por establecer una diferencia entre los requisitos necesarios para la presentación de la demanda en los procesos de declaración de pertenencia de viviendas de interés social y los procesos de declaración de pertenencia regulados por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil. Dicha diferencia, en el concepto del demandante, hace más fácil el proceso para uno de los dos grupos mencionados, al establecer un beneficio procesal injustificado al crear dos exigencias distintas para dos circunstancias iguales.

Adicionalmente, el demandante considera que la razón que motivó el establecimiento de dicha diferenciación responde a que “el legislador reconoció la imposibilidad o insuperable dificultad que en muchos casos existía para los ciudadanos de obtener el certificado de que trata el artículo 407 numeral 5 del CPC, y en consideración a la injusticia que representaba esta situación por imposibilitar los procesos de pertenencia, decidió crear la exoneración de esta obligación mediante el artículo 52 de la Ley 9 de 1989, cuando no fuere posible para el demandante acompañar el certificado antes referido.”<sup>1</sup> El demandante añade que la anterior razón subsiste para los poseedores de vivienda regulares por lo que la distinción entre los dos no es adecuada y viola el artículo 13 de la Constitución.

## IV. INTERVENCIONES

## 1. Ministerio del Interior y de Justicia

El señor Fernando Gómez Mejía, actuando en calidad de representante del Ministerio del Interior y de Justicia, solicitó a la Corte Constitucional que se declare la exequibilidad del aparte acusado del artículo 52 de la Ley 9 de 1989.

El interviniente señala que “a partir de la modificación introducida en el Código de Procedimiento Civil por el Decreto 2282 de 1989, el legislador colombiano ha mantenido inamovible la fórmula que enseña que, en el proceso de pertenencia, el demandante debe acompañar a la demanda el certificado del Registrador de Instrumentos Públicos del lugar donde se encuentre el inmueble, y donde conste si existen personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, o que no aparece ninguna como tal. Lo anterior, congruente con la previsión de la misma norma en el sentido de que siempre de que en dicho certificado figure una persona determinada.”<sup>2</sup>

Igualmente, advierte que “la ley 9 de 1989, o ley de Reforma Urbana, estableció algunas particularidades específicas para el trámite de los procesos de pertenencia relativos a las viviendas de interés social. El fundamento para que el legislador considerase necesario incorporar al ordenamiento jurídico tales particularidades, consiste en la agilización, viabilización y efectividad de la prescripción a favor de los poseedores materiales de viviendas que encuadran en la definición de “interés social”, que son personas de un muy bajo perfil socioeconómico, desprotegidas, con paupérrimos o incluso inexistentes medios para alimentar su patrimonio, – si es que tienen alguno-, y por ende, merecedores de garantías y facilidades procesales de tal entidad que les de la posibilidad real de legalizar a su favor modestísimas viviendas.”<sup>3</sup>

El interviniente destaca que la diferencia entre el proceso de pertenencia común y el proceso de pertenencia especial para viviendas de interés social “consiste en que mientras en el

proceso de pertenencia común el requisito previsto en el numeral 5 del art. 407 del Código de Procedimiento Civil, -de acompañamiento de la demanda con el certificado del registrador de instrumentos públicos-, está establecido para garantizar el debido proceso de aquellas personas que son titulares de derechos reales inscritos en el registro de instrumentos públicos sobre el bien; en el proceso de pertenencia sobre viviendas de interés social, de otro lado, por voluntad expresa y clara del legislador, expresada en forma de ley, la ausencia de tal certificación no se constituye en vulneración al debido proceso, ni en causal de nulidad o revisión, como en el caso anterior.”<sup>4</sup>

El interviniente considera que “la diferencia entre los dos procesos cumple el objetivo de amparar y favorecer a las personas que se encuentran en condiciones notorias de desamparo y pobreza a fin de que puedan acceder en forma ágil a la declaración de pertenencia a su favor.”<sup>5</sup>

Sobre la exigencia planteada por el numeral 5 del artículo 407 del CPC se citan apartes de un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia del 30 de noviembre de 1979 en el que se dispone que dicho requisito busca garantizar el derecho al debido proceso de cualquier persona que sea titular de derechos reales del inmueble que es objeto del proceso de declaración e pertenencia. Igualmente se cita la sentencia C-383 de 2000 en la que se declaró la exequibilidad del aparte resaltando que dicho certificado cumple varios propósitos como la determinación de la competencia funcional y territorial judicial y la integración del legítimo contradictor.

Frente a la acusación de violación del artículo 13 de la Constitución se sostiene que no existe vulneración ya que se trata de dos procedimientos diferentes con exigencias diferentes. La diferencia se sustenta en que existe una “necesidad estatal de darle cumplimiento a ese mismo precepto de la Constitución, en cuanto a la obligación, que establece, en su inciso segundo a cargo del Estado, de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados.”<sup>6</sup>

Por lo tanto, la diferencia de procedimientos radica en el favorecimiento de un grupo marginado. Mientras que el procedimiento establecido por el artículo 407 del CPC se dirige a otros sujetos y tiene otros fines ya que su “finalidad no es la adoptar medidas a favor de los marginados sociales y económicos, sino la de regular la declaratoria de pertenencia que ocurre como consecuencia de la prescripción adquisitiva de dominio, cuando ésta tiene como objeto bienes que no pueden ser equiparados desde ningún punto de vista con aquellos que expresamente han sido llamados por el legislador viviendas de interés social.”<sup>7</sup>

Adicionalmente, expresa el interviniente que la diferenciación que estatuyó el legislador en cuanto a procedimientos y exigencias para las dos especies de proceso de pertenencia resulta compatible con el artículo 1 de la Constitución “por cuanto nos enseña que Colombia es un Estado Social de Derecho fundado en el respeto y la dignidad humana y la prevalencia del interés general de que toda familia colombiana tenga un techo digno sobre su cabeza, y que se respete, proteja y aliente la dignidad de esas familias carentes de patrimonio.”<sup>8</sup>

De la misma manera se sostiene que la diferencia de procedimientos también encuentra su fundamento en el artículo 5 de la Constitución que protege a la familia como institución básica de la sociedad y el procedimiento de pertenencia de vivienda de interés social busca amparar aquellas familias que carecen de una vivienda digna y de los medios económicos para adquirirla.

Finalmente, el Ministerio del Interior y de Justicia, a través de su representante, señala que la norma acusada no solo no vulnera el artículo 13 de la Constitución sino que también “respeto el derecho al libre acceso a la justicia de las partes, las cuales tienen la oportunidad de actuar, alinderadas a las formas propias de cada juicio.”<sup>9</sup> Además, “la norma respeta el principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial, por cuanto da efectividad material el derecho fundamental de defensa y contradicción radicado en cabeza de las

personas que son titulares de derechos reales sobre un bien inmueble determinado, - diferente de una vivienda de interés social-, y que en virtud de un proceso de pertenencia pueden perder tales derechos.”<sup>10</sup>

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

## 1. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial

Olga Fabiola Cabeza Meza intervino en el proceso en representación del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial solicitando a la Corte Constitucional que se declare la constitucionalidad de la norma demandada.

La interviniente manifiesta que la expedición del artículo 52 de la Ley 9 de 1989 no estableció una exoneración, como lo plantea el demandante, de la obligación que dispone el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil “ni mucho menos que la imposibilidad para acceder al certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, fuera la principal motivación del legislador para expedir la norma en cuestión.”<sup>11</sup> Así, la norma demandada “es un beneficio para los poseedores de vivienda de interés social, quienes ya no estarán en el deber de aportar el documento en mención sino que podrá ser solicitado en la demanda para que el registrador lo aporte, que en ningún momento es una patente de corso para que dentro del proceso de pertenencia se prescinda del certificado del registrador.”<sup>12</sup>

Para el Ministerio, “no es cierto que no exista razón legítima para la distinción que se hace con las viviendas de interés social frente a los demás tipos; en este punto es importante recordar que una de las principales características de la Ley 9 de 1989, en especial del capítulo V del que forma parte el artículo acusado, es que ésta es una ley fundamentada en el artículo 30 de la Constitución de 1886, y que hoy corresponde al artículo 58 según el cual 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, y que

cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de las particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social (...)”<sup>13</sup>

Para sustentar lo anterior se cita una sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 20 de febrero de 1990:

No se olvide, por demás que el artículo 30 superior ordena perentoriamente que cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social – como son los que inspiran la Ley 9 de 1989-, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con las necesidades reconocidas por la misma ley –como lo es la de resolver el déficit de vivienda popular-, el interés privado deberá ceder al interés público o social.<sup>14</sup>

El Ministerio sostiene que la motivación de la norma responde a motivos de interés público como el de resolver el déficit de vivienda de interés social y por lo tanto la diferenciación entre los dos procesos es válida y debe mantenerse.

## 1. Superintendencia de Notariado y Registro

José Guillermo Orozco Amaya, actuando como representante de la Superintendencia de Notariado y Registro solicita que se declare la exequibilidad de la norma. El interviniente sostiene que:

No se observa violación al derecho fundamental de la igualdad, por cuanto se trata de procedimientos que conllevan a la adjudicación de un bien inmueble en procesos de pertenencia en el que el Certificado del Registrador de Instrumentos Públicos, donde consta el nombre de las personas que ostentan derechos reales, o que nadie figure con esa condición, de tal manera que se cumpla el cometido de la usucapión, facilitándole a las personas menos favorecidas económicamente que puedan acceder a la propiedad sin mayor dificultad.

Pretender que los procesos de pertenencia diferentes a los consagrados como vivienda de interés social, no requieran de certificado especial, significaría iniciar unos trámites tendientes a la reforma del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil que se aplica en los procesos ordinarios de pertenencia.<sup>15</sup>

## I. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

La Procuraduría General de la Nación solicita a la Corte Constitucional declarar exequible el aparte acusado del artículo 52 de la Ley 9 de 1989.

Para la Procuraduría el problema jurídico que se debe resolver es si el artículo 52 de la ley 9 de 1989, en cuanto determina que cuando los poseedores de viviendas de interés social se les imposibilite presentar el certificado del Registrador de Instrumentos Públicos no será necesario señalar como demandado a una persona determinada y en la misma demanda se solicitará oficiar, por parte del juez, a dicho funcionario para que allegue al proceso la certificación solicitada, vulnera el derecho de igualdad de los demás poseedores en los procesos de pertenencia.

