

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA NORMA QUE PROMUEVE EL ACCESO AL CREDITO Y REGULA GARANTIAS MOBILIARIAS-Inhibición para decidir de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos formales mínimos

A partir de la sentencia C-1052 de 2001 se fijó un precedente que se ha venido reiterando sobre las condiciones argumentativas mínimas que deben cumplir las demandas o acciones públicas de inconstitucionalidad. Para ello se ha considerado que, si bien es cierto la acción pública de inconstitucionalidad es expresión de la democracia participativa y pluralista, la misma requiere de condiciones argumentativas mínimas que permitan la discusión entre diversas posturas y que, a su vez, informen a la Corte sobre el contenido y alcance del problema jurídico constitucional que se somete a su consideración.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Carga argumentativa

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Carácter rogado

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia

PRINCIPIO PRO ACTIONE EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Aplicación

CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO COMPILATORIO DE NORMAS REGLAMENTARIAS PREEXISTENTES-Inhibición por falta de competencia

Referencia: Expediente D-12121

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, “Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”.

Actor: Nicolás Pájaro Moreno

Magistrado Ponente:

José Fernando Reyes Cuartas

Bogotá, D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

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

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en el artículo 241 numeral 4º de la Constitución Política, el ciudadano Nicolás Pájaro Moreno presentó demanda contra el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, “Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”.

Mediante auto del 18 de mayo de 2017, el magistrado sustanciador admitió la demanda al constatar que reunía los requisitos exigidos en el artículo 2º del Decreto Ley 2067 de 1991. En la misma providencia dispuso correr traslado al Procurador General de la Nación, a fin de que emitiera su concepto en los términos establecidos en los artículos 241-2 y 278-5 de la Constitución, se fijó en lista el proceso con el objeto de que cualquier ciudadano impugnara o defendiera la norma y se comunicó de la iniciación del mismo al Presidente de la República, al Presidente del Congreso, al Presidente de la Cámara de Representantes, para los fines previstos en el artículo 244 de la Carta, así como al Ministro del Interior, al Ministro de Justicia y del Derecho, al Ministro de Comercio, Industria y Turismo, al Superintendente de Industria y Comercio, al Superintendente de Sociedades y al Superintendente de Notariado y Registro.

Adicionalmente, se invitó a participar al Instituto Colombiano de Derecho Procesal, a la Cámara de Comercio de Bogotá, a la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio –Confecámaras-, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Centro de Derecho, Justicia y Sociedad –Dejusticia- y a la Unión Colegiada de Notariado Colombiano, para que intervinieran en el proceso con la finalidad de rendir concepto técnico sobre la constitucionalidad de la disposición demandada. Con el mismo fin se invitó a participar a las Facultades de Derecho de las Universidades de los Andes, Externado de Colombia, Javeriana, Nacional de Colombia, Libre, del Rosario, Santo Tomás, Sergio Arboleda de

Bogotá, del Norte y de Antioquia.

A través del Auto 305 del 21 de junio de 2017, la Sala Plena ordenó suspender los términos dentro del presente proceso, en aplicación del artículo 01 del Decreto Ley 889 de 2017. Dicha suspensión fue levantada por la misma Sala mediante Auto 316 del 23 de mayo de 2018.

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2067 de 1991, esta Corporación procede a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe la norma demandada según publicación en el Diario Oficial N° 48.888 del 20 de agosto de 2013:

“LEY 1676 DE 2013

(Agosto 20)

“Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

(...)

Artículo 76. Cancelación de la inscripción. Cuando se haya cumplido con todas las obligaciones garantizadas con una garantía mobiliaria, o se hubiere terminado la ejecución en los términos previstos en el artículo 72 o después de la enajenación o aprehensión de los bienes en garantía, el garante podrá solicitar al acreedor garantizado de dichas obligaciones, la cancelación de la inscripción de su garantía mobiliaria.

El acreedor garantizado podrá confirmar de manera oral o por escrito el cumplimiento de la totalidad de la obligación garantizada, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 70 o la

enajenación o aprehensión de los bienes. El notario dará fe de estas manifestaciones. En este evento el notario extenderá al deudor o al garante copia de la protocolización, la cual el deudor o el garante adjuntará al formulario de cancelación de la inscripción de la garantía.

En caso de que el acreedor garantizado dentro de los quince (15) días siguientes a la comunicación de la solicitud niegue la cancelación de la garantía mobiliaria, o guarde silencio, el notario remitirá las diligencias a la autoridad jurisdiccional competente para que decida lo que corresponda, acompañando los documentos que hayan aportado las partes para demostrar sus derechos. Este trámite se adelantará por proceso verbal sumario.

El notario responderá de los daños y perjuicios que sus actuaciones irregulares causen”.

III. LA DEMANDA

El actor considera que el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, contraviene el artículo 229 de la Constitución Política, así como el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y los artículos 2, 8-1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

Señala que la disposición demandada vulnera el derecho a acceder a la administración de justicia y a obtener de ella una tutela efectiva de sus derechos, por cuanto establece barreras de acceso para acudir a la jurisdicción en busca de la cancelación de una garantía mobiliaria cuando ya se ha extinguido la obligación por ella respaldada. En su concepto, la norma impugnada “obliga al garante cumplido a seguir un procedimiento con altos costos en tiempo, dinero y trámites, antes de permitirle acceder a los mecanismos ordinarios idóneos para lograr que se cancele una garantía mobiliaria que grava sus bienes”.

Considera que “el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 impone diversas barreras de acceso a la justicia que resultan completamente irrazonables en nuestro sistema constitucional”, atendiendo los costos de transacción y económicos del procedimiento allí establecido, así como las dilaciones injustificadas que en su opinión se generan. Por tanto, indica que el Congreso excedió su potestad legislativa al torpedear el legítimo ejercicio de los derechos fundamentales de acceso a la justicia y tutela jurisdiccional efectiva.

Luego de destacar la relevancia constitucional del derecho de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva, y como consecuencia al deber de levantar cualquier barrera que pueda interferir en que los ciudadanos resuelvan sus diferencias y obtengan seguridad en sus relaciones jurídicas[1], expone la manera en que se encuentra limitado el margen de configuración normativa del Congreso de la República en materia procesal[2].

Refiere que en el análisis de la constitucionalidad de las leyes procesales, la Corte ha considerado la relevancia que cobra “el derecho a un recurso judicial efectivo, al acceso a la administración de justicia, y al debido proceso”[3], y concluye que “sólo puede ser constitucionalmente admisible una regulación procesal que tienda a levantar barreras de acceso a la justicia; viceversa es inconstitucional cualquier ley que imponga nuevas barreras o recrudezca las barreras existentes” (Negrillas en texto original).

En ese orden, estima que con el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 el legislador impuso una barrera de acceso a la justicia para solicitar judicialmente la cancelación de una garantía por cumplimiento de la obligación caucionada. Así, en el contexto de la norma, alude al régimen de garantías mobiliarias previsto en la misma ley, a la manera en que estas se constituyen como respaldo de otras obligaciones (propias o ajenas), y a que “una vez pagadas o extinguidas las obligaciones garantizadas, la garantía pierde su razón de ser, pues no existe qué asegurar (...)”[4].

Recuerda que la misma ley estableció la obligación del acreedor garantizado de presentar el formulario registral para cancelar o modificar la garantía mobiliaria constituida, una vez el garante haya cumplido completa o parcialmente con sus obligaciones (numerales 5 y 6 del artículo 19), por lo que expresa que “la disposición objeto de la presente demanda de constitucionalidad versa, precisamente, sobre la forma en que el garante puede solicitar al acreedor garantizado el cumplimiento de dicha obligación” (Negrilla en texto original).

Puntualiza que la obligación del acreedor garantizado (de cancelar la garantía) es una especie de obligación de hacer (suscripción de un documento), susceptible de ser demandada en proceso ejecutivo, conforme a los artículos 422 y siguientes del Código General del Proceso, el cual estima muy eficiente para lograr el cumplimiento de la obligación.

Partiendo de este fundamento, compara los términos y etapas del proceso ejecutivo con el

“procedimiento impuesto en la disposición demandada”, afirmando que “lejos de la simplicidad de la ejecución por obligación de suscribir documentos, el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 dispone una pluralidad de trámites que el garante cumplido debe necesariamente recorrer para poder obtener la cancelación del registro de garantía mobiliaria del acreedor caucionado con ella” (Subrayas fuera del texto original).

Como sustento de lo anterior, identifica ocho pasos que surgen de la disposición atacada para reclamar la cancelación de la garantía, así:

- “Primer paso. Primera solicitud al acreedor garantizado”. En la cual el garante cumplido debe presentar una solicitud privada al acreedor garantizado. Indica que la práctica exige que esta solicitud se formule por escrito enviado por correo certificado o por correo electrónico.
- “Segundo paso. Primer término de 15 días”. “Se trata de un término muerto de tres semanas o más, en el que el garante cumplido debe esperar si el acreedor garantizado acepta o no la cancelación solicitada”.
- “Tercer paso. Segunda solicitud al acreedor garantizado”. “Se trata de una nueva solicitud (ante un notario), que representa una segunda oportunidad para que el acreedor garantizado cancele el registro de la garantía mobiliaria, pero esta vez con mayores costos de transacción que la primera” (pago de tarifas notariales, de protocolización, asesoría de un abogado). “La presentación ante el notario es una condición necesaria para poder acceder a la jurisdicción, pues de acuerdo con el procedimiento previsto en la norma demandada sólo el notario está facultado para remitir las diligencias al juez competente”.
- “Cuarto paso. Segundo término de 15 días”. “Se trata de un nuevo término muerto, que no representa para el garante cumplido casi ninguna ventaja para obtener que se cancele la garantía que grava sus bienes”.
- “Quinto paso. Protocolización y remisión de la escritura pública”. “La extensión de una escritura pública exige que el garante cumplido incurra en diversos gastos, como las tarifas de escrituración de que tratan los artículos 2.2.26.13.2.1.1 y 2.2.13.2.1.2 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. Las mencionadas tarifas no sólo representan costos adicionales para el garante que se pueden convertir en auténticas barreras

económicas de acceso a la justicia, sino que además carecen de proporcionalidad respecto de los gastos que, en un inicio, había generado la inscripción de la garantía mobiliaria”.