Para resolver el problema la Procuraduría señala los antecedentes y la caracterización de la vivienda de interés social. Indica que “las viviendas de interés social son todas las soluciones de vivienda cuyo precio está por debajo del número de salarios mínimos fijado por la ley, de acuerdo a la clasificación legal de los municipios por su número de habitantes.”<sup>16</sup>

La Procuraduría señala que “la política de vivienda de interés social del Estado colombiano está encaminada a brindar a las familias de escasos recursos una solución habitacional que sirva de soporte al desarrollo de las familias en condiciones dignas. En virtud de tal debe existir dentro de la estructura normativa del Estado colombiano un ordenamiento jurídico que garantice a sus habitantes un orden social justo, tal como lo señala el Preámbulo de la Carta Política, que se materialice a través de la promulgación de normas especiales que garanticen la igualdad entre las personas colocando a las más desvalidas en condiciones de acceder a los derechos inherentes a la propiedad del inmueble habitacional.”<sup>17</sup>

De acuerdo a las anteriores consideraciones el Ministerio Público encuentra que el aparte acusado no efectúa una diferenciación injustificada ni rompe el principio de igualdad al establecer una diferencia entre los requisitos para los procesos de pertenencia de vivienda de interés social y los procesos regulados por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil. La Procuraduría advierte que la igualdad en el marco de un Estado Social y democrático debe entenderse como una igualdad material. Así, sostiene que “siendo la igualdad procesal un presupuesto para la materialización de la justicia, debe entenderse que las normas liberatorias de ciertas cargas procesales no constituyen per se una vulneración al derecho de igualdad de las partes en el proceso.”<sup>18</sup>

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por lo tanto, para la Procuraduría, “dados i) unos supuestos de hecho diferentes;; ii) una finalidad en la diferencia de trato; iii) una legitimidad o validez constitucional en la finalidad propuesta por la norma procesal; iv) una coherencia interna o racionalidad entre los diversos

supuestos de hecho, la finalidad y el trato normativo desigual y v) una proporcionalidad entre los supuestos de hecho y la finalidad perseguida por la norma, el tratamiento diverso dado por el legislador a un grupo determinado no podrá tacharse de discriminatorio.”<sup>19</sup>

El Ministerio Público precisa que las personas beneficiarias de vivienda de interés social se diferencian de los poseedores de inmuebles habituales ya que pertenecen a un grupo que requiere la especial protección del Estado y “tal protección, no se concreta con su inclusión como beneficiarios del subsidio sino que se hacen necesarios otros instrumentos y medidas que concretan el derecho a la propiedad de un inmueble destinado a la vivienda de interés social.”<sup>20</sup> Por lo tanto, las disposiciones que regulan los procesos de declaratoria de pertenencia de vivienda de interés social revisten ciertas especificidades para concretar la protección del grupo.

Para la Procuraduría la norma acusada es un instrumento jurídico que contribuye al desarrollo de una política de saneamiento de la vivienda de interés social y, con ello, al desarrollo de la política social del Estado. Así:

El instrumento jurídico procesal allí consagrado está encaminado a materializar la ley de vivienda urbana en cuanto la misma persigue dotar a quienes reúnan las exigencias legales de una propiedad inmueble para contribuir al logro de las condiciones óptimas para el desarrollo de las ciudades y de sus áreas de influencia en los aspectos físico, económico social y administrativo de los municipios con una población mayor de cien mil (100.000) habitantes, incluido el Distrito Capital de Bogotá y el archipiélago de San Andrés y Providencia, en donde se deben formular planes de desarrollo acorde con las políticas de orden nacional y departamental e incluyendo técnicas modernas de planeación urbana que apunten a la coordinación del desarrollo urbano regional.

La naturaleza del bien inmueble destinado a vivienda de interés social deviene de las

condiciones que reúne y la finalidad que el mismo está llamado a cumplir, que distan de las que se pueden predicar de los demás bienes inmuebles porque a esta clase de viviendas la ley ha reconocido una naturaleza jurídica de carácter especial y, en tal virtud, una normativa encaminada a concretar el fin social perseguido, atempera con los valores fundantes del Estado social de derecho.”<sup>21</sup>

Adicionalmente, la Procuraduría anota que el requisito de aportar el certificado del Registrador de Instrumentos Públicos no ha sido eliminado sino que la responsabilidad de solicitarlo ha sido trasladada al juez.

## I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241-4 la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como las que se acusan en la demanda que se estudia.

### 1. Problemas jurídicos

En el presente caso la Corte encuentra el siguiente problema jurídico:

¿Vulnera el derecho a la igualdad la expresión “de viviendas de interés social” contenida en el artículo 52 de la Ley 9 de 1989, al disponer que para los procesos de declaración de pertenencia de vivienda de interés social, si no pudiera acompañarse el certificado del Registrador de Instrumentos Públicos, no será necesario señalar como demandado a persona determinada, mientras que en los demás procesos de declaración de pertenencia el acompañamiento del certificado mencionado es un requisito de admisibilidad de la demanda que recae exclusivamente en cabeza del demandante?

El Ministerio del Interior y de Justicia solicita que se declare la exequibilidad del aparte acusado del artículo 52 de la Ley 9 de 1989. Para el interviniente la norma no solo se ajusta al artículo 13 constitucional sino que además respeta los artículos 1 y 5 de la Constitución. El Ministerio señala que no existe una vulneración al derecho a la igualdad ya que los dos procedimientos son diferentes por estar dirigidos a sujetos diferentes y además perseguir fines diferentes. Adicionalmente, expresa que el proceso de pertenencia de vivienda de interés social busca proteger un grupo marginado económicamente de la sociedad y de ahí que se haya establecido un procedimiento especial, en aras de la protección de dicho grupo. Igualmente, el interviniente considera que los requisitos establecidos para el proceso de declaración de pertenencia regulado por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil se encuentran ajustados al debido proceso.

El Ministerio de Ambiente, Vivienda, y Desarrollo Territorial solicita que se declare la exequibilidad del artículo demandado. Para el Ministerio la diferencia entre los dos procesos de declaración de pertenencia responde al fin constitucionalmente válido y consagrado en el artículo 58 de la Constitución.<sup>22</sup> Este Ministerio interpreta la disposición demandada en el sentido de que para que el proceso pueda continuar después de admitida la demanda, es necesario que se identifique al demandado mediante el certificado expedido por el registrador de instrumentos públicos y, por eso, concluye que la disposición no comporta la exoneración de un requisito.<sup>23</sup>

La Superintendencia de Notariado y Registro solicita, a través de su representante, que se declare la exequibilidad de la norma acusada por no encontrar que ésta vulnera el derecho a la igualdad puesto que el trato diferente es justificado para facilitar que personas menos favorecidas económicamente “puedan acceder a la propiedad”.

La Procuraduría General de la Nación después de resaltar la importancia de la vivienda de interés social para las personas de escasos recursos como “soporte al desarrollo de las familias en condiciones dignas”, solicita que se declare la exequibilidad del aparte acusado del artículo 52 de la Ley 9 de 1989 pues dicha norma concreta la igualdad material entre las clases de personas que acuden al proceso de pertenencia y por tanto no vulnera el ordenamiento constitucional.

Para resolver el problema jurídico planteado la Corte, primero, recordará la función de los procesos de declaración de pertenencia así como su significado en un contexto en el cual personas de escasos recursos buscan acceder a la propiedad del inmueble donde habitan. A continuación analizará la finalidad del certificado del registro del inmueble en los procesos de declaración de pertenencia. Después, recordará brevemente su jurisprudencia entorno a la igualdad en el procedimiento civil, para finalmente establecer si existe o no una diferencia entre los procesos de pertenencia ordinarios y los procesos de pertenencia de vivienda de interés social que justifique una desigualdad de trato y en concordancia si el aparte demandado se encuentra o no ajustado a la Constitución.

## 1. Los procesos de declaración de pertenencia y su trascendencia social.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

### 3.1 La función jurídica de los procesos de declaración de pertenencia.

La sentencia C-383 de 2000<sup>24</sup> revisó la constitucionalidad del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil en lo que se refiere al acompañamiento a la demanda del certificado de registro de instrumentos públicos en los procesos de pertenencia, cuando no aparece ninguna persona registrada como titular de derechos reales sobre el inmueble. La demanda consideraba dicho aparte de la norma contrario a los artículos 29, 63 y 228<sup>25</sup> de la Constitución, pues permitía el inicio de un proceso o la declaración de pertenencia de un inmueble con información incompleta sobre la naturaleza del bien, al igual que admitía la posible vulneración de derechos reales de terceros interesados. La Corte, declaró la constitucionalidad del aparte demandado al encontrar que el certificado de registro de instrumentos públicos que certifica que no aparece ninguna persona registrada como titular de derechos reales sobre el inmueble no desconocía el derecho de defensa de los eventuales titulares de derechos reales principales sobre el bien materia de estos procesos. Lo anterior ya que “si bien es cierto que el certificado que expide el registrador de instrumentos públicos clarifica con un alto grado de certeza la situación del sujeto pasivo de la respectiva acción y, de este modo, establece contra quienes deberá dirigirse la demanda y a quiénes habrá de notificarse, para efectos de la defensa de sus derechos sustanciales, también lo es que las personas indeterminadas, con derechos reales principales sobre el bien, no quedan desprotegidas en la defensa de esos mismos derechos e intereses, en virtud de un certificado que no las mencione individualizadamente, dado que su presencia se asegura a través del emplazamiento que obligatoriamente debe hacerseles (C.P.C., art. 407 numeral 6).”<sup>26</sup> Además, la Corte también señaló que las personas que concurren al proceso en razón al emplazamiento pueden contestar la demanda. Si aparecen tardíamente, tomarán el proceso en el estado en que lo encuentren, de acuerdo al artículo 407 numeral 9 del Código de Procedimiento Civil. Es relevante recordar las consideraciones efectuadas en dicha sentencia sobre la naturaleza de los procesos de declaración de pertenencia:

#### 4.1. Consideración previa sobre el proceso de declaración de pertenencia

La legislación civil colombiana establece la figura de la prescripción como “un modo de

adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales” (Código Civil, art. 2512). De esta manera, la prescripción presenta dos significados: de un lado, como modo de adquirir el dominio y demás derechos reales-adquisitiva o usucapión-y, de otro lado, como modo de extinguir las acciones y derechos-extintiva o liberatoria-.

Es la prescripción en su primera acepción, en las modalidades de ordinaria o extraordinaria, la que interesa al presente estudio. De ella se puede señalar que, dada su naturaleza y finalidad, debe ser invocada por la vía de la acción por quien busca obtener la declaración de pertenencia sobre un determinado bien, es decir por haber ganado el dominio del mismo de conformidad con la ley; esto significa que “quien quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio” (C.C., art. 2513), siendo consecuencia de la misma que se logre adquirir “(...) el dominio de los bienes corporales raíces o muebles que están en el comercio humano y que se han poseído en las condiciones legales. Se ganan de la misma manera los otros derechos reales que no estén especialmente exceptuados” (C.C., art. 2518).

El actual Código de Procedimiento Civil, en su artículo 407, establece la normatividad relativa a la prescripción adquisitiva ordinaria o extraordinaria de ciertos bienes, a través de la acción de declaración de pertenencia; es decir, se señalan las reglas que habrán de seguirse para entablar la respectiva demanda de pertenencia de los bienes muebles en general, inmuebles urbanos o rurales que no sean agrarios, es decir cuyas controversias no se originan en relaciones de naturaleza agraria (C.C., arts. 2512 y s.s. y Decreto 2303 de 1989), así como las relativas al trámite del proceso.