- “Sexto paso. Proceso verbal sumario”. “El proceso verbal sumario implica una demora para el garante cumplido de más de dos años y medio” (calcula el tiempo de la etapa de calificación de la demanda, la notificación al demandado y del desarrollo del proceso).

- “Séptimo paso. Solicitud de ejecución de la sentencia”. La norma “no va más allá del trámite del proceso verbal sumario”, el cual es “de naturaleza declarativa, cuyo objeto se agota en la determinación de los derechos de las partes en la sentencia”, por lo que “las decisiones a las que llegue el juez deben hacerse efectivas”, debiendo el garante cumplido acudir al procedimiento establecido en el artículo 306 del Código General del Proceso para solicitar la ejecución de la sentencia de condena por la obligación de hacer. “Se trata, nuevamente, de un trámite adicional que el garante debe seguir para poder lograr la cancelación de la garantía, y que en el presente caso carece de justificación a la luz del derecho de acceso a la justicia”.

- “Octavo paso. Ejecución de la sentencia”. “Resulta evidente, sin entrar en mayores detalles, que la norma demandada establece todo un complejo entramado de comunicaciones, plazos, gastos y trámites previos al inicio de un proceso ejecutivo por obligación de suscribir documentos, que no sólo resultan absolutamente innecesarios para efectos prácticos, sino que además se convierten en auténticos obstáculos para que el garante acceda a la administración de justicia a reclamar de manera efectiva, la tutela de sus derechos”.

Considera que ninguno de estos pasos, trámites, recursos monetarios y tiempos, son necesarios para obtener la cancelación de la garantía inscrita en el Registro de Garantías Mobiliarias, “de acuerdo con el procedimiento previsto por la ley ordinaria para la ejecución de obligaciones de hacer –suscribir documentos”.

De esta manera, como pretensión principal, solicita declarar la inexecutable del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 y, como consecuencia de esta declaración, extender los efectos de inexecutable a los artículos 2.2.2.4.1.27, 2.2.2.4.1.28 y 2.2.2.4.1.29 del Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo (Decreto 1074 de 2015), por decaimiento y pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo, cuyo fundamento de

derecho es el artículo demandado.

Subsidiariamente, pide declarar la exequibilidad condicionada del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, “bajo el entendido de que ninguno de los procedimientos allí previstos es obligatorio, ni puede constituirse en barreras para acceder a la administración de justicia, y que el garante siempre estará habilitado para acudir directamente a la jurisdicción a reclamar la cancelación de la garantía mobiliaria”. Como consecuencia de esta declaración, solicita extender los efectos de la exequibilidad condicionada a los citados artículos del Decreto 1074 de 2015, pues “dichas normas reglamentan la disposición demandada, y sólo pueden ser entendidos y aplicados en los estrictos y precisos términos de la sentencia que declare la exequibilidad condicionada”.

IV. INTERVENCIONES

INTERVENCIONES DE ENTIDADES OFICIALES

1. Ministerio de Justicia y del Derecho. Interviene en el presente asunto por intermedio de la Directora de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, a favor de la exequibilidad del artículo cuestionado.

Previamente cuestiona la aptitud de la demanda, toda vez que “el reproche de inconstitucionalidad que plantea el accionante se erige sobre un supuesto erróneo, a saber, la obligatoriedad del agotamiento del trámite notarial para el acceso a la justicia, cuando éste es sólo una de las muchas alternativas para obtener la cancelación de la garantía mobiliaria”. Estima que parte de la argumentación del accionante no se sustenta en un análisis estricto de lo establecido de forma expresa en la norma acusada, sino en “un análisis especulativo y casuístico sobre situaciones eventuales que podrían devenir como consecuencia indirecta de lo consagrado en ella por parte del Legislador”.

En cuanto al cargo formulado, manifiesta que este no debe prosperar porque la disposición cuestionada surge de la amplia libertad de configuración legislativa que tiene el Congreso de la República en materia procedimental, la cual no tiene por finalidad entorpecer el acceso de las personas ante la justicia, sino establecer un procedimiento aplicable para la cancelación del registro de las garantías mobiliarias, “cuando por olvido, descuido, laxitud o falta de previsión del garante y el acreedor garantizado, estos no hayan previsto la

oportunidad, conveniencia y necesidad de pre constituir un título ejecutivo que, a su debido tiempo, haga imperioso para el acreedor el cumplimiento de la obligación a su cargo”.

2. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. Esta entidad, a través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, interviene ante esta Corporación para solicitar se declare la exequibilidad de la disposición demandada. Explica que la Ley 1676 de 2013 fue expedida en cumplimiento de expresas normas derivadas de acuerdos internacionales, con el propósito de actualizar y ajustar la legislación en materia de garantías mobiliarias a los estándares previstos en “la Ley Modelo Interamericana Sobre Garantías Mobiliarias”, aprobada por la Organización de Estados Americanos.

De forma sucinta señala que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el legislador cuenta con una amplia discrecionalidad para expedir normas procedimentales, que en este caso refieren a la “regulación básica para el desarrollo de los procesos de ejecución individual y concursal”.

3. Superintendencia de Notariado y Registro. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia, interviene sin manifestar de forma expresa si está a favor o en contra de la constitucionalidad de la norma demandada. Considera que los mecanismos establecidos en toda la Ley 1676 de 2013, “constituyen un esfuerzo por implementar medidas y mecanismos que contribuyan con la agilización de los procedimientos y trámites relacionados con el tráfico jurídico y comercial del país”.

Señala que el artículo cuestionado busca contribuir con la descongestión de los despachos judiciales cuando, en ausencia de controversia, las partes pueden proceder de común acuerdo para la resolución y terminación de relaciones jurídicas y comerciales. Sin embargo, aclara que “la administración de justicia es una competencia exclusiva del sistema judicial, por lo cual, ante un desacuerdo o negativa de proceder, hay lugar a la intervención jurisdiccional”.

INTERVENCIONES DE INSTITUCIONES DE EDUCACION SUPERIOR

4. Universidad Sergio Arboleda. El Decano de la Escuela de Derecho de esta institución emite concepto en favor de la constitucionalidad condicionada del artículo demandado, “si se entiende como un procedimiento dispositivo (no obligatorio)”.

Menciona que de acuerdo con la exposición de motivos de la Ley 1676 de 2013, esta tenía como objetivo facilitar el acceso al crédito y de actualizar la normatividad en materia de garantías mobiliarias. Indica que la ley buscaba garantizar los derechos de las partes, facilitando el “enforcement”, la publicidad, la oponibilidad, el comportamiento de buena fe y exigibilidad de todos los deberes emanados de la misma ley, a través de una reforma estructural del régimen de garantías mobiliarias en Colombia.

Sin embargo, asevera que no hay causa ni fundamento alguno para que el legislador en el artículo 76 demandado prescriba un itinerario de comunicaciones y plazos que solo perjudican al deudor y benefician al acreedor garantizado, “al que se le abre la puerta a un posible abuso, a una posesión sin fundamento ni causa, y a un potencial daño patrimonial al deudor que no puede disponer de bienes que son libres y liberados de otras obligaciones de garantía ya satisfechas”.

Por tanto, en su concepto, “solo si se establece como no obligatorio el procedimiento notarial para la cancelación de la garantía, no se vulnera el acceso a la justicia, pues los procedimientos de cancelación dispositivos son mecanismos eficientes para la solución de controversias, que permiten salvaguardar los derechos de las partes (tanto del deudor como del acreedor), así como, corregir los problemas sin necesidad de saturar, aún más, el sistema judicial”.

5. Universidad Externado de Colombia. El Director del Departamento de Derecho Procesal de esta institución presenta concepto en donde solicita la exequibilidad condicionada de la disposición demandada, “bajo el entendido que el requisito de procedibilidad impuesto por la misma, consistente en el requerimiento al acreedor y su consecuente citación ante notario, son potestativos del deudor”.

Señala que la exigencia legal de acudir al acreedor y, ante su renuencia, a un notario para obtener la cancelación de la garantía, impone una serie de cargas y costos al deudor que no le permite acceder de manera directa y efectiva a la jurisdicción para obtener la tutela de sus derechos. Así, estima que “el demandante menciona con atino que dichos costos y cargas van desde el pago de una protocolización que dé cuenta de la cancelación de la medida hasta la pérdida innecesaria de tiempo mientras se agotan los plazos y trámites previstos por la ley”.

De otra parte, en cuanto al argumento del actor respecto de que el proceso verbal sumario es un proceso declarativo más demorado y complejo en su estructura que uno ejecutivo para obtener la cancelación de la garantía mobiliaria, considera que el establecimiento de dicho proceso por parte del legislador, hace parte de su amplia potestad de configuración en materia procesal.

6. Universidad Libre de Colombia. El Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de esta Universidad, interviene ante esta Corporación con el fin de solicitar se declare la constitucionalidad del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013.