Los procesos de declaración de pertenencia regulados por el artículo 407 del Código de

Procedimiento Civil<sup>27</sup> y los de vivienda de interés social, a los que atiende la norma acusada, responden a la misma finalidad: la declaración judicial de la adquisición del dominio de la propiedad con la simultánea extinción de un derecho real.

### 3.2. La función social de la propiedad y los derechos a acceder a ella. La función social de los procesos de declaración de pertenencia.

Visto en contexto, el proceso de declaración de pertenencia de bienes inmuebles destinados a la vivienda de interés social cumple una función social en cuanto permite que las personas de escasos recursos tengan certeza sobre los derechos de propiedad que pueden ejercer sobre el inmueble en el cual habitan. Esta función social es doble. Primero, propende por la materialización de la función social de la propiedad establecida expresamente en nuestro ordenamiento constitucional desde 1936<sup>28</sup> y ampliada en la Constitución de 1991 al haberse consagrado de manera expresa formas asociativas y solidarias de propiedad (artículo 58 de la C.P.) y haberse reconocido el derecho a acceder a la propiedad (artículo 60, inciso primero de la C.P.), entre otras adiciones orientadas a concretar los principios fundamentales de Estado social de derecho y de democracia participativa<sup>29</sup>. Segundo, busca dar eficacia a una de las formas mediante las cuales se concreta el derecho social a tener una vivienda digna. Asegurar el goce de este derecho social para todos los colombianos es responsabilidad del Estado el cual “fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho”, entre otros deberes sociales específicamente enunciados en la Carta (artículo 51 C.P.).

El ejercicio de derechos de propiedad sobre la vivienda habitada por personas de escasos recursos tiene gran trascendencia social. En el contexto de la norma demandada, cobra enorme importancia el tema de la certidumbre sobre los derechos de propiedad, en particular, en cuanto a los sectores menos favorecidos y marginados de la sociedad. Al respecto, cabe resaltar dos aspectos asociados a la falta de certeza de derechos de propiedad: (i) mayor vulnerabilidad jurídica que limita las posibilidades de aprovechamiento del bien inmueble para alcanzar mayor bienestar, y (ii) barreras elevadas o incluso

infranqueables para acceder a crédito y cubrirse de riesgos.

En efecto, aquellas personas a quienes no se les han definido derechos de propiedad están en una situación de vulnerabilidad jurídica puesto que no tienen a su alcance mecanismos para proteger eficazmente sus bienes. Esto conduce a que las personas opten por buscar su subsistencia al margen del aprovechamiento del bien, cuya propiedad aún no está claramente definida. Así, las personas de escasos recursos no pueden disfrutar de los beneficios que se derivarían de sus bienes, en especial del principal de ellos: la vivienda donde habitan. Se dedican, entonces, a actividades que involucran inversiones y costos iniciales menores, las cuales, usualmente, les generan bajos ingresos. Por tanto, las personas se ven privadas de los beneficios económicos (ej. mayores ingresos originados en actividades más productivas) y no económicos (ej. aumento de la tranquilidad, al tener un derecho de propiedad seguro) por no tener los derechos de propiedad claramente definidos.

Adicionalmente, la falta de titularidad sobre bienes inmuebles por parte de personas de bajos ingresos dificulta el acceso al crédito, debido a que la propiedad inmueble es la garantía usualmente exigida por el sistema financiero para respaldar las obligaciones crediticias de las personas con bajos ingresos. Así las personas que más necesitarían acceder a créditos a bajas tasas de interés por sus condiciones de necesidad y sus restricciones de ingresos no pueden hacerlo dentro del sistema formal, por lo cual deberán acudir al sistema informal, el cual es mucho más costoso e implica mayores riesgos. Igualmente, las personas de escasos recursos que no pueden invocar un título cierto sobre el bien inmueble en el cual habitan, tampoco pueden acceder a mecanismos formales para cubrir los riesgos que se ciernen sobre dicho bien, por ejemplo, acudiendo a seguros.

En un Estado Social de Derecho normas como la demandada permiten la transición de sectores marginados o grupos en desventaja a condiciones de vida más favorables, en tanto que les otorga el carácter de propietarios seguros y, por tanto, los beneficios asociados a dicha condición en un sistema en el cual se garantiza la propiedad privada. El propietario

podrá hacer uso de mecanismos judiciales y policivos para defender su vivienda. Adicionalmente, si la persona tiene la seguridad de que va a seguir siendo dueño de su vivienda tendrá incentivos para adelantar mejoras en la misma y aprovecharla según sus proyectos de vida personales o familiares. De la misma manera, las personas podrán acceder a instrumentos de crédito (ej créditos para microempresa) al tener una garantía real que respalde la obligación. A lo anterior, se suman los beneficios no económicos que se derivan de la definición de derechos de propiedad, como la posibilidad de proyectar los beneficios del bien hacia el futuro, en especial cuando el propietario fallezca, puesto que sin derechos de propiedad sobre el inmueble la sucesión es muy incierta.

De ahí que una ley de reforma urbana, en la cual se inscribe la disposición parcialmente acusada, busque facilitar la admisión y el trámite de las demandas de declaración de pertenencia, como uno de los múltiples instrumentos encaminados a promover una distribución más equitativa de la propiedad en las ciudades, así como claridad y certeza de los derechos de propiedad sobre las viviendas de interés social.

Ahora bien, la interpretación planteada por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, en el sentido de que la disposición parcialmente acusada tan solo alivia la carga de los poseedores de vivienda de interés social quienes ya no estarán en el deber de aportar el certificado de registro de instrumentos públicos, pero no permite que después de admitida la demanda continúe el trámite del proceso sin dicho certificado, debe ser analizada cautelosamente, en especial a la luz de la función social de estos procesos.

El artículo 52 de la Ley 9 de 1989 dispone que si el demandante en los procesos de declaración de pertenencia de viviendas de interés social no aporta el certificado mencionado, éste será solicitado por el juez al registrador para que lo allegue al proceso en un término de quince días. De no ser allegado al proceso, el juez deberá admitir la demanda y el registrador responderá por los perjuicios que pudiera ocasionarle la continuación del proceso al dueño del inmueble. El registrador es exonerado de esta responsabilidad cuando

los interesados o el juez “no aporten los elementos de juicio indispensables para la expedición, tales como el número de matrícula inmobiliaria o título antecedente con sus respectivos datos de registro, nombre, dirección, ubicación y linderos que faciliten a la oficina la localización inequívoca del inmueble.”

La norma establece un beneficio para los procesos de declaración de pertenencia de las viviendas de interés social pero no cambia la estructura principal de este tipo de procesos. Así, cuando se da el caso de una demanda contra persona indeterminada se surten los siguientes procedimientos: En el auto admisorio de la demanda se ordena i) inscribir la demanda; ii) emplazar a las personas que se crean con derechos sobre el respectivo bien por medio de edicto. El edicto debe reunir los siguientes requisitos: a) El nombre de la persona que promovió el proceso, la naturaleza de éste y la clase de prescripción alegada; b) El llamamiento de quienes se crean con derecho a los bienes para que concurran al proceso, a más tardar dentro de los quince días siguientes a la fecha en que quede surtido el emplazamiento, y c) La especificación de los bienes, con expresión de su ubicación, linderos, número o nombre.<sup>30</sup>

Así mismo, el numeral 7 del artículo 407 del Código de Procedimiento dispone que “el edicto se fijará por el término de veinte días en un lugar visible de la secretaría, y se publicará por dos veces, con intervalos no menores de cinco días calendario dentro del mismo término, en un diario de amplia circulación en la localidad, designado por el juez, y por medio de una radiodifusora del lugar si la hubiere, en las horas comprendidas entre las siete de la mañana y las diez de la noche. La página del diario en que aparezca la publicación y una constancia autenticada del director o administrador de la emisora sobre su transmisión, se agregarán al expediente.”

Culminado el emplazamiento, el juez designa un curador ad litem, quien ejerce la defensa de las personas indeterminadas hasta la terminación del proceso<sup>31</sup>.

El artículo 40732 del Código de Procedimiento Civil es aplicable a los procesos de pertenencia de vivienda de interés social, menos en las diferencias que leyes especiales (Ley 9 de 1989 y Ley 338 de 199733) establecen, por ejemplo en cuanto a la distribución de la carga en la presentación del certificado.

De acuerdo a la estructura referida, en caso de no acompañarse el certificado a la demanda, ya sea por imposibilidad del demandante o por la omisión del registrador, el proceso continúa y la protección de los derechos de terceros indeterminados se ve garantizada por el emplazamiento, la defensa ejercida por el curador ad litem y la participación de titulares de derechos reales principales sobre el bien cuando éstos concurren al proceso, cualquiera que sea el momento en que éste se encuentre.

La anterior es la interpretación más compatible con la función social de los procesos de declaración de pertenencia de vivienda de interés social pues entender que una vez admitida la demanda, cuando el registrador haya omitido el envío del certificado, el proceso se debe paralizar por la falta de este certificado, desconocería la finalidad de la norma, que es la aceleración de la titulación legítima de poseedores de escasos recursos, cuyo principal bien es, generalmente, el inmueble donde habitan. Tampoco tendría sentido dicha interpretación en armonía con la misma disposición que establece la responsabilidad del registrador ante terceros con derechos reales sobre el inmueble cuando omite allegar al proceso el certificado.

4. El certificado de registro de instrumentos públicos: su finalidad y las consecuentes cargas procesales.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

4.1. La finalidad del certificado en el proceso de declaración de pertenencia.

La finalidad del certificado de registro de instrumentos públicos en los procesos de declaración de pertenencia, en especial su importancia para la conformación del legítimo contradictor, ya fue señalada en la sentencia C-383 de 2000, referida anteriormente:

4.2. Finalidad del certificado que ordena la disposición acusada. Deberes especiales para quienes participan en el proceso de su expedición.

El certificado expedido por el registrador de instrumentos públicos, de que trata el numeral 5o. del artículo 407 del C.P.C., demandado, constituye un documento público (C.P.C., art. 262-2) que cumple con varios propósitos, pues no sólo facilita la determinación de la competencia funcional y territorial judicial para la autoridad que conocerá del proceso-juez civil del circuito del lugar donde se encuentre ubicado el inmueble (C.P.C., art. 16-5)-, sino que también permite integrar el legítimo contradictor<sup>34</sup>, por cuanto precisa contra quien deberá dirigirse el libelo de demanda.

En virtud de lo anterior, no se puede desconocer la importancia que tiene el ejercicio de un control de legalidad sobre el contenido del certificado por el juez de la causa, con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el numeral 5o. del artículo 407; toda vez que, al admitir la demanda dispondrá sobre la notificación personal al demandado identificado en el mismo, la inscripción de la demanda y el emplazamiento mediante edicto, de todas las personas que, aunque desconocidas, se crean con derechos sobre el respectivo bien y puedan hacerse presentes (C.P.C., art. 407-6).

De esta manera, desde el momento de la admisión de la demanda, se otorga primacía a los

principios de seguridad jurídica y de eficiencia, economía y celeridad procesales, pues se logra claridad frente a la situación de titularidad de derechos reales principales sujetos a registro sobre el bien que se pretende obtener mediante la prescripción adquisitiva.

En este orden de ideas, surgen tanto para el registrador de instrumentos públicos como para el demandante, deberes de conducta calificada en relación con los fines esperados para el desarrollo y éxito del proceso de pertenencia.

Así, el registrador de instrumentos públicos deberá expedir el certificado con un contenido claro y cierto sobre esa situación de titularidad de derechos respecto del bien en litigio, con precisión acerca de la clase de derecho real principal que aparece registrado o, por el contrario, con la manifestación que ninguna persona aparece con esa calidad.

La obligación de certificar, en los términos anotados, debe asumirse a cabalidad, pues el documento en mención constituye un presupuesto procesal de la demanda de pertenencia (C.P.C., art. 85-2) y, de esta forma, el incumplimiento a las exigencias legales de contenido exigidas en la disposición enjuiciada, puede determinar la inadmisión de la demanda o, en el evento contrario, el proferimiento de una sentencia inhibitoria frente a las pretensiones del actor, con detrimento de su derecho sustancial.

A su vez, al actor en este proceso, también le es exigible una actitud diligente y honrada. Ciertamente, la parte interesada en iniciar el proceso de pertenencia debe suministrar toda la información que esté a su alcance y se requiera para lograr la verdadera identificación del inmueble materia del litigio, de manera que permita ubicar el respectivo folio de matrícula del bien con la historia jurídica del mismo, así como la identificación de las personas que puedan ser titulares de derechos sobre el mismo bien.

Cualquier actuación del actor en contrario y tendente a obtener un determinado resultado en la certificación para satisfacer exclusivamente sus intereses particulares, atentará contra el derecho de defensa de los interesados en los resultados del proceso, así como contra el principio de la buena fe, al cual debe ceñirse toda actividad que surtan los particulares ante las autoridades (C.P., art. 83). El engaño que con una maniobra indebida puede llegar a someter al actor al registrador para el cumplimiento de su función, puede llevar a una actuación fraudulenta que podría desembocar en una causal de nulidad<sup>35</sup>, por impedir la notificación o emplazamiento en legal forma de las personas que deben ser parte en el proceso (C.P.C., art. 140-8 y 9).

En consecuencia, la forma procesal adoptada por el legislador en la norma acusada, cumple con el presupuesto de eficacia que la rige, en cuanto que, como se ha visto, garantiza la conformación del legítimo contradictor en el proceso de pertenencia. Los cuestionamientos que puedan hacerse sobre la falta de cierta información en el tantas veces referido certificado, no ponen en peligro su constitucionalidad pues permiten establecer una situación, cual es, que no se conocen titulares de derechos reales sobre el bien en cuestión, y en esa forma adoptar otras medidas conducentes para llevar a cabo el trámite de la respectiva acción de pertenencia incoada, como se analizará en seguida.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así, la finalidad del certificado de registro del inmueble en los procesos de declaración de pertenencia, tanto en el regulado por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil como en los que declaran la pertenencia de los inmuebles destinados a vivienda de interés social, regulado por la norma acusada, busca garantizar el derecho a la defensa, pues es conforme a dicho certificado que se identifica al legítimo contradictor y se clarifica la naturaleza de los derechos reales principales sujetos a registro.

4.2. Distribución de cargas para aportar el certificado de registro en los procesos de

pertenencia de vivienda de interés social y su razón de ser dentro de la orientación de la ley de reforma urbana.

El inciso primero del artículo 52 de la Ley 9 de 1989 establece que en el evento en que no se pudiese acompañar a la demanda un certificado del registrador de instrumentos públicos, no será necesario señalar a persona determinada en el libelo. Si dicho certificado no fuere enviado, el juez admitirá la demanda y el registrador responderá por los perjuicios que pudieran llegar a ocasionársele al dueño del inmueble, o a terceros, a menos que el demandante no haya suministrado la información para la identificación del inmueble. En los procesos de declaración de pertenencia regulados por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil el acompañamiento de dicho certificado es un requisito para la admisión de la demanda. Su omisión genera la inadmisión de la demanda o una sentencia inhibitoria.<sup>36</sup>

Por lo tanto, la finalidad del certificado en los dos procesos es respetada y en los dos subsiste su exigencia, pero la carga del requisito de su presentación es distribuida de manera diferente y tiene consecuencias distintas en los dos procesos. En los procesos regulados exclusivamente por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, como se ha dicho, el certificado es un requisito de admisibilidad de la demanda, mientras que en los procesos de declaración de pertenencia de vivienda de interés social, aún cuando el certificado se exige, su ausencia no produce la inadmisión de la demanda ni tampoco la paralización del proceso.

El inciso 1 del artículo 52 de la Ley 9 de 1989 fue demandado ante la Corte Suprema de Justicia en anterior oportunidad por cargos diferentes a los que se revisan ahora. No obstante, es pertinente recordar las consideraciones efectuadas sobre la disposición ahora acusada para delimitar el alcance de la norma legal. La sentencia revisó la constitucionalidad de los incisos primero y segundo del artículo 52 de la Ley 9 de 1989. Los incisos eran acusados de violar los artículos 16, 26, 30 y 50 de la anterior Constitución “al disponer que

en los procesos de pertenencia de vivienda de interés social, si no pudiera acompañarse un certificado del Registrador de Instrumentos Públicos, no será necesario señalar como demandado a persona determinada y que en el evento en que los interesados o el juez solicitaren dicho documento, aquél no será responsable cuando estos no aportaren los datos que posibiliten su expedición.”<sup>37</sup>

La Corte Suprema de Justicia declaró la constitucionalidad del inciso por considerar que la disposición no vulneraba ni el derecho a la defensa ni tampoco el debido proceso. Dicha Corte lo planteó en los siguientes términos:

No comparte la Corte el criterio de los impugnantes ni el de la Vista fiscal, en cuanto estiman que si al demandante que pretende ganar por prescripción un bien inmueble de interés social se le eximen de la obligación de acompañar a la demanda un certificado de tradición sobre el bien materia de usucapión, se desconoce el debido proceso y se quebranta el derecho a la defensa al permitirle al prescribiente que “no será necesario señalar como demandado a persona determinada”, y que adelante, en consecuencia, el proceso de pertenencia a espaldas del propietario, pues es claro que tal precepto no recoge la hipótesis, frecuente por cierto, en que el demandante no puede obtener el certificado respectivo, bien por no aparecer inscrito el bien objeto de la pertenencia, ora por no disponer de los datos necesarios, y, en fin, por deficiencias en la organización estatal inmobiliaria; y en tal caso, para no desconocerle el derecho al usucapiente se le permite que no demande a persona determinada. Pero tal autorización no significa ni puede significar, que el proceso de pertenencia se adelante y concluya sin la presencia de algún demandando, pues el mismo precepto impugnado advierte que el actor en la demanda solicitará que se oficie al registrador para que en el término de quince días, allegue al juzgado la certificación pedida; pero ni aún resultando frustrada esta diligencia puede aseverarse que el proceso se adelante y termine sin señalar a alguna persona como demandado, pues si bien es cierto que el juez procederá a admitir la demanda y el registrador “... responderá por los perjuicios que pueda ocasionarle al propietario del inmueble,” lo cierto es que conforme a las reglas generales

contempladas en el Código de Procedimiento Civil para el proceso de pertenencia sobre predios urbanos, a las cuales se remite el precepto impugnado (“en los procesos de pertenencia de vivienda de interés social”), “en el auto admisorio de la demanda se ordenará emplazar a las personas que se crean con derechos sobre el respectivo bien, por medio de edicto que deberá expresar”, es decir que en caso extremo de ausencia de demandado cierto se convocará al proceso, a instancia de la parte actora o de oficio, a las personas indeterminadas, entre las cuales se contará indudablemente al propietario del inmueble, quien en tal condición, será llamado mediante edicto emplazatorio y representado en el proceso por un curador ad litem, como lo prevé el artículo 413 de la actual codificación procesal civil; como tal el propietario del bien inmueble materia de la usucapión dispondrá de los derechos procesales que le corresponden a todo demandado, particularmente los contemplados en el numeral noveno del precitado artículo 413, cuando concurre al proceso en virtud del emplazamiento, y la interposición de los recursos extraordinarios especialmente el de revisión cuando estime que el derecho de defensa ha sido desconocido (numerales 7 y 8 del artículo 380 del CPC).”<sup>38</sup>

Para establecer la finalidad de la diferencia en lo que se refiere al acompañamiento del certificado de tradición del inmueble en los procesos de pertenencia de vivienda de interés social es necesario acudir a los antecedentes de la norma. De acuerdo a éstos la disposición busca la agilización de los procesos de pertenencia para facilitar el acceso a la propiedad de las viviendas de interés social, mediante la legalización de títulos.

La ponencia para primer debate para los proyectos de ley 1 de 1988 Senado “por la cual se declara de utilidad pública e interés social la adquisición de inmuebles urbanos y, se autoriza extinguir el dominio en algunos casos y se dictan otras disposiciones y 12 de 1988 Senado “por la cual se dictan normas sobre planes integrales de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones” que terminó con la expedición de la Ley 9 de 1989, ahora acusada, indica que la finalidad de la norma es crear unas condiciones que faciliten la legalización de títulos de derechos reales para solucionar el problema de la

tierra urbana. La ley fue diseñada a la luz de los siguientes principios:

1. “Defender el derecho a la ciudad para todos los ciudadanos;
2. Asegurar el reparto social de la plusvalía urbana evitando la concentración en pocas manos;
3. Superar las condiciones de informalidad que hoy caracterizan las relaciones comunidad-ciudad en nuestros principales núcleos urbanos.
4. Fijar unos límites precisos entre lo legal y lo ilícito en relación con el desarrollo y normalización de los asentamientos humanos informales.
5. Introducir factores de racionalidad en el diseño y desenvolvimiento de nuestros centros urbanos; y
6. Agilizar los procedimientos para el manejo del desarrollo urbano sin afectar las garantías y los derechos de defensa de los particulares.”<sup>39</sup>

La norma acusada se encuentra en el capítulo V de la Ley 9 de 1989 que corresponde al título “De la legalización de títulos para la vivienda de interés social”. La exposición de motivos señaló lo siguiente sobre el tema:

La necesidad apremiante de muchos de los habitantes de nuestras grandes ciudades por obtener un lugar donde vivir ha obligado en gran mayoría de los casos a buscar soluciones al margen o en contra del ordenamiento jurídico que regula el derecho de propiedad. La realidad de las principales urbes colombianas desafía los juiciosos esquemas legales y nos obliga, motivados por un elemental principio de justicia social a dar nuevas respuestas del orden legal que sin desconocer en ningún momento los principios que informan nuestro

Estado Liberal de Derecho, permitan crear canales estables que vinculen a los grupos, hoy marginados a la vida nacional. Esta preocupación se concreta en dos direcciones: la legalización de la vivienda de interés social y el tratamiento de las invasiones y urbanizaciones piratas.