Afirma que el procedimiento establecido por el legislador en el artículo demandado persigue un fin constitucional como es viabilizar el derecho del deudor para lograr el levantamiento de una garantía mobiliaria cuando ha sido cancelada la obligación, incentivando que sea a través del ejercicio de la autonomía privada de la voluntad, que las partes -acreedor y deudor- consientan mutuamente en el levantamiento de la garantía, dejando como última instancia para el deudor acudir a la jurisdicción para materializar sus derechos, “por lo que en todo caso se garantiza el derecho del deudor de acceder a la administración de justicia”.

Precisa que lo anterior, “redunda en beneficio del propio deudor quien se beneficia en reducción potencial de costos de transacción y, además, tiene un impacto positivo en términos de descongestión judicial, pues al incentivarse el arreglo directo entre acreedor y deudor, se evita que lleguen a los despachos judiciales aquellos casos solucionados directamente por los interesados”. Agrega que, aun cuando el procedimiento de protocolización notarial conlleva ciertos costos de transacción para el deudor, en caso de que efectúe el levantamiento de la inscripción de la garantía mobiliaria mediante protocolización notarial, “los costos de transacción asumidos serán muy inferiores a los que se hubiere incurrido en un proceso judicial”.

7. Universidad de Antioquia. Esta institución de educación superior, por intermedio del Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, interviene para solicitar se declare la inexequibilidad del artículo cuestionado.

Luego de hacer alusión a la sentencia C-086 de 2016, relacionada con el derecho a la tutela

jurisdiccional efectiva y a la libertad de configuración de procedimientos judiciales por parte del legislador, de manera concisa estima que “frente a la norma acusada en relación a los cargos jurídicos propuestos por el demandante, que se basan en un análisis del alcance material de dicha disposición normativa, se entrevé que ésta no cumple con los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la definición de su forma, y no habiendo una razón objetiva que soporte tal disposición, atenta contra el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y por lo tanto debería ser declarada inexecutable”.

INTERVENCIONES DE ORGANIZACIONES O CORPORACIONES SOCIALES O CIVILES

8. Academia Colombiana de Jurisprudencia. Por intermedio de unos de sus miembros, esta organización pide a la Corte declarar la constitucionalidad de la disposición acusada. Expone que de acuerdo con la Ley 1676 de 2013, cuando se haya cumplido con todas las obligaciones garantizadas con una garantía mobiliaria, o se hubiere terminado la ejecución en los términos previstos en el artículo 72, o se haya realizado la enajenación o aprehensión de los bienes en garantía, el garante puede solicitar al acreedor garantizado de dichas obligaciones, la cancelación de la inscripción de su garantía mobiliaria, y si este no lo hace dentro de un término de 15 días, el garante “podrá” presentar la solicitud de cancelación de la inscripción ante un notario.

Asegura que el verbo “poder” “implica que el garante tiene la posibilidad de no acudir a este trámite, lo que determina que es un trámite voluntario. Si el legislador hubiera querido que siempre se cumpliera dicho trámite lo hubiera indicado, señalando, por ejemplo, que el garante que quiera obtener la cancelación de la inscripción, cuando el acreedor no la haya hecho, “deberá” presentar una solicitud ante notario. Este no es el texto del precepto que se analiza”.

Destaca que el actor en su cargo parte de un supuesto erróneo, es decir, que el proceso idóneo para cancelar una garantía mobiliaria es el proceso ejecutivo para el cumplimiento de una obligación de hacer, cuando la realidad es que deberá acudirse normalmente a un proceso declarativo.

9. Instituto Colombiano de Derecho Procesal. A través de uno de sus miembros, este instituto solicita la exequibilidad de la norma cuestionada. Previo a ello, el interviniente cuestiona la aptitud de la demanda, toda vez que parte del supuesto errado de que el

enunciado normativo acusado le impone al deudor -garante- la necesidad de acudir, siempre y en todos los casos, al trámite del artículo 76 de la ley de garantías mobiliarias.

Sin embargo, considera que la anterior lectura no se compadece con la realidad, como quiera que “el acudir al trámite notarial no es una especie de “cláusula escalonada” que adquiera la connotación de barrera para acceder a la justicia, pues por ningún lado la norma consagró un mandato imperativo al haber empleado el verbo “podrá”, sino que éste tiene el carácter de permisivo, no de impositivo, y en tal virtud el peticionario puede, a su arbitrio, o acogerse a la prerrogativa que le confiere dicha norma, o acudir (por una vía más compleja y demorada) a reclamar su solicitud por el cauce judicial”.

Cuestiona la presunta “eficacia” del proceso ejecutivo argüida por el actor para tratar de demostrar la inconstitucionalidad del trámite previsto en la disposición acusada, al evidenciar que dicho proceso implica la calificación de la demanda, la notificación del auto de mandamiento ejecutivo, el decreto de embargos y la formulación de excepciones de mérito, estas últimas que lo harán entrar en una fase declarativa “que de seguro consumirá mucho más tiempo que el que se invertiría dentro del proceso notarial”.

INTERVENCIONES DE ENTIDADES GREMIALES

10. Unión Colegiada de Notariado Colombiano. Por intermedio de su representante legal, esta entidad solicita se declare la inexequibilidad del precepto impugnado, por cuanto que este constituye una barrera injustificada de acceso a la administración de justicia, al establecer un trámite prejudicial que no presenta utilidad alguna para las partes de un negocio jurídico, “y sí dilata su posibilidad de recabar judicialmente el cumplimiento de una obligación exigible”.

Estima que la intervención del notario en el aludido trámite “es extraña y afuncional además de innecesaria, pues no “encaja” con la situación que pueda adelantar ante un notario a través de los trámites no contenciosos (liquidación de herencia de común acuerdo, celebración de matrimonios civiles, divorcio, disolución y liquidación de sociedades conyugales y patrimoniales, donaciones, etc.), ni en la actuación notarial que el Decreto Ley 960 de 1970 tiene reglada para el Notariado de Estirpe Latina como es el colombiano”.

Advierte que cuando el acreedor garantizado niega la cancelación, los plazos para acceder a

la justicia en virtud del artículo cuestionado se han incrementado, por lo que el papel del notario deviene inoperante en la pretendida celeridad y facilidad del procedimiento previsto, pues “se torna en intermediario del garante ante la administración de justicia y, de contera, responde de los daños y perjuicios que sus actuaciones irregulares causen, cuando solo se ha limitado a prestar el servicio ordenado en la ley, a solicitud del garante”.

11. Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio. A través de su Presidente, esta entidad interviene para solicitar la exequibilidad de la disposición acusada. Dice que de la lectura armónica de la Ley 1676 de 2013, se advierte que los mecanismos especiales consagrados para la ejecución y cancelación de la garantía, “no riñen con los procedimientos ordinarios consagrados por el Código General del Proceso para la ejecución de obligaciones de hacer, ya que de la simple lectura del articulado, no se observa que el legislador haya consagrado una prohibición o un prerequisite para acceder a este mecanismo ordinario”.

Aduce que fue intención del legislador prever procedimientos expeditos para casos como el contemplado por el artículo 76, que eviten de manera ágil y oportuna que los derechos de los deudores, así como su patrimonio, resulten afectados. En ese orden, asevera que “este trámite en nada impide que en Colombia, a prevención del deudor afectado, se pueda acudir a los mecanismos ordinarios previstos por el Código General del Proceso”, los cuales, en la práctica, implican mayores términos para la cancelación forzosa de la garantía, además del incremento de gastos propios de los trámites judiciales por concepto de honorarios de los profesionales del derecho.

12. Cámara de Comercio de Bogotá. Esta institución por intermedio del apoderado general para asuntos judiciales y administrativos, se dirige a la Corte para manifestar que se abstiene de pronunciarse sobre la constitucionalidad de la norma demandada, toda vez que de acuerdo con el artículo 39 de la Ley 1676 de 2013, el registro de las garantías mobiliarias es llevado de manera centralizada por la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio.

INTERVENCIONES CIUDADANAS

13. Juan David Gómez Pérez. Interviene para solicitar la exequibilidad del artículo

demandado. Previamente alega que la demanda incurre en ineptitud sustantiva por el incumplimiento de los requisitos formales.

En su concepto, para que el cargo pudiera tener relevancia jurídica, se hacía necesario un análisis, al menos sumario, de la comparación entre el escenario en que se encontraría algún interesado en el evento de no existir la norma, contra aquel que la disposición impone, e identificar, en este ejercicio comparativo, cuál es el sobrecosto que se generaría, “pues del planteamiento de la demanda, no se logra comprender cuál sería ese mayor costo, que a su turno se traduciría en la “barrera injustificada”. Esto, aunado al hecho del que “el proceso al cual invita a acudir el actor, esto es, el proceso ejecutivo, puede tardar mucho más en la práctica que un procedimiento como el establecido en la norma”.

De otra parte, indica que la norma de manera alguna contraría el acceso a la justicia, en la medida que se trata de un mecanismo optativo que tiene el garante, el cual puede ejercer o no a su voluntad, contrario a la interpretación incorrecta que le imprime el actor. En ese sentido, precisa que “cualquier persona diferente al demandante”, puede advertir que “cuando la norma establece que el garante “podrá” solicitar la cancelación de la garantía directamente al acreedor garantizado, y en caso de no recibir respuesta positiva, “podrá” acudir al Notario para adelantar el trámite incorporado en la norma acusada. La simple utilización del verbo “poder”, enseña que se trata de un mecanismo optativo, y no de un requisito de procedibilidad”.

14. Diana Lucia Talero Castro. Interviene para solicitar la declaratoria de exequibilidad del precepto acusado. Luego de disertar sobre la naturaleza jurídica de la inscripción de la garantía mobiliaria y su eventual o posterior cancelación obligatoria, afirma que “en un análisis literal de la disposición demandada, es forzoso concluir que el deudor garante puede acudir al trámite allí establecido sin que esto se convierta en una obligación o prerequisite de procedibilidad para el inicio de una posterior acción de carácter judicial”.