(...)

El tiempo de las prescripciones ordinarias y extraordinaria en los casos de vivienda de interés social se reducen significativamente, a 2 y a 3 años y se agilizan los procesos de pertenencia respectivas buscando normalizar las situaciones en las cuales poseedores de buena fe son explotados indefinidamente por propietarios inescrupulosos.”<sup>40</sup>

Sobre la legalización de títulos para la vivienda de interés social, la ponencia para primer debate en el Senado señala:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Uno de los capítulos más importantes de la ley se referirá a la legalización de los centenares de asentamientos urbanos e inmuebles particulares cuya situación jurídica, frente a la ciudad o el derecho civil de propiedad, se encuentra actualmente en condición precaria. Se trata de facilitar el acceso de barrios a los beneficios de la ciudad y normalizar la situación de miles de habitantes urbanos. El proyecto define como “vivienda de interés social” aquellas soluciones cuyo precio de adquisición sea o haya sido inferior a 135 salarios mínimos legales mensuales. Esta aproximación busca relacionar el concepto con las normas que actualmente establecen, en términos de UPAC, qué se entiende por vivienda social (hasta 2.000 UPAC).

(...)

El concepto de vivienda de interés social sirve, finalmente como punto de referencia para establecer otras disposiciones de elevado contenido social, el proyecto en efecto señala la obligación de constituir alrededor de todos estos tipos de viviendas, cuando las construyen entidades públicas de cualquier nivel, patrimonios familiares inembargables que defiendan la propiedad inmobiliaria y en su indiscutible papel de garantizar, en el presente y hacia el futuro, la estabilidad del núcleo familiar.

La legalización de títulos de vivienda de interés social se refiere, como se señaló arriba, a dos situaciones: la de las viviendas como parte de un asentamiento, frente a la ciudad, y las de estas mismas, individualmente consideradas, frente a sus legítimos o eventuales propietarios.

Una primera propuesta se refiere al abaratamiento y facilitación de los trámites relacionados con la legalización de los trámites relacionados con la legalización de este tipo de viviendas, estudios recientes han señalado como el costo de los trámites se ha convertido en uno de los elementos de mayor peso en el costo final de la vivienda.

Fedelonjas, por ejemplo, ha señalado que la tramitación de una vivienda en Bogotá implica 506 trámites ante distintas entidades. El proyecto, buscando eliminar estos casos, elimina ciertos documentos (paz y salvo, libreta militar) e impuestos (el de registro y anotación, el de delineación y vías y matrícula de servicios) para el perfeccionamiento de títulos de este tipo de viviendas. De la misma manera, para garantizar la defensa de sus propietarios atribuye al ICT y a las distintas entidades territoriales del Estado encargadas del desarrollo urbano, incluidos los municipios, la obligación de asesorar los procesos de pertenencia en todas aquellas urbanizaciones contenidas en la Ley 66 de 1968, se trata de ofrecer alguna forma de defensa a los centenares de pequeños propietarios de vivienda afectados por prácticas

inescrupulosas o quiebras comerciales de los constructores. (...)41

En concordancia con lo anterior, en la ley se buscó la reducción del tiempo para que proceda la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio. Así fue igualmente expresado en la ponencia para primer debate en Senado:

Por consiguiente preferimos acogernos al funcionamiento conocido civilmente de la prescripción extraordinaria como modo de adquirir la propiedad por el transcurso de un tiempo suficiente de posesión no interrumpida. De lo que se trata es de acelerar procesos de normalización de situaciones particulares cuya indefinición es causa frecuente en nuestras ciudades de malestares y, en no pocos casos, de atropellos que se cometen contra poseedores de buena fe, explotados indefinidamente por propietarios inescrupulosos. Esta disposición tan audaz como necesaria permitirá reestablecer el equilibrio entre el ordenamiento tradicional que rodea de garantías el propietario y las que resultan del ordenamiento social que aconseja brindar alguna forma de amparo al poseedor inmobiliario.42

La ponencia para segundo debate en la Cámara de Representantes señaló:

El tiempo de las prescripciones ordinarias y extraordinaria en los casos de vivienda de interés social se reducen significativamente, a cinco y a tres años y se agilizan los procesos de

pertenencia respectivas buscando normalizar las situaciones en las cuales poseedores de buena fe son explotados indefinidamente por propietarios inescrupulosos. También se busca facilitar el acceso a los servicios públicos a un amplio sector que hasta hoy ha permanecido marginado.”<sup>43</sup>

Entonces, es de la función social de los bienes objeto del proceso de pertenencia que parte la diferencia en lo que se refiere al certificado de registro en los procesos de vivienda de interés social. En el proceso de pertenencia regulado por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil la carga se encuentra exclusivamente radicada en cabeza del demandante y su omisión conlleva la inadmisión de la demanda, como ya se ha anotado. Por otro lado, en el proceso de pertenencia de vivienda de interés social se distribuye la carga entre el demandante y el registrador y su omisión no desencadena la inadmisión de la demanda. La no presentación del documento por parte del registrador genera su responsabilidad ante los titulares de derechos reales del inmueble por los posibles perjuicios. Sin embargo, se debe aclarar que cuando la carga de la presentación del certificado al proceso se desplaza al registrador esto no libera al demandante de aportar toda la información necesaria para la debida identificación del inmueble, la que si no es presentada releva de la responsabilidad al registrador ante los titulares de derechos reales del inmueble o terceros eventualmente perjudicados.

La diferencia establecida por el legislador responde al carácter de “vivienda de interés social” de los bienes que por tener dicha condición delimitan el grupo social a que va dirigido el beneficio. Así, la distribución de la carga se sustenta en la función social de la propiedad consagrada en el artículo 58 de la Constitución. Por lo tanto, el fundamento del beneficio procesal atiende a la necesidad de brindar protección a los sectores desfavorecidos así como al propósito de facilitar la legalización del título de propiedad que fue adquirido legítimamente a través de la figura del derecho civil de la prescripción adquisitiva.

Una vez delimitadas las diferencias entre los dos procesos de declaración de pertenencia en cuanto al certificado de registro del inmueble y la finalidad de dicha diferencia, se pasará ahora a recordar brevemente el principio de igualdad en el procedimiento civil. El análisis buscará establecer si la distribución de la carga de presentación del certificado de registro del inmueble atiende a criterios objetivos y razonables o si comprende una discriminación que vulnera el principio de igualdad y por lo tanto el artículo 13 de la Constitución.

## 1. El principio de igualdad en las normas que rigen el procedimiento civil.

La Corte Constitucional en varias oportunidades<sup>44</sup> se ha pronunciado sobre la igualdad procesal como principio rector en el derecho procesal civil. En la sentencia C-981 de 2002<sup>45</sup> se reiteraron los criterios establecidos en la sentencia T-230 de 1994<sup>46</sup> para determinar cuándo un trato jurídico distinto en una situación jurídica equiparable constituye una discriminación. Es importante reiterar dichas consideraciones:

“Dentro de los principios que informan nuestro derecho procesal civil, se encuentra el de la “igualdad procesal” en virtud del cual toda persona tiene iguales oportunidades para ejercer sus derechos, debiendo recibir un tratamiento exactamente igual, sin consideraciones de religión, raza, nacionalidad, posición social o económica, etc.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así mismo, el artículo 37 del C. de P. C. señala como deber del juez: “hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que éste mismo Código le otorga”.<sup>47</sup>

Igualmente, la Corte, en sentencia C-561 de 2004<sup>48</sup>, se pronunció sobre cuándo una norma procesal configura una discriminación:

Una norma procesal resulta discriminatoria cuando las personas que deben tomar parte de una determinada actuación procesal, o se verán afectadas positiva o negativamente por ella, reciben un trato distinto a quienes se encuentran en una situación similar, sin que dicho tratamiento distinto encuentre una justificación constitucionalmente aceptable. En otras palabras: un trato legal discriminatorio no se configura frente a las actuaciones procesales en sí mismas, puesto que éstas, en tanto actos jurídicos sucesivos en el tiempo, son diferentes entre sí por naturaleza; un trato legal discriminatorio surge entre las personas relacionadas con dichas actuaciones procesales. Una determinada regulación legal del proceso resultará lesiva del principio constitucional de igualdad cuando las personas que se relacionan de una u otra forma con tal proceso son tratadas por la ley en forma diferente, a pesar de que deberían recibir un trato igual por mandato de la Constitución.

El principio general de igualdad prohíbe el trato diferente frente a supuestos iguales, pero permite y autoriza tratamientos distintos cuando se encuentren supuestos desiguales que estén justificados de manera objetiva y razonable.<sup>49</sup> Para efectuar este análisis, la Corte ha precisado una metodología que estructura el juicio de igualdad, el cual es tan sólo uno de los métodos de análisis empleados por la Corte Constitucional para examinar la constitucionalidad de tratamientos distintos establecidos por el legislador en ejercicio de su potestad de configuración.

El juicio de igualdad comprende cuatro elementos.<sup>50</sup> El primero versa sobre la relevancia del principio de igualdad en un determinado caso. Cuando el legislador ha tratado de manera diferente situaciones que son claramente distintas, la Corte ha considerado que no procede

efectuar un juicio de igualdad. Para determinar cuando dos situaciones sí son comparables y, por lo tanto, es pertinente realizar un juicio de igualdad, la Corte ha señalado criterios que integran el primer elemento del juicio de igualdad, a los cuales se hará referencia posteriormente, cuando se aluda a las finalidades de la norma acusada.

El segundo elemento de la estructura analítica del juicio de igualdad versa sobre la razonabilidad de la norma acusada a la luz del principio de igualdad. Para determinar si el trato diferencial establecido en una norma es razonable la Corte ha mirado, primero, cuáles son los fines buscados por tal diferencia; segundo, cuál fue el medio empleado por el legislador para alcanzarlos y, tercero, cuál es la relación entre este medio y dichos fines. Es claramente violatoria de la igualdad una norma que tiene un fin discriminatorio o persecutorio. Pero también lo es la norma que a pesar de estar encaminada a alcanzar fines compatibles con la Constitución, consagra medios que en sí mismos están prohibidos por el principio de igualdad, como una clasificación basada en la raza o el sexo. Inclusive, cuando tanto el medio elegido por el legislador como el fin que pretende alcanzar son ambos compatibles con la Constitución, la norma acusada puede resultar irrazonable cuando el trato diferente no guarda una relación suficiente con el fin que supuestamente justifica la diferenciación. En ese sentido, el juicio de igualdad exige del legislador cierta racionalidad cuando trate de manera diferente situaciones o personas comparables.