Adicionalmente, aclara que el proceso ejecutivo al que alude el actor, no es un mecanismo para cancelar una garantía mobiliaria, ya que, si bien la obligación de inscribir la cancelación de la inscripción de la garantía en el Registro es una obligación del acreedor garantizado y un derecho del deudor garante, ésta obligación de carácter legal y su incumplimiento “no constituyen una obligación expresa, clara y exigible para el acreedor

que pudiera ser demandada ejecutivamente”.

15. Jimmy Antony Pérez Solano. Interviene para solicitar la inexecutable del artículo acusado. En su opinión, “carece de criterios de justicia que la norma disponga una carga (barrera) injustificada para que quienes, actuando de buena fe, siendo garante cumplido, se vea impelido a seguir un procedimiento específico, con unos plazos y características concretas, que no mejora las posibilidades que con anterioridad a la expedición de dicha ley ya le brindaba el ordenamiento jurídico por la vía del Código de Procedimiento Civil y más recientemente por el Código General del Proceso”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, en ejercicio de las competencias previstas en los artículos 242-2 y 278 de la Constitución Política, presentó concepto, en el que solicita a la Corte declararse inhibida para decidir de fondo y, subsidiariamente, la executable del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013.

Estima el Ministerio Público que la demanda presenta una ineptitud sustancial, al incumplir el requisito de certeza, dado que el cargo formulado no se dirige contra el texto literal de la disposición atacada ni del alcance que pueda dársele sino contra la propia interpretación que el actor hace de la misma.

En su concepto, el escenario facultativo establecido en la disposición cuestionada, aludiendo a la expresión “podrá”, contrasta con el de obligatoriedad aducido por el accionante, “pues del sentido de la norma no se evidencia el establecimiento de un requisito para el acceso a la administración de justicia que de alguna forma se traduzca en una barrera para el mismo”.

Así, entonces, asevera que la disposición demandada no limita la aplicación armónica de las disposiciones contenidas en la Ley 1564 de 2012 –Código General del Proceso-, pues además de considerar que esta norma mantiene su vigencia y no se modifica en lo particular por el artículo acusado, la ley estableció la posibilidad de contar con un trámite extrajudicial para la ejecución de las garantías cuando no existieran oposiciones, ya que en caso de existir, éstas se deben resolver por la autoridad jurisdiccional.

De otra parte, señala que “aun si se admitiera la interpretación de la disposición atacada en el sentido que plantea el accionante, concluyendo que se establece una condición o requisito previo para acceder a la instancia judicial, esto no conduciría a la vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva, en la medida que no resulta ser una limitación irrazonable, desproporcionada, ni absoluta”.

Por último, respecto de las pretensiones planteadas por el actor de manera consecuencial a las declaraciones que solicita, es decir, extender la inexequibilidad o exequibilidad condicionada a tres artículos del Decreto 1074 de 2015, precisa que dicha normativa es compilatoria de las disposiciones reglamentarias preexistentes del sector comercio, industria y turismo, sobre las que la Corte carece de competencia para pronunciarse, toda vez que las mismas son de naturaleza administrativa y su control recae en el Consejo de Estado.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241-4 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, toda vez que la norma acusada hace parte de una ley de la República, en este caso, la Ley 1676 de 2013.

Asunto preliminar. La aptitud sustantiva de la demanda

2. Como cuestión previa a la identificación de los problemas jurídicos y la metodología de la presente decisión, la Sala debe determinar si la demanda presentada por el ciudadano Nicolás Pájaro Moreno ofrece un cargo de constitucionalidad que cumpla con las condiciones fijadas por la Ley y la jurisprudencia de esta Corte. Esto es necesario debido a que distintos intervinientes[5] y el Procurador General de la Nación señalan que la demanda no cumple con estas condiciones mínimas, toda vez que se funda en una interpretación subjetiva del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, en cuanto da a dicho precepto un alcance que no es atribuible a su contenido real.

En ese sentido, debe verificarse por parte de la Corte si la demanda está sustentada en una

interpretación razonable y adecuada de la norma acusada y, en consecuencia, se está ante un cargo de inconstitucionalidad verificable. Debe sobre este particular tenerse en cuenta que el artículo 6º del Decreto Ley 2067 de 1991 establece que se rechazarán las demandas cuando no cumplan con las condiciones formales para ello. Si bien, como regla general el examen sobre la aptitud sustantiva de la demanda se debe realizar en la etapa de admisibilidad, la norma en mención admite que este tipo de decisiones se adopten en la sentencia, debido a que no siempre resulta evidente en esa fase preliminar el incumplimiento de los requisitos mencionados, permitiendo a la Sala Plena abordar un análisis con mayor detenimiento y profundidad[6].

Con el fin de dilucidar esta cuestión preliminar, la Corte adoptará la siguiente metodología: En primer término, reiterará el precedente constitucional sobre la fundamentación y contenido de los requisitos argumentativos mínimos que debe satisfacer una demanda de constitucionalidad. Luego, examinará el cargo formulado y a partir de ello definirá si los requisitos mencionados son cumplidos en el caso objeto de examen.

Los presupuestos argumentativos de las demandas de inconstitucionalidad[7]

3. Esta Corporación a partir de la sentencia C-1052 de 2001, ha fijado un precedente reiterado y estable acerca de las condiciones argumentativas mínimas que deben cumplir las demandas de constitucionalidad[8]. Este precedente ha considerado que, debido a que la acción pública de inconstitucionalidad es expresión de la democracia participativa y pluralista, se requiere de condiciones argumentativas mínimas que permitan la discusión entre diversas posturas y que, a su vez, informen a la Corte sobre el contenido y alcance del problema jurídico constitucional que se somete a su decisión. Se trata de un ejercicio de deliberación sujeto a que se esté ante un debate jurídico genuino, pues de lo contrario no podrá adoptarse una resolución de fondo por parte de la Sala.

4. El Decreto ley 2067 de 1991, estableció el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que se surten ante esta Corte, concretamente, en el artículo 2º dispuso que las demandas de inconstitucionalidad deben satisfacer unos requisitos mínimos: “(i) el señalamiento de las normas acusadas, bien sea a través de su transcripción literal o de la inclusión de un ejemplar de una publicación oficial de las mismas; (ii) la indicación de las normas constitucionales que se consideran infringidas; (iii) la exposición de las razones por

las cuales dichos textos se estiman violados; (iv) cuando ello resultare aplicable, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y (v) la razón por la cual esta Corporación es competente para conocer de la demanda”.[9]

5. Sobre este particular, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que “para que pueda trabarse un debate de esta naturaleza, es preciso que la demanda reúna unos contenidos indispensables, los cuales son precisamente aquellos contemplados por la disposición a la que antes se hizo referencia[10]. Esta exigencia no puede entenderse como una limitación desproporcionada al ejercicio del ius postulandi sino, por el contrario, como una carga de necesario cumplimiento para que el procedimiento de control llegue a buen término, pues de lo que se trata es que el demandante cumpla con unos deberes mínimos de comunicación y argumentación que ilustren a la Corte sobre la disposición acusada, los preceptos constitucionales que resultan vulnerados, el concepto de dicha violación y la razón por la cual la Corte es competente para pronunciarse sobre la materia”[11].

6. De igual forma, la Corte ha enfatizado el vínculo entre los requisitos mínimos argumentativos y la participación democrática que precede a la acción pública de inconstitucionalidad. Sobre este particular, se ha considerado que la exigencia de tales requisitos no constituye una restricción al ciudadano de su derecho a “participar en la defensa de la supremacía de la Constitución, ‘sino que por el contrario, hace eficaz el diálogo entre el ciudadano, las autoridades estatales comprometidas en la expedición o aplicación de las normas demandadas y el juez competente para juzgarlas a la luz del Ordenamiento Superior. El objetivo de tales exigencias en la argumentación, no es otro que garantizar la autorrestricción judicial y un debate constitucional en el que el demandante y no el juez sea quien defina el ámbito del control constitucional.”[12]

7. De esta manera, el cumplimiento de dichos requisitos mínimos también opera, como se ha indicado, como un mecanismo de auto restricción judicial. En efecto, el control de constitucionalidad es, en el caso de la acción pública, de carácter rogado y, por ende, los cargos propuestos delimitan el ámbito de decisión de la Corte. Por lo tanto, esta Corporación está limitada para asumir nuevos asuntos que no han sido propuestos por el demandante o, menos aún, puede construir acusaciones no planteadas. Es claro que la Corte tiene vedado suplir la demanda del accionante, bien sea en el perfeccionamiento de

una argumentación deficiente o en la formulación de nuevos cargos de inconstitucionalidad, ausentes en el libelo.

Asimismo, el establecimiento de los requisitos argumentativos de la demanda de constitucionalidad se relaciona directamente con la vigencia del principio de separación de poderes, el sistema de frenos y contrapesos, y la presunción de constitucionalidad de las leyes. Dado que las leyes son producto de la actividad democrática deliberativa del Congreso, se entienden amparadas por la presunción de compatibilidad con la Constitución, la cual solo puede ser derrotada a través del ejercicio del control de constitucionalidad que, en el caso de aquellas normas susceptibles de la acción pública, supone la existencia de una acusación concreta que demuestre la oposición entre el precepto legal y la Carta Política.

8. La jurisprudencia constitucional ha construido reglas suficientemente definidas sobre las condiciones de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia que deben cumplir las razones que fundamentan el cargo de constitucionalidad[13].

8.1. La claridad de un cargo se predica cuando la demanda contiene una coherencia argumentativa tal que permite a la Corte identificar con nitidez el contenido de la censura y su justificación. Aunque como se ha indicado, debido al carácter público de la acción de inconstitucionalidad no resulta exigible la adopción de una técnica específica, como sí sucede en otros procedimientos judiciales, no por ello el demandante se encuentra relevado de presentar las razones que sustentan los cargos propuestos de modo tal que sean plenamente comprensibles.

8.2. La certeza de los argumentos de inconstitucionalidad hace referencia a que los cargos se dirijan contra una proposición normativa efectivamente contenida en la disposición acusada y no sobre una distinta, inferida por el demandante, implícita o que hace parte de normas que no fueron objeto de demanda. Lo que exige este requisito, entonces, es que el cargo de inconstitucionalidad cuestione un contenido legal verificable a partir de la interpretación del texto acusado.

8.3. El requisito de especificidad resulta acreditado cuando la demanda contiene al menos un cargo concreto, de naturaleza constitucional, en contra de las normas que se advierten contrarias a la Carta Política. Este requisito refiere, en estas condiciones, a que los

argumentos expuestos por el demandante sean precisos, ello en el entendido que “el juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisibles que se deba resolver sobre su inexecutable a partir de argumentos “vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales” que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de constitucionalidad.”[14]

8.4. Las razones que sustentan el concepto de la violación son pertinentes en tanto estén construidas con base en argumentos de índole constitucional, esto es, fundados “en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado”[15]. En ese sentido, cargos que se sustenten en simples consideraciones legales o doctrinarias, en la interpretación subjetiva de las normas acusadas por parte del demandante, en su aplicación a un problema particular y concreto, o en el análisis sobre la conveniencia de las disposiciones consideradas inconstitucionales, entre otras censuras, incumplen con el requisito de pertinencia del cargo de inconstitucionalidad.

8.5. Por último, la condición de suficiencia ha sido definida por la jurisprudencia como la necesidad que las razones de inconstitucionalidad guarden relación “en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche; (...) Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.” [16]

9. Esta Corporación ha precisado que la exigencia de estos requisitos no supone en modo alguno la adopción de una técnica específica, sino simplemente unos requerimientos argumentativos indispensables para que pueda evidenciarse una acusación jurídico constitucional objetiva y verificable. De cara a lo expuesto, es preciso señalar que la citada

sentencia C-1052 de 2001[17], recalcó que el cumplimiento de la carga de argumentar mínimamente la pretensión de inconstitucionalidad se explica en que a partir de dicha fundamentación es que se efectúa el examen de la norma, toda vez que la revisión que se realiza no es oficiosa sino rogada, lo cual implica que “efectivamente haya habido demanda, esto es, una acusación en debida forma de un ciudadano contra una norma legal”[18].

10. De igual manera, se ha establecido que toda demanda de inconstitucionalidad debe ser estudiada a la luz del principio pro actione -por razón de la naturaleza pública de esta acción[19]-, en virtud del cual cuando exista duda acerca del cumplimiento de los requisitos legales y jurisprudenciales de la demanda, esta se resuelve a favor del accionante, admitiéndola como apta y resolviendo el fondo del asunto. Sin embargo, debe precisarse que la aplicación de este principio, no puede ser llevada al absurdo de que la Corte resuelva sobre la exequibilidad de una norma construyendo el cargo ante la insuficiente argumentación de quien la interpuso[20].

11. En esas condiciones, si al estudiar los cargos propuestos en una demanda, la Corte encuentra que no se cumplen las exigencias del artículo 2° del Decreto 2067 de 1991 y de la jurisprudencia constitucional[21], se impone la necesidad de proferir un fallo inhibitorio, por la ineptitud sustancial de la misma. Tal inhibición, por una parte, garantiza que la Corte ajuste su ámbito de decisión a los cargos propuestos, sin suplir el papel del demandante y, por otra, implica la ausencia de cosa juzgada frente a las normas impugnadas, tornando viable la posibilidad de presentar nuevas acciones contra ellas, oportunidad que se eliminaría si la Corte, pese a las deficiencias argumentativas de los cargos, optara por pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de los contenidos normativos acusados[22].

Atendiendo el anterior desarrollo, procede la Sala a examinar si en el caso concreto, la demanda ciudadana cumple con estos mínimos presupuestos argumentativos. De lo contrario, existiría ineptitud sustantiva de la demanda, lo cual impediría el análisis propuesto dando lugar a una decisión inhibitoria.

Análisis del cargo

12. En esta oportunidad el accionante cuestiona la constitucionalidad del artículo 76 de la

Ley 1676 de 2013, al estimar que desconoce el derecho de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva, consagrado el artículo 229 superior, así como el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y los artículos 2, 8-1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

De acuerdo con el cargo formulado por el actor, “la norma demandada establece barreras de acceso a la administración de justicia para lograr que se cancele una garantía mobiliaria cuando ya se ha extinguido la obligación que ella respaldaba”. A tal efecto, manifiesta que “la disposición acusada obliga al garante cumplido a seguir un procedimiento con altos costos de tiempo, dinero y trámites, antes de permitirle acceder a los mecanismos ordinarios idóneos para lograr que se cancele una garantía mobiliaria que grava sus bienes”.

Señala que cuando se ha satisfecho la obligación garantizada, el acreedor beneficiario está en la obligación de cancelar la garantía, suscribiendo el formulario registral de cancelación de la garantía mobiliaria de que trata la misma ley. Expone que cuando el acreedor no cancela el registro de la garantía, “el Código General del Proceso establece un trámite específico para perseguir el cumplimiento de las obligaciones de hacer, en el proceso ejecutivo por obligación de suscribir documentos”.

Así, afirma que la norma demandada establece todo un complejo entramado de ocho pasos para reclamar la cancelación de la garantía (1. “Primera solicitud al acreedor garantizado”, 2. “Primer término de 15 días”, 3. “Segunda solicitud al acreedor garantizado”, 4. “Segundo término de 15 días”, 5. “Protocolización y remisión de la escritura pública”, 6. “Proceso verbal sumario”, 7. “Solicitud de ejecución de la sentencia” y 8. “Ejecución de la sentencia”), que supone comunicaciones, plazos, gastos y trámites previos al inicio de un proceso ejecutivo, “que no sólo resultan absolutamente innecesarios para efectos prácticos, sino que además se convierten en auténticos obstáculos para que el garante acceda a la administración de justicia a reclamar, de manera efectiva, la tutela de sus derechos”.

Por tanto, solicita como pretensión principal la inexequibilidad del artículo demandado, extendiéndose los efectos de dicha declaratoria a los artículos 2.2.2.4.1.27, 2.2.2.4.1.28 y 2.2.2.4.1.29 del Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y turismo (Decreto 1074 de 2015) que reglamentan la disposición acusada. En subsidio, pide se

declare la exequibilidad condicionada de la norma, bajo el entendido que ninguno de los procedimientos allí previstos es obligatorio y que el garante siempre estará habilitado para acudir directamente a la jurisdicción a reclamar la cancelación de la aludida garantía. Asimismo, solicita que se extienda los efectos de la constitucionalidad condicionada a los tres artículos señalados del Decreto 1074 de 2015.

13. El Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, el ciudadano Juan David Gómez Pérez y el Procurador General de la Nación cuestionan la aptitud de la demanda, solicitando la inhibición. Estiman que el cargo formulado no reúne las condiciones mínimas para que la Corte emita un pronunciamiento de fondo, en particular por no cumplir con el requisito de certeza, toda vez que se funda en una interpretación subjetiva del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, en la medida que atribuye a dicho precepto un alcance que no se desprende de su contenido real, como lo es que el trámite notarial es obligatorio cuando de la redacción de la norma se evidencia que es potestativo.

14. En este contexto, advierte la Corte que aun cuando en la fase de admisión el Magistrado sustanciador estimó que la presente demanda de inconstitucionalidad contenía un cargo con la virtualidad de propiciar un debate constitucional, lo cierto es que del examen detenido del contenido de la acción, de las intervenciones y el concepto del Ministerio Público, se observa que la argumentación expuesta por el actor no cumple con los requisitos de certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia como pasa a explicarse.

15. En primer lugar, la Sala observa que la demanda formulada por el ciudadano Nicolás Pájaro Moreno carece de la certeza requerida, toda vez que al precepto acusado no le es atribuible el sentido del cual parte el cargo.

En efecto, de acuerdo con la argumentación del actor, el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 “obliga al garante cumplido a seguir un procedimiento con altos costos en tiempo, dinero y trámites, antes de permitirle acceder a los mecanismos ordinarios para lograr que se cancele una garantía mobiliaria que grava sus bienes”, así como que “dispone una pluralidad de trámites que el garante cumplido debe necesariamente recorrer para poder obtener la cancelación del registro de garantía mobiliaria del acreedor caucionado con ella” (destaca la Sala). Sin embargo, atendiendo la literalidad del texto demandado, se lee en su

segundo inciso que “si el acreedor garantizado no cumple con dicha solicitud dentro de los quince (15) días siguientes a la petición, podrá presentar la solicitud de cancelación de la inscripción ante un notario (...)” (destaca la Sala). Desde esta óptica se evidencia que la consideración facultativa “podrá” se establece únicamente para la presentación de la solicitud de cancelación de la inscripción de la garantía mobiliaria ante el notario.

De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española (Real Academia Española), el verbo poder (del lat. vulg. *potēre, creado sobre ciertas formas del verbo lat. posse ‘poder’) se refiere a “1. tr. Tener expedita la facultad o potencia de hacer algo; 2. tr. Tener facilidad, tiempo o lugar de hacer algo. (...) 6. intr. Ser contingente o posible que suceda algo. (...)”. A su vez que entiende por facultad el “derecho de hacer alguna cosa”, es decir, el ejercicio de hacer algo por voluntad o derecho del que es facultado. A contrario sensu, el verbo deber (del lat. debēre) alude a “1. tr. Estar obligado a algo por la ley divina, natural o positiva. (...) 3. tr. Cumplir obligaciones nacidas de respeto, gratitud u otros motivos (...)”[23].