El tercer elemento de esta estructura analítica versa sobre los criterios para determinar si la relación entre el trato diferente escogido por el legislador para alcanzar el fin buscado es jurídicamente suficiente o no lo es, así como sobre los parámetros para juzgar si el fin o los fines buscados justifican el trato diferente acusado de violar el principio de igualdad. Estos criterios o parámetros no son siempre los mismos. Generalmente la Corte analiza si el trato diferente es idóneo o adecuado para alcanzar un fin legítimo. No obstante, la Corte también ha indicado que en algunos casos esto no es suficiente para concluir que la norma acusada pasó el juicio de igualdad. Se requiere, además, que el trato diferente sea “efectivamente conducente” o, inclusive, “necesario” para alcanzar los fines buscados por la norma acusada. Además, la Corte también ha exigido que, en algunos casos por ella señalados, el fin

mediante el cual se pretende justificar el trato diferente establecido en la norma, sea, además de legítimo, “importante” en un estado social y democrático de derecho o, inclusive, “imperioso”. Cuando la Corte ha estimado que el trato diferente incide en principios constitucionales especialmente protegidos en un Estado social y democrático de derecho, ha señalado que el juicio de igualdad también comprende un análisis de proporcionalidad, *stricto sensu*, para evitar excesos resultantes del trato diferente. De tal manera que así el trato diferente adoptado por el legislador sea necesario para alcanzar un fin imperioso, la norma acusada es inconstitucional si afecta de manera desproporcionada otros principios constitucionales.

En este caso, la Corte encuentra que no se cumple el primer requisito mencionado. En efecto, no se dan las condiciones mínimas para poder entrar a comparar lo que el demandante solicita que sea juzgado a la luz del principio de igualdad.

1. La diferencia de cargas en el acompañamiento del certificado de registro de instrumentos públicos en los procesos de declaración de pertenencia ordinarios y los procesos de declaración de pertenencia de vivienda de interés social no discrimina entre grupos de personas comparables.

El análisis anterior señala que los dos procesos de pertenencia – el regulado por el artículo 407 del CPC y el de vivienda de interés social – parten de un mismo supuesto abstracto: la usucapión. Sin embargo, existe una diferencia esencial que uno y otro proceso: el carácter de los bienes objeto de la declaración de pertenencia, que en la norma acusada se trata de las viviendas de interés social. Esta diferencia es el sustento de la distinción en lo que se refiere a la carga de acompañar el certificado de registro y a los efectos de no cumplir dicha carga.

No obstante, esta diferencia no establece una clasificación fija entre grupos de personas, sino

una distinción entre tipos de procesos a partir del tipo de bien inmueble objeto del proceso. De tal forma que el beneficio establecido en la norma acusada está abierto a todas las personas, sin importar su condición. Lo esencial es que el proceso verse sobre una vivienda de interés social. Entonces, no se dan las exigencias mínimas para comparar grupos de personas delimitables y diversos. Cualquier persona puede acudir a cualquiera de los tipos de procesos de declaración de pertenencia, dependiendo de las características del bien objeto del mismo, no de las condiciones personales del demandante o del demandado.

Lo anterior no significa que los sectores marginados de la población no sean los principales beneficiarios de la norma acusada. No obstante, ello no es base suficiente para entrar a aplicar los pasos siguientes del juicio de igualdad, dado que no existen grupos de sujetos comparables creados por la norma acusada.

Igualmente, la medida ordena la admisión de la demanda cuando el registrador omita aportar el certificado. Lo anterior impulsa el proceso pero no desconoce el derecho a la defensa ni al debido proceso, pues se identifica al contradictor como persona indeterminada, la cual es protegida, como ya se analizó, por los procedimientos específicos establecidos por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil mediante emplazamiento y posterior designación de curador ad litem. Dado que el fin propuesto consiste en la aceleración del proceso para la titulación de las viviendas de interés social, la distribución de la carga y la continuidad del proceso conducen efectivamente a la consecución de la finalidad de la medida pues evita la paralización del proceso y genera las condiciones para que se pueda declarar el derecho real que se persigue, sin menoscabar derechos de terceros. Además, siempre se deja abierta la posibilidad de participación en el proceso de quienes ostentan derechos reales principales sobre el bien, cuando el titular del derecho sea identificado.

De acuerdo a las anteriores consideraciones la Corte encuentra que el beneficio procesal establecido para los procesos de declaración de pertenencia de viviendas de interés social no vulnera el principio de igualdad.

## I. DECISION

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

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

## RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE la expresión “viviendas de interés social” contenida en el artículo 52 de la Ley 9 de 1989, por el cargo analizado.

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

AUSENTE EN COMISION

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA C-078 DEL 2006 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO  
RENTERIA

TEST DE IGUALDAD NORTEAMERICANO-Alcance/TEST DE IGUALDAD EUROPEO-Alcance  
(Aclaración de voto)

CONSTITUCION POLITICA-No diferencia grados de control de constitucionalidad (Aclaración de  
voto)

Referencia: expediente D-5910

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 52 (parcial) de la Ley 9 de 1989

Magistrado Ponente:

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corporación, presento aclaración de voto a esta sentencia, por cuanto no comparto la tesis de calificar como “test intermedio” el aplicado en relación al debido proceso.

En este sentido, me permito reiterar en esta oportunidad mis reservas frente a la clasificación y utilización de diferentes test para el control de constitucionalidad: test rígido o estricto, intermedio y flexible.<sup>51</sup> Estos test se vienen utilizando en el constitucionalismo colombiano, en mi concepto, de manera acrítica, sin comprender su origen y trasfondo histórico.

Por esta razón, considero necesario distinguir entre el constitucionalismo norteamericano, donde tiene su origen esta diferenciación de test de constitucionalidad, y el constitucionalismo europeo, en el cual se aplica más una racionalidad de medio-fines para determinar si la medida cumple con los criterios de proporcionalidad, racionalidad y adecuación.

En el constitucionalismo norteamericano, la Corte Suprema sólo aplicaba un test, que siempre era un test estricto. Sin embargo, en un momento histórico determinado, bajo el gobierno del presidente Franklin Delano Roosevelt, la Corte Suprema choca con el Ejecutivo, choque que produce la imposición del gobierno y el doblegamiento de la Corte ante el poder político del ejecutivo. Es precisamente entonces, cuando la Corte Suprema norteamericana comienza a hacer la distinción entre test rígido y flexible, con el fin de aplicarle a los proyectos de ley de iniciativa gubernamental un test más flexible con el cual aprobaran el examen abstracto de constitucionalidad.

Es de esta forma, como la Corte Suprema norteamericana empieza a aplicar un test flexible adecuado a determinados fines políticos. La escogencia del test se produce entonces de acuerdo con la finalidad política preexistente, que se manifiesta en el interés político de aprobar o reprobar como ajustada al ordenamiento constitucional una determinada normatividad. Adicionalmente, la Corte Suprema norteamericana se percata de que aún con los dos tipos de test creados, en algunos casos no puede aplicarse ninguno de los dos, por lo cual recurre a la creación de un tercer test, el “test intermedio”.

Frente a estos test de constitucionalidad, autores como Dworkin han realizado críticas que comparto, en el sentido de objetar dicha división y clasificación, la cual no obedece en últimas, en mi concepto, a criterio alguno, sino más bien a la solución acrítica de un conflicto entre el Gobierno y la Corte Suprema, en donde ésta última se doblega a los fines políticos impuestos por la primera. De esta forma, la Corte Suprema cumple con la finalidad política preimpuesta a través de la aplicación de un test de constitucionalidad más suave con el cual algunas leyes puedan pasar el estudio abstracto de constitucionalidad que, de lo contrario, esto es, aplicando un test estricto o rígido, no pasarían como leyes ajustadas a la Constitución.

En Colombia, la Constitución no diferencia entre grados de control de constitucionalidad y no consagra la aplicación de ningún test, sino que lo que manda de manera categórica es la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Nuestra Constitución no permite entonces que una ley o una norma pueda ser “más” o “menos” constitucional, sino que es o no es constitucional. Por tanto, sostengo que en nuestro constitucionalismo no se deben aplicar estos test de constitucionalidad, que en mi criterio, sirven para justificar veladamente la finalidad política del juez constitucional, ya que reitero, que lo que la Constitución manda es la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución.

Así mismo, nuestra Constitución no define la aplicación de los test de constitucionalidad en relación a determinados temas, que deban ser estudiados de acuerdo al test rígido, al test intermedio o al test flexible. Así por ejemplo, no define la Constitución que a los tratados internacionales se les debe aplicar el test intermedio, lo que se ha venido haciendo por vía de práctica judicial de esta Corte, entre otras razones, porque los temas de tratados internacionales pueden ser, en mi concepto, de vital importancia para el país y el Estado, como por ejemplo cuando se trata de tratados de paz. Del mismo modo, tampoco define nuestra Constitución la aplicación del “test intermedio” en materia del procedimiento civil, como sucede en el presente caso.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Respecto de este tema, me encuentro por tanto más cercano del constitucionalismo europeo, que no aplica esta clase de test sino que se rige por una lógica de medios-fines, y me aparto del constitucionalismo norteamericano en la aplicación de estos test, que en el fondo lo que demuestran, en mi criterio, es el doblegamiento del juez constitucional ante el poder político del gobierno.

Fecha ut supra.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1 Folio 2, C.1.

2 Folio 26, C. 1.

3 Folios 26-27, C.1.

4 Folio 25, C.1.

5 Folio 28, C.1.

6 Folio 32, C.1.

7 Folio 33, C.1.

8 Folio 34, C.1.

9 Folio 35, C.1.

10 Folio 35, C.1.

11 Folio 40, C.1.

12 Folio 40, C.1.

13 Folio 41, C.1.

14 Folio 41, C.1.

15 Folio 81, C.1.

16 Folio 65, C.1.

17 Folio 66, C.1.

18 Folio 67, C.1.

19 Folio 68, C.1.

20 Folio 68, C.1.

21 Folio 69, C.1.

22 Folio 42, C. 1. “Para que el poseedor de una vivienda de interés social pueda adquirir por prescripción la vivienda sin anexar a la demanda el certificado exigido por el numeral quinto del artículo 407 del CPC; y esta razón es que el tratamiento de la problemática de la vivienda de interés social se considera como de utilidad pública e interés social, como su mismo nombre lo indica, lo cual se encuentra debidamente consagrado en el artículo 58 constitucional.”

23 Folio 40, C. 1. La intervención del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial dice: “En lo referente a lo anterior, el Ministerio que represento no considera que con la expedición del artículo 52 de la Ley 9 de 1989 se haya declarado la “exoneración” de la obligación que trae el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, ni mucho menos que la imposibilidad para acceder al certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, fuera la principal motivación del legislador para expedir la norma en cuestión.

Como primer punto es necesario aclarar que la expedición de dicho certificado no es un requisito que haya desaparecido con la ley 9 de 1989; de la redacción del artículo 52 se infiere que si el certificado no puede ser anexado a la demanda de pertenencia, éste debe ser solicitado al registrador dentro de la misma demanda, quien tiene 15 días para pronunciarse al respecto, de tal manera que el certificado sea incluido dentro del expediente y cumpliendo así con lo dispuesto en el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil.