Así entonces, el escenario potestativo previsto en el artículo cuestionado por la expresión “podrá”[24], difiere del de imposición que infiere el actor, ya que del sentido natural de la disposición no se desprende la fijación de una condición para acceder a la administración de justicia o una barrera para ello. Al regular el trámite notarial el artículo acusado no establece que para obtener la cancelación del registro de la garantía mobiliaria deba acudirse solamente al mencionado trámite extrajudicial, como tampoco dispone que el mismo constituye una etapa previa obligatoria para acudir a un proceso judicial. Si esa hubiera sido la voluntad del legislador, así lo habría señalado en la norma, estableciendo expresamente un requisito de procedibilidad o indicado que el garante que quiera obtener la cancelación de la inscripción, cuando el acreedor no lo haya hecho, “deberá” presentar solicitud ante notario.

Al respecto debe recordarse que en la medida que la exigencia del cumplimiento de etapas previas para acudir a la judicatura atañe al derecho de acceso a la justicia, tales requisitos deben establecerse clara y expresamente en la ley sin que puedan suponerse[25].

Para la Sala la interpretación del actor se fundamenta en el supuesto de la negación del levantamiento por parte del acreedor garantizado, es decir, supone que toda relación entre garante y acreedor garantizado implica una pugna en la que la intervención del sistema

judicial es inevitable, siendo el trámite notarial un obstáculo para acudir directamente ante el juez. Sin embargo, el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 establece la intervención de la judicatura como una opción disponible y desligada al trámite extrajudicial ante el notario o como una medida final tras la falla de este último.

En el caso del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, *mutatis mutandis*, si el garante considera que a través del trámite ante notario puede obtener que el acreedor acepte que la obligación se extinguió y por ello debe cancelarse la garantía mobiliaria, puede promover dicho trámite, pero si considera que el mismo no le permite lograr el resultado esperado, puede acudir directamente ante el juez competente en busca de la satisfacción de sus pretensiones mediante providencia judicial y en el marco del proceso correspondiente[26].

De la lectura integral de la Ley 1676 de 2013 se evidencia que con ella se procuró, entre otros aspectos, abreviar la ejecución de las garantías mobiliarias[27], disponiendo para ello de la “Ejecución especial de la garantía”, prevista en el capítulo V del título VI. Así, sin perder de vista que el artículo 76 demandado se incorpora en este contexto normativo al hacer parte del capítulo V, y atendiendo el objeto de la ley, carece de todo sentido interpretar que la intención del legislador con esta norma fue crear un requisito adicional a los existentes para acceder a la justicia a fin de solicitar la cancelación de la inscripción de la garantía mobiliaria, más aún cuando antes de la expedición de dicha ley, ni siquiera existía el registro de dichas cauciones.

Del examen de los antecedentes legislativos, se tiene que en la exposición de motivos del Proyecto de Ley 200 de 2012 Senado, “por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”, que posteriormente se convertiría en la Ley 1676 de 2013, se lee que su principal objetivo era “incrementar el acceso al crédito a través de mecanismos que brinden real y efectivo respaldo a las obligaciones (...)”[28]. Con este propósito se requerían disposiciones que permitieran la ejecución efectiva y oportuna de las garantías mobiliarias, atendiendo especialmente su naturaleza.

Es por ello que se consideró necesario contar con un registro adecuado para el funcionamiento del régimen de garantías mobiliarias, con efectos de publicidad más no constitutivos de derechos en estricto sentido, que suministrara la confiabilidad y

operatividad de la información para acceder a créditos. Del mismo modo, en la exposición de motivos se puso de presente la necesidad de herramientas procedimentales expeditas para la ejecución de las garantías, luego de identificar problemas que desincentivaban el otorgamiento de créditos (la congestión judicial, la duración y la complejidad de los procesos derivados del otorgamiento y pago de los créditos)[29]. De esta manera, en la presentación del proyecto de ley se expuso que “una de las principales propuestas que contiene el proyecto es la posibilidad de que la ejecución de las garantías se someta a un trámite extrajudicial, en tanto no existan oposiciones, debiendo estas últimas resolverse por la autoridad jurisdiccional”[30].

Bajo esta panorámica, es apenas lógico entender que con el fin de dar pleno cumplimiento al mencionado propósito principal de la Ley 1676 de 2013, sea indispensable que la información consignada en el registro de garantías mobiliarias sea confiable. Por tanto, para que el funcionamiento mismo de dichas garantías sea operativo, resulta relevante que, cumplida la obligación garantizada o terminada la ejecución de la garantía, la cancelación de la inscripción se realice oportuna y eficazmente. Así las cosas, en consonancia con los motivos que propiciaron la expedición de la ley de garantías mobiliarias, en lugar de establecer requisitos procedimentales adicionales para acceder a la justicia, como lo entiende el actor, el legislador pretendió brindar herramientas para superar las dificultades procedimentales identificadas y alcanzar el objetivo principal trazado, incluso previendo la posibilidad de someter las controversias relacionadas con las garantías mobiliarias a los mecanismos alternativos de solución de conflictos[31].

Adicionalmente, no encuentra la Corte que el artículo 76 ni el 91[32] de la Ley 1676 de 2013 haya modificado o derogado expresa o tácitamente los artículos 2º (sobre el acceso a la justicia), 368 y 390 (sobre procesos verbales), y 434 (sobre procesos ejecutivos por obligación de suscribir documentos), todos ellos del Código General del Proceso y, por tanto, pueda entenderse la norma demandada en el sentido atribuido por el actor.

De acuerdo con todo lo anterior, para la Sala de la literalidad del artículo 76 demandado como de la comprensión sistemática y teleológica de la Ley 1676 de 2013, no se desprende la obligatoriedad de acudir ante el notario como requisito de procedibilidad para lograr la cancelación de la inscripción de las garantías mobiliarias por vía judicial, de la manera en que lo entiende el accionante. En consecuencia, la demanda incumple con el presupuesto

de certeza, al no recaer el cargo en una proposición jurídica real y existente contenida en el precepto acusado, sino sobre una deducida por el demandante.

17. Al margen de la obligatoriedad del trámite notarial previo para acudir a la judicatura -que erradamente el actor otorga al artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, la Corte advierte también que en el cargo planteado se atribuyen a la disposición demandada una serie etapas -con características particulares cada una- para reclamar la cancelación de la garantía mobiliaria que no se desprenden del texto demandado, incurriendo nuevamente en falta de certeza.

En efecto, de los ocho “pasos” que deduce el accionante del artículo acusado, en el primero alude a que “el garante cumplido debe presentar una solicitud privada al acreedor garantizado”, a través de correo certificado o correo electrónico certificado “que dé cuenta del recibo de la solicitud por parte del acreedor”. En el tercer paso indica que la solicitud que el garante hace ante el notario “debe satisfacer todos los requisitos y documentos que el Código General del Proceso exige para la demanda jurisdiccional, y no solo las certificaciones y recibos que expresamente se señalan en la norma demandada”. En los pasos séptimo y octavo indica que la norma “no va más allá del trámite del proceso verbal sumario”, el cual es “de naturaleza declarativa, cuyo objeto se agota en la determinación de los derechos de las partes en la sentencia”, por lo que “las decisiones a las que llegue el juez deben hacerse efectivas”, debiendo el garante cumplido acudir al procedimiento establecido en el artículo 306 del Código General del Proceso para solicitar la ejecución de la sentencia de condena por la obligación de hacer (suscribir documentos).

Sin embargo, de la lectura desprevenida del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, en parte alguna se desprende que el garante cumplido para lograr la cancelación de la garantía mobiliaria deba solicitar por escrito y vía correo certificado al acreedor para tal fin. Tampoco se evidencia del texto acusado que la solicitud que facultativamente el garante puede presentar al notario deba reunir los requisitos de una demanda ni que al final de todo el procedimiento se deba acudir al trámite de ejecución de providencias judiciales regulado en la Ley 1564 de 2012.

Para la Sala la norma es mucho más simple y de su repaso se desprenden solo tres hipótesis, ajenas de la minucia inferida por el actor:

La primera, referente a la solicitud directa al acreedor, que de acuerdo con el inciso primero del artículo 76, el garante acude directamente al acreedor beneficiario de la garantía mobiliaria, para que con su concierto proceda a la cancelación de la caución, sin tener que agotar ningún mecanismo judicial o extrajudicial, para que se atienda su pedido y se satisfaga su pretensión.

La segunda, que alude a la solicitud notarial de cancelación de la garantía, prevista en los incisos segundo y tercero, aplicable en el evento que no se haya logrado directamente la cancelación de la garantía, donde el garante puede acudir al notario con los soportes que acrediten la extinción de la obligación, para que éste, una vez comunicado el acreedor de la solicitud, y estar de acuerdo con la misma, proceda a la cancelación directa y extrajudicial de la caución mobiliaria con protocolización.

La tercera, de que trata el inciso cuarto, apunta a que en el evento de no lograrse un acuerdo sobre la cancelación de la garantía mobiliaria ante el notario, este remita el asunto ante los jueces competentes, para que estos, mediante el agotamiento del procedimiento verbal sumario, resuelva la controversia que pueda existir entre las partes.

Así las cosas, los argumentos con los que el actor formula el cargo son contruidos con base en aseveraciones subjetivas que no se derivan del texto acusado, creando procedimientos y requisitos ajenos a lo previsto en el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 y tomándolos como sustento de su inconformidad. Al no cuestionar la demanda un contenido legal verificable a partir de la interpretación del texto legal impugnado, no puede la Corte emitir un pronunciamiento de fondo[33].

18. De otra parte, la Corte advierte que el cargo presentado no satisface el presupuesto de especificidad, comoquiera que los fundamentos expuestos por el accionante no evidencian un cargo de naturaleza constitucional, que apunten a demostrar cómo el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 incluye “barreras injustificadas” para el acceso a la justicia en oposición al artículo 229 superior.

En efecto, en la demanda a lo largo del título “V. Desarrollo del cargo”[34], el ciudadano Nicolás Pájaro Moreno se limita a: (i) reseñar la jurisprudencia nacional e internacional que define el acceso a la administración de justicia con el enfoque de la definición de las barreras que no se ajustan al ordenamiento constitucional; (ii) argumentar que la

configuración legal de los procesos que le asiste al Congreso no es omnímoda; (iii) reseñar el contexto de las garantías mobiliarias establecido por la Ley 1676 de 2013 y, (iv) reseñar de manera general y abstracta las que considera son las barreras de acceso a la justicia impuestas en el artículo demandado, exponiendo para ello, como ya se analizó, que la norma plantea una serie de “ocho pasos”.

De manera vaga e indirecta el actor identifica como supuestas barreras para el acceso a la justicia los costos de transacción y económicos del procedimiento allí establecido, así como las dilaciones injustificadas que en su opinión se generan. En los “ocho pasos” que identifica para lograr la cancelación de la matrícula mobiliaria, alude a (i) las comunicaciones privadas preliminares, (ii) costos derivados de las tarifas notariales, (iii) la necesidad de acreditar ante el notario las pruebas de pago de la obligación garantizada, (iv) la protocolización de los documentos, (v) la eventual asesoría de un abogado, (vi) la conciliación extrajudicial o solicitud de medidas cautelares y, (vii) los tiempos superiores a “dos años y medio” que aduce conlleva el trámite del proceso verbal sumario más un posterior proceso ejecutivo.

Pese a ello, el simple recuento dogmático de temas relacionados con el supuesto alcance de la norma acusada como la identificación de “barreras” que el accionante reconoce de la misma, que en su mayoría no están allí contempladas ni se deducen directamente, no constituyen por sí mismos argumentos de orden constitucional que demuestren una oposición objetiva y verificable entre el contenido del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 y el artículo 229 de la Constitución. Concretamente, el actor no logró explicar por qué el trámite extrajudicial ante notario, en los precisos términos contemplados en la norma impugnada, desconoce el acceso a la administración de justicia. Frente a esta omisión de concretar la acusación, no puede la Corte desarrollar la discusión propia del juicio de constitucionalidad.

19. El cargo presentado incumple igualmente con el requisito de pertinencia, pues

se sustenta en consideraciones subjetivas y de orden legal, como de conveniencia de la disposición considerada inconstitucional, al esgrimirse, luego de un ejercicio comparativo entre el proceso ejecutivo y los “pasos” que identifica del trámite notarial de que trata la norma impugnada, que el primero resulta más “eficiente” para lograr la cancelación de la

garantía mobiliaria.

El actor para evidenciar la supuesta inconstitucionalidad del trámite que prevé el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, explica que “la obligación de cancelar el registro de la garantía mobiliaria es una especie de obligación de hacer, que consiste en la suscripción de un documento. En virtud de dicha obligación, el acreedor garantizado se encuentra obligado a suscribir el formulario registral de cancelación de la garantía mobiliaria para extinguir con ello la inscripción de la garantía que se encontraba a cargo del garante”.

Sin embargo, para la Corte estos argumentos resultan impertinentes, toda vez que no puede entrar a examinar la constitucionalidad del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 con base en la conveniencia o eficiencia del trámite allí prescrito y en comparación a un procedimiento legal previsto en el Código General del Proceso, que el accionante considera más apropiado para lograr la cancelación de las garantías mobiliarias.

Incluso, las razones de carácter legal y casuísticas expuestas por el accionante resultan erróneas, en la medida que la necesidad de ventilar la controversia ante una autoridad judicial en el caso que plantea el artículo impugnado, solamente se instituye para los casos en los cuales, ante la solicitud directa del garante y el trámite notarial previsto, el acreedor haya sido renuente en aceptar la cancelación de la garantía por no considerar saldada la obligación caucionada. En ese panorama, resulta evidente que existiendo controversia, no cuenta el garante con un título que reúna los requisitos de consignar una obligación clara, expresa y actualmente exigible al deudor, que permita calificar el soporte allegado como título ejecutivo[35].

Así las cosas, el accionante yerra al calificar la obligación del acreedor de levantar la inscripción de la garantía mobiliaria como una obligación de hacer, específicamente de suscribir un documento, que podría ser exigida bajo el procedimiento ejecutivo del artículo 434 del Código General del Proceso. Al no acertar en esto, el punto de referencia tomado para comparar el trámite notarial contenido en la disposición acusada cae en el vacío, además no constituir un parámetro válido de reproche de inconstitucionalidad contra el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013. En ese sentido, la Corte echa de menos un razonamiento de naturaleza constitucional, carencia que necesariamente deriva en una demanda impertinente, al obedecer a conjeturas o apreciaciones subjetivas del actor.

20. Para concluir el análisis de aptitud del cargo, observa la Sala Plena que los argumentos planteados por el demandante son insuficientes, ya que no bastaba con afirmar desde una interpretación subjetiva, que el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013 creaba barreras para acceder a la justicia al obligar al garante a agotar el trámite notarial para poder iniciar ante el juez un proceso ejecutivo en busca de la cancelación de la garantía mobiliaria, sino que el cargo debía estructurarse desde una perspectiva constitucional, con fundamento en un ejercicio comparativo entre el texto superior y el contenido real de la norma acusada, mas no de razones de orden legal y de conveniencia. Esta situación no permite despertar una duda mínima sobre la validez de la disposición acusada a la luz de la Carta. Por el contrario, la ausencia de certeza, especificidad y pertinencia identificadas en el cargo, evidencia la subjetividad, vaguedad e indeterminación de los fundamentos que lo sustentan, por lo que no hay elementos de juicio que permitan desarrollar un debate de índole constitucional[36].

En consecuencia, la falencia interpretativa advertida desde el comienzo del análisis de aptitud de la demanda, afectó en adelante la construcción del cargo porque las afirmaciones efectuadas por el actor no se derivaban de la disposición censurada. Ello aunado al déficit argumentativo del accionante, que acudió a argumentos casuísticos sobre la eficacia del proceso ejecutivo frente al trámite notarial contenido en la norma y objeto de su inconformismo, lo que necesariamente conlleva a declarar la inhibición para emitir un pronunciamiento de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda.

21. Finalmente, en relación con los artículos 2.2.2.4.1.27, 2.2.2.4.1.28 y 2.2.2.4.1.29 del Decreto Único Reglamentario del sector Comercio, Industria y Turismo (Decreto 1074 de 2015)[37], sobre los que el accionante plantea en sus pretensiones de manera consecencial a las declaraciones que solicita efectuar sobre el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, la Corte comparte las apreciaciones del Ministerio Público.

En efecto, esta Corporación carece de competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de un decreto compilatorio de normas reglamentarias preexistentes, que en el caso de los tres artículos aludidos correspondían al Decreto 400 de 2014, “Por el cual se reglamenta la Ley 1676 de 2013 en materia del Registro de Garantías Mobiliarias y se dictan otras disposiciones”. Si bien le corresponde a la Corte dentro de sus competencias atípicas el examen material de los decretos compilatorios de normas con fuerza de ley[38],

los tres artículos sobre los cuales se elevaron pretensiones consecuenciales, son eminentemente de naturaleza administrativa, al reglamentar el procedimiento para la cancelación de la inscripción de la garantía mobiliaria prevista en la Ley 1676 de 2013.

En ese orden, la competencia para pronunciarse sobre la legalidad o constitucionalidad de los tres artículos mencionados del decreto compilatorio de las normas del sector comercio, industria y turismo, corresponde al Consejo de Estado en virtud del artículo 237-2 de la Constitución. Por tanto, independientemente de la ineptitud sustancial de la demanda respecto del cargo presentado contra el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, la Corte no tiene competencia para verificar la compatibilidad con la Carta Política de normas de carácter administrativo reglamentario, dando lugar a la inhibición.

Síntesis de la decisión

22. La presente demanda estuvo dirigida contra el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013[39]. Según el actor, la norma desconoce el derecho de acceso a la justicia establecido en el artículo 229 de la Constitución, así como el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y los artículos 2, 8-1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al establecer un trámite notarial como barrera de acceso para acudir directamente ante el juez a fin lograr la cancelación de garantías mobiliarias.

La Corte se inhibió para pronunciarse sobre el fondo del asunto, al encontrar que el cargo formulado es inepto por no contener los argumentos ciertos, específicos, pertinentes y suficientes que habilitaran el juicio de constitucionalidad, ya que la demanda se estructuró a partir de una lectura subjetiva de la norma y con base en argumentos de orden legal y de conveniencia. Igualmente, la Sala advirtió su falta de competencia para pronunciarse sobre los artículos 2.2.2.4.1.27, 2.2.2.4.1.28 y 2.2.2.4.1.29 del Decreto 1074 de 2015[40], por ser de naturaleza administrativa y corresponder su examen al Consejo de Estado.

VII. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: Declararse INHIBIDA para emitir pronunciamiento de mérito sobre la demanda contra el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, “Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”.