Así las cosas, lo que se presenta es un beneficio para los poseedores de vivienda de interés social, quienes ya no estarán en el deber de aportar el documento en mención sino que podrá ser solicitado en la demanda para que el registrador lo aporte, que en ningún momento es una patente de corso para que dentro del proceso de pertenencia se prescinda del certificado del registrador.”

24 Sentencia C-383 de 2000 MP: Álvaro Tafur Galvis. El aparte acusado es el subrayado:

Decreto 2282 de 1989. ARTICULO 1o. Introdúcense las siguientes reformas al Código de Procedimiento Civil:

El artículo 407, quedará así:

Declaración de Pertenencia. En las demandas sobre declaración de pertenencia se aplicarán las siguientes reglas:

5. A la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, o que no aparece ninguna como tal. Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real principal sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En la parte resolutive se dijo: “Declarar EXEQUIBLE la expresión “o que no aparece ninguna como tal” contenida en el numeral 5o. del artículo 407 del C.P.C., tal como fue modificado por el Decreto 2282 de 1989.”

25 En la demanda se consideraba que la disposición acusada violaba dichas normas ya que: “1) el artículo 63, toda vez que al no referirse acerca de los posibles dueños del inmueble en litigio, tampoco se hace precisión sobre su naturaleza, permitiendo en consecuencia la adjudicación de bienes imprescriptibles (bienes de uso público, parques naturales, tierras comunales de grupos étnicos, tierras de resguardo, patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley); 2) el artículo 228, pues se sacrifica la protección del derecho sustancial de los particulares o del Estado dueños del inmueble, mediante la prevalencia de una forma procedimental que los desconoce y 3) el artículo 29, en la medida en que los titulares de derechos sobre el respectivo bien verán extinguidos sus derechos sin posibilidad de contradecir la prescripción que alega el demandante y ejercer una defensa en debida forma.”

26 Sentencia C-383 de 2000 MP: Álvaro Tafur Galvis. En la sentencia también se señaló que “Es de anotar que en dicho edicto emplazatorio se brinda información relevante sobre el demandante en el proceso, la naturaleza de éste y la clase de prescripción alegada. Así

mismo, se efectúa el referido llamamiento a quienes se crean con derecho a los bienes para que concurran al proceso y, además, se especifican los bienes, señalando su ubicación, linderos, número o nombre, lo que permite estructurar una defensa adecuada. De esta forma, la información que se suministra es suficiente para determinar si se estructura o no una defensa adecuada.

Debe tenerse presente, además, que el edicto se fija por veinte días en “un lugar visible de la secretaría y se publicará por dos veces, con intervalos no menores de cinco días calendario dentro del mismo término, en un diario de amplia circulación en la localidad, designado por el juez, y por medio de una radiodifusora del lugar si la hubiere, en las horas comprendidas entre las siete de la mañana y las diez de la noche. (...) Transcurridos quince días a partir de la expiración el emplazamiento se entenderá surtido respecto de las personas indeterminadas (...)” (C.P.C., art. 407, nums. 6, 7 y 8).

En consecuencia, es evidente la realización del principio de la publicidad del acto procesal en la comunicación del inicio de un proceso de pertenencia, a las personas indeterminadas. Adicionalmente, el emplazamiento y el medio escogido para exteriorizarlo cumplen con el presupuesto según el cual las formas procesales no se justifican per se sino en cuanto al cometido que persiguen dentro del proceso, entre ellos la realización del derecho sustancial, en aras del cumplimiento del fin supremo de la administración de justicia, como claramente se observa que sucede en esta oportunidad.

Por consiguiente, con base en los argumentos expuestos, no son procedentes los cargos que el demandante formuló contra el numeral 5o. del artículo 407 del C.P.C., en lo acusado, por vulnerar los artículos 228 y 29 de la Carta Política.”

27 Código de Procedimiento Civil. Art. 407.-Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 210. Declaración de pertenencia. En las demandas sobre declaración de pertenencia se aplicarán las siguientes reglas: 1. La declaración de pertenencia podrá ser pedida por todo aquél que pretenda haber adquirido el bien por prescripción. || 2. Los acreedores podrán hacer valer la prescripción adquisitiva a favor de su deudor, a pesar de la renuencia o de la renuncia de éste. || 3. La declaración de pertenencia también podrá pedirla el comunero que con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria, hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación

económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad. ||4. La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público. ||5. A la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, o que no aparece ninguna como tal. Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real principal sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella. ||6. En el auto admisorio se ordenará, cuando fuere pertinente, la inscripción de la demanda; igualmente se ordenará el emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el respectivo bien, por medio de edicto que deberá expresar: a) El nombre de la persona que promovió el proceso, la naturaleza de éste y la clase de prescripción alegada; b) El llamamiento de quienes se crean con derecho a los bienes para que concurran al proceso, a más tardar dentro de los quince días siguientes a la fecha en que quede surtido el emplazamiento, y c) La especificación de los bienes, con expresión de su ubicación, linderos, número o nombre. ||7. El edicto se fijará por el término de veinte días en un lugar visible de la secretaría, y se publicará por dos veces, con intervalos no menores de cinco días calendario dentro del mismo término, en un diario de amplia circulación en la localidad, designado por el juez, y por medio de una radiodifusora del lugar si la hubiere, en las horas comprendidas entre las siete de la mañana y las diez de la noche. La página del diario en que aparezca la publicación y una constancia autenticada del director o administrador de la emisora sobre su transmisión, se agregarán al expediente. ||8. Transcurridos quince días a partir de la expiración el emplazamiento, se entenderá surtido respecto de las personas indeterminadas; a estas se designará un curador ad litem, quien ejercerá el cargo hasta la terminación del proceso. ||9. Las personas que concurran al proceso en virtud del emplazamiento, podrán contestar la demanda dentro de los quince días siguientes a la fecha en que aquél quede surtido. Las que se presenten posteriormente tomarán el proceso en el estado en que lo encuentren. ||10. El juez deberá practicar forzosamente inspección judicial sobre el bien, con el fin de verificar los hechos relacionados en la demanda y constitutivos de la posesión alegada por el demandante. ||11. La sentencia que acoja las pretensiones de la demanda será consultada y una vez en firme producirá efectos erga omnes. El juez ordenará su inscripción en el competente registro. || 12. En este proceso no se aplicará el artículo 101.

dispuso: “Artículo 10.- Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, 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 particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación, mediante sentencia judicial e indemnización previa. Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar a indemnización, mediante el voto favorable de la Mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.”

La sentencia C-006 de 1993 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz revisó aspectos del derecho de propiedad en relación con la demanda de inconstitucionalidad del artículo 296 del Decreto Ley 2655 de 1988, Código de Minas y artículo 1º, numerales 4 y 10 de la Ley 57 de 1987. En la sentencia se declaró la constitucionalidad de los artículos demandados. Sobre la reforma de 1936 de la Constitución de 1886 se dijo: “La concepción clásica de la propiedad fue desbordada por las anotadas exigencias de justicia y de desarrollo económico. Su base constitucional que, en la Constitución de 1886, había por lo menos introducido el germen de lo público-según los arts. 31 y 32, “motivos de utilidad pública”, obligaban a que el interés privado pudiera ser desplazado por una ley expedida por dichos motivos y los mismos, igualmente, podían dar lugar a la expropiación de la propiedad de un particular mediante mandamiento judicial y previa “plena indemnización”-, fue vigorizada en la reforma de 1936 con la introducción de la nueva concepción de la propiedad como “función social” y la noción de interés social al lado de los motivos de utilidad pública.

El artículo 9 del Acto Legislativo No. 1 de 1936, adicionó como deber de las autoridades el de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. (...)”

29 Sentencia C-1074 de 2002 MP: Manuel José Cepeda Espinosa. La sentencia revisó la constitucionalidad del inciso 3 del artículo 61; el numeral 3 del artículo 62; el inciso 1 (parcial) y los párrafos 1 y 2 (parcial) del artículo 67; los numerales 1 (parcial), 2 (parcial) y 4 (parcial) del artículo 70; el inciso 3 (parcial) del numeral 5, del artículo 70 y los incisos 1 (parcial), 2 (parcial) y 3 del artículo 128 de la Ley 388 de 1997; los artículos 29 y 30 (parcial)

de la Ley 9 de 1989; y el artículo 37 (parcial) del Estatuto Tributario (D.E. 624 de 1989), modificado por el artículo 171, Ley 223 de 1995 que regulan el procedimiento de enajenación voluntaria, la forma de pago, los porcentajes y los plazos dentro de los cuales se paga la indemnización en caso de expropiación judicial y por vía administrativa, el tratamiento tributario de esos pagos, así como los pagos por compensación de obras públicas, por ser contrarios a los artículos 13, 42, 51, 58, 59, 60 y 363 de la Carta Política. La sentencia analizó la constitucionalidad de la expropiación con pagos diferidos en el tiempo entre otras cosas. La parte resolutive de la sentencia dijo: “Segundo.-Declarar EXEQUIBLE el artículo 29 de la Ley 9 de 1989 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 (...).

Cuarto.- Declarar EXEQUIBLES 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.

Respecto del derecho de propiedad la sentencia dijo. “En el Estado social de derecho, la protección del derecho de propiedad y los demás derechos adquiridos está vinculada a los principios de solidaridad y de prevalencia del interés general (C.P art 1). Precisamente, la función social inherente a la propiedad está orientada a realizar los intereses de la comunidad y por ello impone a quien sea propietario que, sin renunciar al ejercicio de sus derechos, contribuya a la realización de intereses que trascienden la esfera meramente individual.” Respecto de la regulación de la propiedad de las leyes 9 de 1989 y 388 de 1997, al igual que sobre el derecho de propiedad y su función social se dijo en la sentencia: “Subraya la Corte que las leyes 9 de 1989 y 388 de 1997, al regular los instrumentos de reforma urbana, contienen las directrices que deben seguir las administraciones locales y los ciudadanos para cumplir con los fines sociales y de utilidad pública del ordenamiento urbano. Dichas leyes promueven la democratización de la propiedad urbana e introducen factores de racionalidad en el diseño y desarrollo de los centros urbanos. Si bien la reforma urbana comparte con la reforma agraria fines sociales de redistribución de la propiedad, tiene manifestaciones específicas relativas a las peculiaridades del desarrollo urbano y de la planificación urbana que han llevado al legislador a adoptar un régimen especial en materia de expropiación en el contexto de las urbes.

(...)

En el Estado social de derecho, la protección del derecho de propiedad y los demás derechos adquiridos está vinculada a los principios de solidaridad y de prevalencia del interés general (C.P art 1). Precisamente, la función social inherente a la propiedad está orientada a realizar los intereses de la comunidad y por ello impone a quien sea propietario que, sin renunciar al ejercicio de sus derechos, contribuya a la realización de intereses que trascienden la esfera meramente individual.”