SEGUNDO: Declararse INHIBIDA, por falta de competencia, para decidir sobre la constitucionalidad de los artículos 2.2.2.4.1.27, 2.2.2.4.1.28 y 2.2.2.4.1.29 del Decreto 1074 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo”.

Notifíquese, comuníquese y archívese el expediente.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Impedimento aceptado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Al respecto cita la sentencia C-318 de 1998.

[2] Al respecto cita la sentencia C-319 de 2013.

[3] Al respecto cita la sentencia C-286 de 2014.

[4] Al respecto cita los artículos 61, literal b) del numeral 2º, y 66, numeral 2º de la Ley 1676 de 2013.

[5] El Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto Colombiano de Derecho Procesal y el ciudadano Juan David Gómez Pérez.

[6] En la sentencia C874 de 2002, reiterada en la sentencia C-612 de 2015, la Corte consideró que: “[Si] bien el momento procesal ideal para pronunciarse sobre la inexistencia de cargos de inconstitucionalidad es la etapa en la que se decide sobre la admisibilidad de la demanda, por resultar más acorde con la garantía de la expectativa que tienen los ciudadanos de recibir un pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad de las disposiciones demandadas por ellos, esta decisión también puede adoptarse al momento de proferir un fallo, pues es en esta etapa procesal en la que la Corte analiza con mayor detenimiento y profundidad las acusaciones presentadas por los ciudadanos en las demandas de inconstitucionalidad”.

[7] La síntesis comprehensiva de este precedente se encuentra en la sentencia C-1052 de 2001. Para el caso de la presente decisión, se utiliza la exposición efectuada en la sentencia C-612 de 2015.

[8] Sentencias C-309 de 2017, C-494, C-372, C-179 y C-183 de 2016; C-497, C-387, C-227 y C-084 de 2015; C-584 y C-091 de 2014, C-531, C-403, C-253 y C-108 de 2013; C-636, C-620 y C-132 de 2012; C-102 de 2010; C-761 de 2009; C-1089 y C-032 de 2008, entre otras.

[9] Ibídem.

[10] Artículo 2° del Decreto 2067 de 1991.

[11] Sentencia C-421 de 2005.

[12] Sentencia C-914 de 2010.

[13] La síntesis comprehensiva de este precedente se encuentra en la sentencia C-1052 de 2001.

[14] Cfr. Sentencia C-1052 de 2001. Fundamento jurídico 3.4.2.

[15] Ibídem.

[16] Ibídem.

[17] Reiterada en la sentencia C-543 de 2013 y recientemente en la sentencia C-002 de 2018.

[18] Sentencias C-002 de 2018, C-688, C-542, C-219 y C-146 de 2017, C-584 de 2016 y C-048 de 2004.

[19] Sentencia C-219 de 2017, entre otras.

[20] Sentencia C-542 de 2017.

[22] Sentencias C-002 de 2018, C-688, C-542, C-219 y C-146 de 2017 y C-584 de 2016.

[23] Real Academia Española, Diccionario de la lengua española, 23^a ed. Madrid: Espasa, 2014. Consulta en línea (junio 28 de 2018). <http://rea.es/.tr.:> verbo transitivo; intr.. verbo intransitivo.

[24] En la sentencia C-086 de 2016 la Corte analizó la constitucionalidad de una norma procesal sobre la distribución de la carga prueba que contenía la expresión “podrá”. En sentir del demandante, la expresión “podrá” otorgaba al juez la facultad respecto de la distribución de la carga de la prueba, contraria al imperativo que sobre la carga de la prueba la tutela judicial efectiva de base constitucional le imponía al juez. La Corte concluyó que de la Constitución no se desprendía un “deber” para el juez de distribuir la carga de la prueba sino una facultad de ejercer, según las particularidades de cada caso; pero también se refirió a la diferencia entre los términos “podrá” y “deberá”. En efecto, a lo largo del análisis, esta Corporación consideró que la expresión “podrá” envuelve una potestad que puede o no ser ejercida, mientras que la expresión “deberá” encierra una obligación inexorable o inevitable.

[25] Por ejemplo, el numeral 7 del artículo 90 del Código General del Proceso establece que el juez declarará inadmisble la demanda “cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad”. Igualmente, el artículo 6 del Código Procesal del Trabajo, prevé que “las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa”. Por su parte, el artículo 522 del Código de Procedimiento Penal de forma expresa señala que “la conciliación se surtirá obligatoriamente y como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal, cuando se trate de delitos querellables (...)”. El Estatuto del Consumidor establece en el literal g del numeral 5 del artículo 58, como requisito de procedibilidad para las

demandas que versen sobre la violación de los derechos de los consumidores, la previa reclamación directa hecha por el demandante al productor o proveedor.

[26] En sentencia T-181 de 2017, esta Corporación estudió un caso relacionado con la cancelación de la inscripción de una garantía mobiliaria, encontrando habilitado al interesado para acudir directamente ante el juez. Al respecto señaló: “6.2.1. En primer lugar, la Sala estima que si bien ECOPETROL S.A. inició el trámite de cancelación obligatoria de la inscripción de la prenda sin tenencia a favor de la AFIB S.A, ante la autoridad administrativa correspondiente, esto es, ante la Superintendencia de Sociedades, alegando que dicha inscripción no fue autorizada por la estatal petrolera como lo exigen el artículo 40 de la Ley 1676 de 2013 y el numeral 1º del artículo 2.2.2.4.1.26 del Decreto Reglamentario 1835 del 16 de septiembre de 2015, y dicha solicitud le fue negada por la Superintendencia al constatar ésta que carecía de competencia ante la controversia judicial que cursa sobre la existencia y validez de la garantía prendaria, no lo es menos que la entidad ECOPETROL se encuentra habilitada para solicitar mediante proceso declarativo la cancelación de la inscripción de la garantía prendaria en el Registro Nacional de Garantías Inmobiliarias (sic), trámite dentro del cual puede pedir desde la presentación de la demanda, a título de la medida cautelar innominada, la suspensión de la inscripción de la supuesta garantía mobiliaria fijada por la AFIB S.A. sobre el paquete accionario correspondiente a las 324’391.099 acciones restituidas”.

[27] Ley 1676 de 2013. “Artículo 1º. Objeto de la ley. Las normas contenidas en la presente ley tienen como propósito incrementar el acceso al crédito mediante la ampliación de bienes, derechos o acciones que puedan ser objeto de garantía mobiliaria simplificando la constitución, oponibilidad, prelación y ejecución de las mismas”.

[28] Gaceta del Congreso Nº 069 del 15 marzo de 2012.

[29] Ibídem: “La ejecución del bien dado en garantía en caso de que la obligación principal no sea adecuada u oportunamente cumplida debe ser un procedimiento expedito para evitar que los derechos de los acreedores así como su patrimonio resulten afectados. Sin embargo, en Colombia, la congestión de la rama judicial y las dificultades de índole procedimental impiden una ejecución ágil y eficaz de la garantía. En este punto cabe resaltar que la desprotección de los derechos de los acreedores perjudica a los deudores

potenciales, ya que en esa misma medida se restringe la oferta de crédito”.

[30] *Ibídem*.

[31] Ley 1676 de 2013. “Artículo 78. Solución alternativa de controversias. Cualquier controversia que se suscite respecto a la constitución, interpretación, prelación, cumplimiento, ejecución y liquidación de una garantía mobiliaria, puede ser sometida por las partes a conciliación, arbitraje o cualquier otro mecanismo alternativo de solución de conflictos, de conformidad con la legislación nacional y los tratados o convenios internacionales aplicables”.

[32] Ley 1676 de 2013. “Artículo 91. La presente ley entrará en vigencia seis (6) meses después de su promulgación y deroga expresamente las disposiciones que le sean contrarias y especialmente los artículos 2414, inciso 2° del artículo 2422, se modifica el artículo 2425 en el sentido de modificar la cuantía de ciento veinticinco pesos a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el 2427 del Código Civil, los artículos 1203, 1208, 1209, 1210, lo referente al Registro Mercantil del artículo 1213 del Código de Comercio; el artículo 247 de la Ley 685 de 2000 (sic); los artículos 1°, 2°, 3° de la Ley 24 de 1921. Se adiciona el artículo 24 del Código General del Proceso con un numeral 6 así: “La Superintendencia de Sociedades tendrá facultades jurisdiccionales en materia de garantías mobiliarias”. Los artículos 269 al 274 y 468 entrarán en vigencia para los efectos de esta ley y en la fecha de su promulgación”.

[33] En Sentencia C-076 de 2012, la Corte señaló que la certeza de los argumentos del cargo de inconstitucionalidad “no radica en la lectura de la disposición que se considere contradice la Constitución, sino en la precisión de los hechos que desconocen lo preceptuado por la norma parámetro, razón por la cual existe una carga de diligencia del accionante que quiere controvertir la validez de la ley, en el sentido de demostrar sin lugar a duda alguna la veracidad de los hechos que sustentan sus afirmaciones. Cuando falta certeza respecto de algún hecho debe privilegiarse la validez de la ley elaborada por el Congreso de la República –indubio pro legislatoris-, pues es la que resulta acorde con la presunción de constitucionalidad que se predica de la misma”.

[34] Folios 4 a 12 del expediente.

[35] Código General del Proceso. “Artículo 422. Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley”.

[36] Cfr. Sentencias C-688 de 2017 y C-1052 de 2001.

[37] Modificada por el Decreto 1835 de 2015, “Por el cual se modifican y adicionan normas en materia de Garantías Mobiliarias al Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, Decreto número 1074 de 2015, y se dictan otras disposiciones”.

[38] Cfr. Sentencias C-058 de 2010 y C-400 de 2013.

[39] “Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”.

[40] “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo”.