Ver entre otras las sentencias C-006 de 1993, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, en donde la Corte hace un recuento de la transformación del derecho de propiedad desde la Constitución de 1886 hasta la Constitución de 1991, y resalta las características de la propiedad dentro de un Estado Social de Derecho; C-295 de 1993, MP: Carlos Gaviria Díaz, donde la Corte examinó la constitucionalidad de los incisos 1 (parcial), 2 y 3(parcial) del artículo 7 de la Ley 9 de 1989 que establece la posibilidad de cesiones obligatorias para efectos de la construcción de vías, zonas verdes, y servicios comunales, las cuales habían sido demandadas porque supuestamente constituían una forma de expropiación sin indemnización no autorizada por la Carta; T-284 de 1994, MP: Vladimiro Naranjo Mesa, en donde la Corte analiza la procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho de propiedad. Los tutelantes consideraban que no existía otro medio de protección que les permitiera garantizar su derecho de propiedad afectado porque la administración de Chía había declarado de utilidad pública e interés social unos predios, pero luego de 2 años no se había iniciado el proceso de negociación, con lo cual se les causaba un perjuicio grave, pues la afectación sacaba del comercio los bienes sujetos a la posible expropiación y el bien quedaba sometido a una situación de incertidumbre. La Corte rechaza la tutela porque la legislación vigente ofrecía otro mecanismo idóneo de protección del derecho; C-595 de 1995, MP: Carlos Gaviria Díaz, en donde la Corte examinó la constitucionalidad de varias disposiciones que regulaban la adjudicación de terrenos baldíos a particulares. En dicha sentencia señala que tales disposiciones constituían un desarrollo conforme a la función social de la propiedad y las declara exequibles.

30 Código de Procedimiento Civil. Artículo 407.

31 Así mismo, la norma dispone que “las personas que concurren al proceso en virtud del

emplazamiento, podrán contestar la demanda dentro de los quince días siguientes a la fecha en que aquél quede surtido. Las que se presenten posteriormente tomarán el proceso en el estado en que lo encuentren.”

32 Se debe tener en cuenta que el artículo 70 de la Ley 794 de 2004 derogó todas las disposiciones del Código de Procedimiento Civil al igual que cualquier norma especial que dispusiera el grado de consulta para los procesos de pertenencia. Ley 794 de 2003. Artículo 70. Vigencia, derogatoria y tránsito de legislación. La presente ley entrará a regir tres (3) meses después de su promulgación, salvo lo que se dispone para los artículos 388 inciso final y parágrafo 2° del artículo 528, los cuales entrarán a regir a partir de la promulgación de esta ley.

Esta ley deroga todas las disposiciones que le sean contrarias y en especial las siguientes:

- a) Los artículos 316, 317, 346 y 347 del Código de Procedimiento Civil;
- b) Los artículos 544 a 549 del Código Procedimiento Civil que regulan el proceso ejecutivo de mínima cuantía. Estos procesos, se tramitarán en única instancia bajo las reglas establecidas para los procesos ejecutivos de mayor y menor cuantía.
- c) Todas las disposiciones del Código de Procedimiento Civil o las especiales que establezcan el grado jurisdicción de consulta para las sentencias que se profieran en procesos de declaración de pertenencia.

33 Artículo 94. Modificación de los procedimientos de prescripción ordinaria y extraordinaria del dominio. Se introducen las siguientes modificaciones a los procedimientos de prescripción ordinaria y extraordinaria de dominio, regulados por la Ley 9 de 1989 y el Código de Procedimiento Civil:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

2. Corresponde a los municipios y distritos, directamente o a través de los fondos municipales de vivienda de interés social y reforma urbana, prestar la asistencia técnica y la asesoría jurídica para adelantar los procesos de pertenencia en las urbanizaciones que hayan sido objeto de la toma de posesión o liquidación previstos en la Ley 66 de 1968, y respecto de las viviendas calificadas como de interés social que cumplan lo establecido en el artículo

51 de la Ley 9 de 1989.

3. El juez que tenga a su cargo los procesos de prescripción ordinaria o extraordinaria de dominio, solicitará el avalúo de los inmuebles objeto del proceso para la definición del carácter de interés social, el cual debe ser rendido en un término no superior a 15 días hábiles.

4. El juez de conocimiento podrá abstenerse de la práctica de la inspección judicial a que se refiere el numeral 10 del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, y en su lugar dar aplicación a lo dispuesto por el inciso final del artículo 244 del mismo Código.

34 Ver la Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 26 de agosto de 1997, MP: Nicolás Bechara Simancas.

35 Consultar la Sentencia del 30 de noviembre de 1978, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Dr. Germán Giraldo Zuluaga.

36 Sentencia C-383 de 2000 MP Álvaro Tafur Galvis. Sobre el certificado de tradición como requisito de admisibilidad de la demanda en los procesos de pertenencia regulados por el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil se dijo: “La obligación de certificar, en los términos anotados, debe asumirse a cabalidad, pues el documento en mención constituye un presupuesto procesal de la demanda de pertenencia (C.P.C., art. 85-2) y, de esta forma, el incumplimiento a las exigencias legales de contenido exigidas en la disposición enjuiciada, puede determinar la inadmisión de la demanda o, en el evento contrario, el proferimiento de una sentencia inhibitoria frente a las pretensiones del actor, con detrimento de su derecho sustancial.”

37 Corte Suprema de Justicia, sentencia del 1 de febrero de 1990, Sala constitucional. MP: Hernando Gómez Otalora y Jaime Sanín Greiffestein.

38 Corte Suprema de Justicia, sentencia del 1 de febrero de 1990, Sala constitucional. MP: Hernando Gómez Otalora y Jaime Sanín Greiffestein.

39 Anales del Congreso, Senado de la República, Año XXXI, No. 68, 23 de agosto de 1988, P. 1.

40 Exposición de motivos proyecto de ley número 12 de 1988 Senado. Anales del Congreso, Senado de la República Año XXXI, No 33, 26 de julio de 1988, P. 7.

41 Anales del Congreso, Senado de la República, Año XXXI, No. 68, 23 de agosto de 1988, P.3.

42 Anales del Congreso, Senado de la República, Año XXXI, No. 68, 23 de agosto de 1988, P.3.

43 Anales del Congreso, Ponencia para segundo debate Cámara de Representantes. 21 de noviembre de 1988.

44 Ver, entre otras, sentencia T-230 de 1994 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz reiterada en las sentencias C-918 de 2001 MP: Jaime Araujo Rentería, C-292 de 2002 MP: Jaime Araujo Rentería y C-981 de 2002 MP: Alfredo Beltrán.

45 C-981 de 2001 MP: Alfredo Beltrán Sierra. La sentencia revisó la constitucionalidad del numeral 5 del artículo 418 del Código de Procedimiento Civil. Los cargos de la demanda se referían a la vulneración de los artículos 13 y 228 de la Constitución en cuanto a la diferencia de oportunidades para el demandante y demandado para determinar lo debido en los procesos de rendición de cuentas. La Corte declaró ajustada a la Constitución la norma pues no encontró que ésta dispusiera un trato discriminatorio: “Así las cosas, en el caso objeto de estudio, se aduce por el actor que el aparte demandado vulnera el derecho a la igualdad, entre el demandante y demandado, pues al primero se le concede la oportunidad para determinar en la demanda el quantum de lo debido, y además esta consagración se tiene en cuenta en el evento en que el demandado no presente las cuentas en el término señalado por el juez, mientras que al demandado no se le reconoce otra oportunidad distinta a la señalada por el funcionario judicial. Para la Corte, contrario a lo expuesto por el ciudadano demandante, la norma demandada como inconstitucional, no consagra ningún trato discriminatorio, por cuanto, tanto demandante como demandado tienen la oportunidad procesal de aceptar o no las cuentas presentadas y lo que impone el numeral 5 acusado, es una consecuencia jurídica por el silencio del demandado, a quien aún dándole la oportunidad de presentar su estimación sobre las cuentas, no lo hace. Como puede apreciarse, la norma deja plena libertad al funcionario judicial para fijar el término destinado para rendir cuentas, pues no se precisa término alguno; solo se indica que debe ser prudencial (artículo 418

numeral 2, 3 y 5), y esto obedece a la cláusula general de competencia señalada por el legislador, en virtud de la cual, la ley puede señalar las normas propias de cada juicio, determinar las actuaciones, términos, recursos y requisitos de cada uno de ellos.” La parte resolutive de la sentencia es del siguiente tenor: “Declarar EXEQUIBLE el numeral 5 del artículo 418 del Código de Procedimiento Civil, cuyo texto es el siguiente:

“Si el demandado no presenta las cuentas en el término señalado, el juez, por medio de auto que no tendrá recurso alguno, ordenará pagar lo estimado en la demanda. Este auto presta mérito ejecutivo”.”

46 Sentencia T-230 de 1994 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz. Posición reiterada y concretada en la sentencia C-918 de 2001 MP: Jaime Araujo Rentería de la siguiente manera: “4.1. Para que quien aplique el derecho justifique un trato diferenciado debe probar tres elementos: 1) empírico: que se trate de casos diferentes; 2) normativo: que exista un fin normativo que justifique racional y proporcionalmente la diferencia de trato y 3) valorativo: que la medida adoptada sea adecuada-razonable-a la luz de los principios y valores constitucionales”.

47 Sentencia C-981 de 2002 MP: Alfredo Beltrán Sierra.

48 Sentencia C-561 de 2004 MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

49 En la sentencia C-841 de 2003 MP: Manuel José Cepeda Espinosa se los seis elementos fundamentales del artículo 13 de la Constitución en los siguientes términos: “Tal como lo ha reconocido esta Corporación, el artículo 13 constitucional tiene 6 elementos fundamentales: (i) un principio general, que se refiere tanto a la igualdad ante la ley (igualdad formal), como a la protección igual por parte de las autoridades, la igualdad de oportunidades y a la igualdad de trato (igualdad material); (ii) la prohibición de discriminar por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica; (iii) la obligación de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva; (iv) la posibilidad de adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados; (v) la obligación del Estado de brindar especial protección a personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta; y (vi) el deber del Estado de sancionar los abusos o malos tratos contra quienes se encuentren en condiciones de indefensión o marginación. La igualdad de trato a que hace referencia el artículo 13 Superior, se desconoce cuando el legislador establece, en relación con cualquiera de los 6 elementos anteriormente

mencionados, un tratamiento discriminatorio sin justificación razonable, aun cuando no emplee alguno de los criterios sospechosos expresamente señalados en su inciso primero. Además, la Corte ha dicho que la enumeración de criterios de clasificación sospechosos contenida en el artículo 13 no es taxativo. Por eso, ha precisado que hay otros criterios prima facie prohibidos, como la orientación sexual y la edad.”

50 En la Sentencia C-741 de 2003, MP: Manuel José Cepeda Espinosa, donde la Corte examinó dos disposiciones de la Ley 142 de 1994, que establecían una limitación territorial para la participación de organizaciones autorizadas en la prestación de servicios públicos domiciliarios.

51 Ver por ejemplo Aclaración de Voto a la sentencia C-422 del 2005 del magistrado Jaime Araújo Rentería.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter