

ESTADO-Garantía de convivencia pacífica/AUTORIDADES DE LA REPUBLICA-Seguridad de los asociados/PODER DEL ESTADO-Legitimidad

Tanto en el Preámbulo como en el artículo 2 de la Carta Política, el Constituyente consignó como uno de los fines esenciales del Estado el de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. En dicho artículo también se confió a las autoridades de la República la función de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado, uno de los cuales es el de brindar a los asociados una pronta y cumplida justicia. La legitimidad del poder del Estado y de sus instituciones políticas y jurídicas se basa en el respeto, la garantía y la promoción de los derechos fundamentales.

ORDEN JUSTO-Vigencia

El orden justo plasmado por el Constituyente se traduce en la vigencia de los preceptos constitucionales, en el imperativo para el legislador y para las autoridades de actuar dentro de esos parámetros superiores; de expedir normas y actos que no contraríen la Carta Política, y en la exigencia para que los jueces, en el ejercicio de su función de administrar justicia, profieran sus decisiones con plena observancia de esos cánones constitucionales. Así mismo, dentro de un orden justo, se reclama el compromiso que deben asumir todas las personas de respetar los derechos de los demás, de no abusar de los propios y de cumplir con sus deberes y obligaciones constitucionales y legales.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN PROCEDIMIENTO JUDICIAL-Etapas, términos y finalidades

El legislador goza, conforme a lo dispuesto por el artículo 150, numerales 1 y 2 de la Carta Política, de una amplia facultad para expedir códigos en todos los ramos de la legislación y de reformar sus disposiciones. Ese margen de configuración legislativa, en materia de regulación de procedimientos judiciales, se traduce en la potestad para establecer sus etapas, los recursos y medios de defensa al alcance de los administrados para controvertir las decisiones judiciales, fijar competencias, señalar términos, indicar las consecuencias jurídicas de las actuaciones de los destinatarios de las normas, fijar las ritualidades de los procesos y los distintos trámites judiciales destinados a asegurar el cumplimiento de los fines

de la norma y del interés por ella protegido.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Garantía del orden justo

FACULTADES EXTRAORDINARIAS DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Ejercicio bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad

DERECHO DE ACCION-Eficacia/TRATO DIFERENCIADO LEGITIMO-Concesión o restricción de derechos

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Correspondencia entre gravedad del problema y severidad de la medida legislativa

PROCESO EJECUTIVO-Finalidad

La existencia de esta clase de procesos tiene como soporte la garantía de la propiedad privada y de los demás derechos adquiridos conforme a las leyes civiles, y su finalidad consiste en satisfacer los derechos cuando los obligados no cumplen libremente con sus obligaciones. La ejecución pretende, entonces, la satisfacción del crédito reclamado por el ejecutante, es decir, hacer efectivo el derecho del acreedor frente al deudor, quien de manera libre ha contraído una obligación con aquél.

PROCESO EJECUTIVO-Cumplimiento de obligación clara, expresa y exigible/MEDIDAS CAUTELARES-Solicitud y decreto

Los procesos ejecutivos no tienen por objeto declarar derechos dudosos o controvertibles, sino llevar a efecto aquellos que ya se encuentran reconocidos por actos o en títulos que contienen una obligación clara, expresa y exigible. El legislador previó la posibilidad de que, con el fin de asegurar el cumplimiento de la obligación con bienes del demandado y en caso de que éste no satisfaga de manera oportuna y voluntaria la deuda, el ejecutante solicite al juez la práctica de medidas cautelares (embargo y secuestro). Así, una vez presentada la demanda, el juez dictará auto de mandamiento de pago y simultáneamente, en cuaderno aparte, decretará el embargo y secuestro del bien que el ejecutante denuncie como de propiedad del ejecutado. Dichas medidas también pueden decretarse antes de librar el mandamiento de pago, en los términos señalados en la ley.

REMATE DE BIENES EN PROCESO EJECUTIVO-Busca la satisfacción de la obligación por parte del acreedor

Las medidas cautelares juegan un papel importante dentro de esa clase de procesos, en tanto que con ellas se asegura el patrimonio del ejecutado para el pago de la obligación insatisfecha. Durante el trámite procesal el deudor o ejecutado tiene la posibilidad de cumplir con su obligación y cancelar el crédito con el fin de que se dé por terminado aquél, pero, en el evento en que no se verifique el pago, la ley contempla el remate de los bienes afectados para lograr la satisfacción de la obligación por parte del acreedor y la garantía de su derecho.

REMATE-Finalidad

El remate constituye el ejercicio de una función legítima en cabeza del Estado llevada a cabo a través de los jueces de la República en los términos de los artículos 29 y 228 de la Carta Política y con ello se busca lograr, a través de la venta pública de los bienes del deudor, la satisfacción del crédito que se pretende hacer valer.

REMATE-Publicidad

El acto procesal de venta debe ser público en aras de proteger de manera específica los derechos del deudor -titular del bien- quien es el más interesado en el buen resultado de la licitación, para que su afectación sea mínima y se logre rematar el bien por un mejor valor. Así las cosas, el juez, como director del proceso, debe garantizar su efectiva publicidad y transparencia, pues en caso contrario desconocería no sólo los principios que rigen el debido proceso sino sus deberes como administrador de justicia, lo que le acarrearía sanciones disciplinarias y penales.

REMATE-Avalúo y determinación del predio

La venta, debido a que se hace por ministerio de la ley, es forzada y en esta materia el legislador fija unas directrices mínimas que deben ser observadas y acatadas por el juez y por quienes intervienen en la subasta. Así, previamente a su realización, debe procederse al avalúo del bien o bienes afectados, conforme a las reglas del artículo 516 del Código de Procedimiento Civil; el avalúo puede ser objetado por las partes en los términos del aludido

artículo, y el precio finalmente será determinado por las leyes de oferta y demanda del mercado.

REMATE-Naturaleza y validez

Por la naturaleza del remate vale la pena traer a colación lo que de tiempo atrás ha venido sosteniendo la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de considerarlo como “un acto híbrido” o “acto jurisdiccional complejo”, toda vez que comporta una doble naturaleza jurídica, la de ser un acto o negocio jurídico sustancial de compraventa y a la vez un acto procesal, en cuanto se combinan los elementos del Derecho Civil y del Derecho procesal. En esa medida, se ha aceptado la posibilidad de que su validez se vea afectada por la ocurrencia de vicios de carácter sustancial o por actuaciones meramente procesales.

REMATE-Fijación base de licitación del avalúo de bienes

REMATE DESIERTO-Declaración

El remate será declarado desierto cuando no hubieren postores, es decir, no se presentaren personas interesadas en adquirir el bien. La declaratoria de desierto del remate es precisamente la consecuencia de la ausencia de postores. En este evento, dispone el referido artículo 533 que el juez debe señalar nueva fecha y hora para llevar a cabo una segunda licitación cuya base será el 50% del avalúo, y si en ésta tampoco se presentaren postores se fijará una nueva fecha en la cual la base será el 40% del avalúo. Si tampoco acudieren interesados, se repetirá la venta tantas veces como fuere necesario pero la base se mantendrá en el 40%. Sin embargo -señala la norma-, en el último caso cualquier acreedor podrá pedir que se realice un nuevo avalúo y la base del remate será el 40% de aquél.

LESION ENORME-Características

AVALUO DE INMUEBLES-Disminución de la base

El legislador va disminuyendo la base del avalúo hasta dejarla en el 40%, con el objeto de procurar la venta y hacer efectivo el crédito. Se infiere, entonces, que la finalidad de la disposición en comento es precisamente hacer atractiva la oferta, de manera tal que se presenten varios interesados en adquirir el bien. El medio utilizado por el legislador para

conseguir ese fin fue precisamente disminuir la base del avalúo.

DERECHO DE CREDITOS DEL ACREEDOR-Efectividad sin afectar derechos del deudor

PROCESO EJECUTIVO-Celeridad y eficacia

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Improcedencia sobre aplicación y efectos de norma/JUEZ-Director y garante del debido proceso

Referencia: expediente D-4441

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 533 (parcial) del Código de Procedimiento Civil

Actor: Miguel Enrique Rojas Gómez

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., quince (15) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 5 de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en relación con la demanda de inconstitucionalidad que, en uso de su derecho político, presentó el ciudadano Miguel Enrique Rojas Gómez contra el artículo 533 (parcial) del Código de Procedimiento Civil.

I. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe, subrayando lo demandado, el texto de la disposición objeto de proceso, tal como aparece publicado en los Diarios Oficiales 33150 y 33215 del 21 de septiembre y 18 de diciembre de 1970, respectivamente:

“DECRETOS NUMEROS 1400 Y 2019 DE 1970

(agosto 6 y octubre 26)

Por los cuales se expide el Código de Procedimiento Civil

El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 4ª de 1969 y consultada la Comisión Asesora que ella estableció,

DECRETA

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Artículo 533. Remate desierto. Cuando no hubiere remate por falta de postores, el juez señalará fecha y hora para una segunda licitación, cuya base será el cincuenta por ciento del avalúo.

Si en la segunda licitación tampoco hubiere postores, se señalará una tercera fecha para el remate, en la cual la base será el cuarenta por ciento.

Si tampoco se presentaren postores en esta ocasión, se repetirá la licitación las veces que fuere necesario, y para ellas la base seguirá siendo el cuarenta por ciento del avalúo. Sin embargo, en el último caso, cualquier acreedor podrá pedir que se proceda a nuevo avalúo, y la base del remate será el cuarenta por ciento de aquél.

Para estas subastas deberán cumplirse los mismos requisitos que para la primera”.

II. LA DEMANDA

El ciudadano Miguel Enrique Rojas Gómez considera que las expresiones demandadas vulneran el artículo 2 de la Constitución Política, según el cual dentro de los fines esenciales del Estado está el de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Ello supone -en su parecer- que la legislación debe ser apta para provocar y mantener el equilibrio en las relaciones jurídicas individuales “de suerte que los intereses de un individuo no resulten injustificadamente lesionados como consecuencia de la protección de los intereses legítimos de otro, y que en caso de ser inevitable, la lesión no sea superior a lo estrictamente necesario”.

Asegura que para la protección efectiva del derecho de crédito es preciso permitir que se afecten los bienes del obligado cuando éste ha incumplido; y para facilitar la venta de esos bienes es necesaria la disminución del precio con el fin de atraer compradores, pero esa lesión tiene una “justificación racional”. No obstante, aduce que tal reducción, en cuanto lesiona el derecho del deudor, no puede ser desproporcionada y considera que es razonable la medida contemplada en el inciso 3 del artículo 523 del Código de Procedimiento Civil en tanto que la lesión que sufre el deudor por la disminución del 30% del valor de los bienes es justificable para hacer atractivo el remate.

Expresa que si con la reducción del 30% del valor del bien no se atrae al público a participar en la subasta no es porque el precio sea poco seductor, sino por razones tales como falta de información, escasa confianza en la transparencia de la diligencia de remate o inexactitud del avalúo.

En su criterio, se desconoce el orden justo cuando la lesión supera lo indispensable, tal como ocurre con las expresiones demandadas. Esa sucesiva disminución del precio hasta dejarlo en un 40% del valor real del bien es algo inaceptable “por desproporcionado”. No sólo se expone al deudor injustificadamente a sufrir una lesión en su patrimonio al ser despojado de sus bienes por un valor exageradamente inferior al real, el cual posiblemente no alcance a cubrir el crédito, sino que el acreedor también va a ver reducida la posibilidad de obtener la satisfacción total de la obligación.

Afirma que el propósito que sirvió de inspiración al legislador para dictar el artículo 533 del Código de Procedimiento Civil fue atraer postores para agilizar la venta del bien en subasta, pues consideró que si no habían interesados en adquirir el bien con un precio reducido tan sólo en un 30%, rápidamente podría lograrse la venta del mismo aumentando la rebaja. Tal mecanismo -asegura- ha resultado en la práctica contrario a ese propósito, toda vez que si el interesado sabe de antemano que un determinado bien que se ofrece inicialmente por el 70% de su valor, va a ser ofrecido en una segunda y tercera licitación por el 50% o 40%, respectivamente, de su valor real, poco animado estará para participar en el primer remate y por ello los bienes casi nunca son vendidos en la primera oportunidad. Agrega que existen grupos de “rematadores” que aprovechan esas posibilidades y mediante dádivas disuaden al público para que participe en las dos primeras subastas, con el fin de lograr que en la tercera ellos puedan adquirir el bien.

Señala que también se desconoce el artículo 2 de la Carta Política cuando los jueces de la República, al aplicar el artículo 533 del Código de Procedimiento Civil y despojar al deudor de sus bienes por un precio igual o inferior al 50% de su valor real, lesionan gravemente los derechos tanto del deudor como del acreedor.

Por otro lado, para el accionante también se vulnera el artículo 29 de la Constitución, toda vez que la reducción del valor de los bienes hasta en un 40% hace que los interesados en adquirir el bien no participen en un primer o segundo remate sino que esperen el tercero para conseguirlo, lo cual dilata sin justificación alguna el proceso y prolonga la agonía del deudor y la angustia del acreedor por la insatisfacción de su acreencia.

III. INTERVENCIONES

La ciudadana Ana Lucía Gutiérrez Guingue, actuando en su calidad de apoderada del Ministerio del Interior y de Justicia, presenta escrito orientado a justificar la constitucionalidad de la disposición acusada.

Manifiesta que una de las condiciones de existencia de un orden justo es que las personas cumplan con sus obligaciones y que los contratos validamente celebrados se respeten, mientras no sean invalidados por mutuo acuerdo o por causas legales. Así las cosas, la obligación que tiene el deudor de cancelar el crédito al acreedor surge del contrato firmado por las partes y en el caso de las normas demandadas el producto del remate está destinado a cubrir la deuda insoluta, garantizada con hipoteca.

A su juicio, existen razones de carácter constitucional suficientes para sostener que la “disminución del valor del precio hasta dejarlo en un 40%, por el incumplimiento de una de las obligaciones del deudor, no es una práctica discriminatoria ni ofensiva, ni desproporcionada que vulnere los derechos del deudor o acreedor (...) sino que constituye una acción judicial que no desconoce los derechos constitucionales mencionados y que en todo caso se desarrolla de conformidad con el ordenamiento jurídico”.

Considera que la disminución del valor tiene como fin dar celeridad y eficacia a un proceso ejecutivo, y el medio utilizado para ello no se revela desproporcionado respecto de los derechos del ejecutado.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación manifiesta que el legislador tiene una amplia libertad de configuración legislativa, y en materia de estatutos procedimentales define lo correspondiente para garantizar el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia. Asegura que en aras de proteger los derechos de defensa, el debido proceso y el de propiedad, de los cuales es titular el acreedor, se instituyeron los procesos de ejecución, cuya finalidad consiste en hacer efectivo el cumplimiento forzoso de obligaciones de dar, hacer o no hacer y que consten en documentos que constituyan título que preste mérito ejecutivo. Dentro de esos procesos y para garantizar el cumplimiento o el pago efectivo, se previó la posibilidad de solicitar la práctica de medidas cautelares sobre bienes de propiedad del deudor con el fin de proteger el derecho de propiedad del ejecutante en cuanto que se asegura el pago de su deuda insoluta o la obligación incumplida. El legislador contempló que ante la imposibilidad del deudor para cancelar lo debido se rematen los bienes embargados y secuestrados en pública subasta.

El Jefe del Ministerio Público afirma que el legislador estableció (artículo 523 del Código de Procedimiento Civil) el 70% del avalúo practicado al bien como precio base inicial de la licitación con el propósito de atraer postores y agilizar la venta. Igualmente, ante la ausencia de interesados y con la finalidad antes señalada, se estimuló aún más la participación de los interesados en adquirir el bien y fue por ello que se redujeron los montos hasta llegar a un 40%, tal como lo dispone la norma demandada.

En su criterio, el artículo acusado no desconoce la Constitución, en tanto que el precio base de las licitaciones no será el precio final de la adjudicación y además lo que se pretende con ello es facilitar el remate, haciendo atractiva la oferta, de tal manera que finalmente el bien será adjudicado al mejor postor, evento en el cual se favorecería el derecho de propiedad del ejecutado. Agrega que el demandado o ejecutado tiene la posibilidad de objetar el avalúo que se haga sobre el bien de su propiedad, en los términos del artículo 516 del Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, destaca que el juez debe respetar, garantizar y salvaguardar los derechos de quienes intervienen en el proceso, para lo cual dispone de los poderes que le confieren los artículos 38 y 39 del referido Código en aras de evitar dilaciones injustificadas del proceso, y

puede sancionar a los infractores cuando ello sea procedente.

Concluye diciendo que lo pretendido por el demandante es que se enerven los efectos prácticos perversos de la norma, concretamente del remate, cuestión que no es procedente en atención a que no advierte violación alguna del ordenamiento superior.

Con fundamento en lo anterior, solicita a la Corte que declare exequible, en lo acusado, el artículo 533 del Código de Procedimiento Civil.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y FUNDAMENTOS DE LA DECISION

1. Lo que se debate

En criterio del actor, con la disminución de la base de la licitación hasta en un 40%, tal como lo consagra la norma impugnada, se desconoce el orden justo, en tanto que la lesión que sufre el deudor, en aras de la efectividad del crédito, no es justa ni proporcional. Dicha medida afecta también al acreedor, quien verá reducida la posibilidad de obtener la satisfacción total de su obligación. Considera que la finalidad de la norma demandada se ve desnaturalizada en la práctica por cuanto los interesados en hacer postura, a sabiendas de que en la tercera licitación pueden adquirir el bien por el 40% de su valor real, no participan en las primeras subastas, lo cual -asegura- dilata injustificadamente el proceso.

Por su parte, la representante del Ministerio del Interior y de Justicia considera que la medida que contempla el artículo 533 del Código de Procedimiento Civil no es discriminatoria ni desproporcionada. Asegura que constituye una acción judicial que no vulnera los derechos fundamentales indicados por el actor en la medida en que tiene como fin dar celeridad y eficacia al proceso ejecutivo.

El Jefe del Ministerio Público estima que la norma se ajusta a la Constitución por cuanto facilita el remate haciendo atractiva la oferta y además no es el precio base de la licitación por el que finalmente el bien será adjudicado, sino que tan sólo es un mínimo para iniciar el remate.

Con base en lo anterior, el problema que debe resolver la Corte en esta oportunidad se circunscribe a establecer si las expresiones demandadas del artículo 533 del Código de Procedimiento Civil respetan la vigencia de un orden justo y si la medida adoptada por el

legislador, consistente en disminuir la base del avalúo cuando el remate haya sido declarado desierto por falta de postores, resulta ser razonable y proporcionada frente a los postulados de la Carta Política.

2. La vigencia de un orden justo

2.1. Tanto en el Preámbulo como en el artículo 2 de la Carta Política, el Constituyente consignó como uno de los fines esenciales del Estado el de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. En dicho artículo también se confió a las autoridades de la República la función de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado, uno de los cuales es el de brindar a los asociados una pronta y cumplida justicia. La legitimidad del poder del Estado y de sus instituciones políticas y jurídicas se basa en el respeto, la garantía y la promoción de los derechos fundamentales.

2.2. Ese orden justo plasmado por el Constituyente se traduce en la vigencia de los preceptos constitucionales, en el imperativo para el legislador y para las autoridades de actuar dentro de esos parámetros superiores; de expedir normas y actos que no contraríen la Carta Política, y en la exigencia para que los jueces, en el ejercicio de su función de administrar justicia, profieran sus decisiones con plena observancia de esos cánones constitucionales. Así mismo, dentro de un orden justo, se reclama el compromiso que deben asumir todas las personas de respetar los derechos de los demás, de no abusar de los propios y de cumplir con sus deberes y obligaciones constitucionales y legales.

El concepto de lo justo para una determinada persona puede o no coincidir con el orden justo plasmado en la Carta¹ y la falta de coordinación entre esos conceptos no hace que una norma sea inconstitucional.

3.1. El legislador goza, conforme a lo dispuesto por el artículo 150, numerales 1 y 2 de la Carta Política, de una amplia facultad para expedir códigos en todos los ramos de la legislación y de reformar sus disposiciones. Ese margen de configuración legislativa, en materia de regulación de procedimientos judiciales, se traduce en la potestad para establecer sus etapas, los recursos y medios de defensa al alcance de los administrados para controvertir las decisiones judiciales, fijar competencias, señalar términos, indicar las consecuencias jurídicas de las actuaciones de los destinatarios de las normas, fijar las ritualidades de los procesos y los distintos trámites judiciales destinados a asegurar el

cumplimiento de los fines de la norma y del interés por ella protegido.

Empero, en ejercicio de esa libertad de configuración, el Congreso o el Presidente de la República, debidamente autorizado por aquél mediante la concesión de facultades extraordinarias², deben garantizar la vigencia de un orden justo y no pueden desconocer los principios, valores, garantías y derechos consagrados en la Constitución, razón por la cual aunque legítimamente pueden imponer restricciones a los derechos y cargas a los administrados, ello debe hacerse sin desconocer criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Sobre el particular, la Corte ha sostenido³:

“[E]l Legislador goza de amplia libertad para definir el régimen procedimental de los juicios, actuaciones y acciones a que da lugar el derecho sustancial, de acuerdo a razones de política legislativa, comoquiera que el Constituyente, al tenor de lo preceptuado en los numerales 1º. y 2º. del artículo 150 de la Carta, le ha conferido en esa materia, un amplio margen de apreciación discrecional.

Como lo ha señalado esta Corporación en numerosas decisiones⁴, en las materias en las que compete al Congreso de la República “expedir códigos en todos los ramos de la legislación,” este goza de una importante “libertad de configuración legislativa,” a la que son inherentes mayores prerrogativas de valoración y de regulación normativa, pues, sin ella, no sería posible que, mediante el desarrollo de la función de “expedir las leyes,” pudiese atender los requerimientos y particularidades propias de las cambiantes exigencias de la realidad nacional.

Esto no significa obviamente que el Congreso pueda configurar a su arbitrio o de manera caprichosa los procesos, pues -ciertamente- la Constitución reconoce a todo ciudadano el derecho a la igualdad (CP art. 13), por lo cual las regulaciones legales deben ser razonables y proporcionadas, tal y como esta Corporación ya lo ha señalado en numerosas sentencias⁵.

Ahora bien, en la medida en que la propia Constitución atribuye al órgano legislativo la atribución de legislar en esta materia, es entendido que el Congreso tiene amplia discrecionalidad para regular los procesos y procedimientos judiciales, sin más limitaciones que las que surgen de la propia Carta Política.

Así, pues, corresponde a ese órgano político evaluar y definir las etapas, características, términos y demás elementos integrantes de los procedimientos mediante los cuales se adelanten los procesos judiciales”.

3.2. Ahora bien, con el fin de adoptar una medida determinada, el legislador debe tener en cuenta la realidad social y extraer de ella reglas útiles que, sin resultar irrazonables o desproporcionadas, hagan expedito y eficaz el derecho de acción⁶. Ha sostenido la Corte que “una medida legislativa en la que se confiere un trato diferencial o se restringe el ejercicio de un derecho es razonable cuando dicho trato es legítimo a la luz de las disposiciones constitucionales, cuando persigue un fin auspiciado por la Carta y, además, cuando es proporcionado a la consecución de dicho fin, lo cual significa que dicho trato debe garantizar un beneficio mayor al perjuicio irrogado”⁷.

También ha manifestado que para determinar si una norma se ajusta al principio de proporcionalidad se deben sopesar los beneficios derivados de la finalidad buscada por la medida, así como los efectos negativos de ésta. De tal manera que, aunque no se exige un equilibrio perfecto, si la balanza se inclina de manera protuberante del lado del impacto negativo, aquélla no es proporcionada. Igualmente, puede acudirse al mecanismo según el cual es necesario comparar en abstracto la medida legislativa con el problema que pretende resolver o evitar, para luego verificar que haya correspondencia entre la gravedad del problema y la severidad de la medida, de modo que si ésta es demasiado severa, dada la magnitud del problema, no resulta ser proporcionada⁸.

Con el fin de determinar si los apartes normativos demandados responden a esos criterios de razonabilidad y proporcionalidad y en esa medida se ajustan o no a la Carta Política, se analizará previamente el contexto jurídico dentro del cual se encuentran.

4. Los procesos ejecutivos y su finalidad. El remate desierto. La racionalidad y proporcionalidad de la medida adoptada por el legislador

4.1. El artículo 533, relativo al remate desierto, está ubicado dentro del Capítulo IV del Título XXVII del Código de Procedimiento Civil, que trata sobre los procesos de ejecución.

4.2. La existencia de esta clase de procesos tiene como soporte la garantía de la propiedad privada y de los demás derechos adquiridos conforme a las leyes civiles, y su finalidad

consiste en satisfacer los derechos cuando los obligados no cumplen libremente con sus obligaciones. La ejecución pretende, entonces, la satisfacción del crédito reclamado por el ejecutante, es decir, hacer efectivo el derecho del acreedor frente al deudor, quien de manera libre ha contraído una obligación con aquél.

Los procesos ejecutivos no tienen por objeto declarar derechos dudosos o controvertibles, sino llevar a efecto aquellos que ya se encuentran reconocidos por actos o en títulos que contienen una obligación clara, expresa y exigible. El legislador previó la posibilidad de que, con el fin de asegurar el cumplimiento de la obligación con bienes del demandado y en caso de que éste no satisfaga de manera oportuna y voluntaria la deuda, el ejecutante solicite al juez la práctica de medidas cautelares (embargo y secuestro). Así, una vez presentada la demanda, el juez dictará auto de mandamiento de pago y simultáneamente, en cuaderno aparte, decretará el embargo y secuestro del bien que el ejecutante denuncie como de propiedad del ejecutado. Dichas medidas también pueden decretarse antes de librar el mandamiento de pago, en los términos señalados en la ley.

Las medidas cautelares juegan un papel importante dentro de esa clase de procesos, en tanto que con ellas se asegura el patrimonio del ejecutado para el pago de la obligación insatisfecha. Durante el trámite procesal el deudor o ejecutado tiene la posibilidad de cumplir con su obligación y cancelar el crédito con el fin de que se dé por terminado aquél, pero, en el evento en que no se verifique el pago, la ley contempla el remate de los bienes afectados para lograr la satisfacción de la obligación por parte del acreedor y la garantía de su derecho.

4.3. El remate constituye el ejercicio de una función legítima en cabeza del Estado llevada a cabo a través de los jueces de la República en los términos de los artículos 29 y 228 de la Carta Política y con ello se busca lograr, a través de la venta pública de los bienes del deudor, la satisfacción del crédito que se pretende hacer valer.

Ese acto procesal de venta debe ser público en aras de proteger de manera específica los derechos del deudor -titular del bien- quien es el más interesado en el buen resultado de la licitación, para que su afectación sea mínima y se logre rematar el bien por un mejor valor. Así las cosas, el juez, como director del proceso, debe garantizar su efectiva publicidad y transparencia, pues en caso contrario desconocería no sólo los principios que rigen el debido

proceso sino sus deberes como administrador de justicia, lo que le acarrearía sanciones disciplinarias y penales.

Esa venta, debido a que se hace por ministerio de la ley, es forzada y en esta materia el legislador fija unas directrices mínimas que deben ser observadas y acatadas por el juez y por quienes intervienen en la subasta. Así, previamente a su realización, debe procederse al avalúo del bien o bienes afectados, conforme a las reglas del artículo 516 del Código de Procedimiento Civil⁹; el avalúo puede ser objetado por las partes en los términos del aludido artículo, y el precio finalmente será determinado por las leyes de oferta y demanda del mercado.

Sobre la naturaleza del remate vale la pena traer a colación lo que de tiempo atrás ha venido sosteniendo la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de considerarlo como “un acto híbrido” o “acto jurisdiccional complejo”, toda vez que comporta una doble naturaleza jurídica, la de ser un acto o negocio jurídico sustancial de compraventa y a la vez un acto procesal, en cuanto se combinan los elementos del Derecho Civil y del Derecho procesal. En esa medida, se ha aceptado la posibilidad de que su validez se vea afectada por la ocurrencia de vicios de carácter sustancial o por actuaciones meramente procesales¹⁰.

4.4. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 523 del Código de Procedimiento Civil¹¹ en el auto que señale el remate se fijará la base de la licitación que será el 70% del avalúo de los bienes, pero si éste se declarare desierto se acudirá a las reglas contenidas en el artículo 533 *ibídem*.

El remate será declarado desierto cuando no hubieren postores, es decir, no se presentaren personas interesadas en adquirir el bien¹². La declaratoria de desierto del remate es precisamente la consecuencia de la ausencia de postores. En este evento, dispone el referido artículo 533 que el juez debe señalar nueva fecha y hora para llevar a cabo una segunda licitación cuya base será el 50% del avalúo, y si en ésta tampoco se presentaren postores se fijará una nueva fecha en la cual la base será el 40% del avalúo. Si tampoco acudieren interesados, se repetirá la venta tantas veces como fuere necesario pero la base se mantendrá en el 40%. Sin embargo -señala la norma-, en el último caso cualquier acreedor podrá pedir que se realice un nuevo avalúo y la base del remate será el 40% de aquél.

Esos porcentajes establecidos por el legislador no pueden equipararse a las condiciones que sobre el precio se requieren para la configuración de la lesión enorme. En efecto, la acción rescisoria por lesión enorme, tal como lo dispone el artículo 1943 del Código Civil, derogado por la Ley 57 de 1887, no tiene lugar en las ventas que se hagan por ministerio de la justicia. El remate se hace por virtud de la ley, se trata, como ya se afirmó, de una venta forzada, que busca proteger la acreencia ante el incumplimiento del deudor y en la cual se requiere de avalúo y licitación, mientras que en la figura de la lesión enorme que tiene lugar en la compraventa está presente la libre voluntad de los contratantes y sólo se predica respecto a bienes inmuebles, tal como esta Corte lo ha manifestado¹³.

4.5. De acuerdo con lo anterior, se observa cómo el legislador va disminuyendo la base del avalúo hasta dejarla en el 40%, con el objeto de procurar la venta y hacer efectivo el crédito. Se infiere, entonces, que la finalidad de la disposición en comento es precisamente hacer atractiva la oferta, de manera tal que se presenten varios interesados en adquirir el bien. El medio utilizado por el legislador para conseguir ese fin fue precisamente disminuir la base del avalúo.

Considera la Corte que la norma resulta razonable en tanto que ese fin no está prohibido por la Constitución, por el contrario, lo que se pretende es hacer efectivos los derechos del acreedor quien se ha visto perjudicado por la obligación insatisfecha del deudor y lograr garantizar, con el producto de la venta, el pago de la obligación adquirida por el ejecutado. En cuanto al medio empleado, estima la Corporación que es adecuado y conducente para alcanzar el fin propuesto.

4.6. Ahora bien, considera el actor que la legislación debe ser apta para provocar y mantener el equilibrio en las relaciones jurídicas individuales, de suerte que para proteger los intereses legítimos del acreedor no resulten injustificadamente lesionados los intereses del deudor y que esa lesión no puede ser superior a lo estrictamente necesario.

Para la Corte no hay duda que lo pretendido por la norma, en últimas, es hacer efectivo el derecho de crédito del acreedor y que para ello es necesaria la afectación de los derechos del deudor o ejecutado. Y precisamente para facilitar la venta de los bienes afectados es admisible la reducción de la base de su avalúo con el objeto de atraer compradores.

El beneficio de la medida adoptada por el legislador -la disminución de la base del avalúo con

el fin de obtener postores- es precisamente lograr la venta y cancelar con el producto de ella la obligación contraída por el deudor a favor del acreedor. Con ello no se afectan de manera protuberante los intereses del ejecutado en tanto que, de un lado, el producto de la venta va a ser destinado a cubrir su compromiso incumplido pues en la medida en que se presenten más interesados en la compra de sus bienes se abre la posibilidad de que aquél pueda lograr que, con el producto obtenido por la venta de sus bienes, se satisfaga la obligación adquirida. Por otra parte, ese porcentaje de la base del avalúo fijado por el legislador es tan sólo el precio mínimo con el cual se va a iniciar la venta y sobre el cual se presentarán diversas ofertas para adjudicar el bien al postor que ofrezca un mayor valor, el cual puede resultar muy superior a la base inicialmente ofrecida. Igualmente, el acreedor conseguirá obtener la cancelación de su acreencia.

Así las cosas, la disminución de la base del avalúo no es excesiva si se tiene en cuenta que el beneficio buscado es hacer efectivo el pago de una obligación legalmente adquirida y que la lesión irrogada al deudor no resulta desproporcionada, por cuanto aquélla es tan sólo un punto de partida para atraer mayores postores.

4.7. Por último, no encuentra la Corte cómo pueda resultar tal medida dilatoria de los términos judiciales, pues precisamente la disminución de la base para iniciar el remate y hacer mas atractiva la oferta, conlleva a dar celeridad y eficacia al proceso ejecutivo en cuanto la venta se va a realizar con mayor rapidez.

4.8. En cuanto al argumento esgrimido por el actor, consistente en la existencia de grupos de “rematadores” que -en su criterio- disuaden a los interesados para que participen en las primeras licitaciones con el fin de lograr que en la tercera ellos puedan adquirir el bien, debe la Corte precisar que tal cuestión escapa a las facultades que en materia de control de constitucionalidad le otorga la Carta Política a esta Corporación. Pero, en el evento en que tales prácticas acontezcan, tiene a su alcance los mecanismos legales para informar de ello al juez, quien como director del proceso debe velar porque la actuación se lleve a cabo dentro de los lineamientos constitucionales y legales y se garanticen los principios de publicidad y del debido proceso.

Así las cosas, no encuentra la Corte reparo alguno de inconstitucionalidad de las expresiones objeto de glosa, por lo menos en cuanto a los cargos esbozados por el actor se refiere,

motivo por el cual se declarará su constitucionalidad.

VI. DECISIÓN

En mérito a las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLES las expresiones acusadas del artículo 533 del Código de Procedimiento Civil, conforme a los cargos analizados en esta Sentencia.

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

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que el H. Magistrado doctor MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA, no firma la presente sentencia por encontrarse en permiso y licencia debidamente autorizado por la Sala Plena.

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia C-573/03

AVALUO DE INMUEBLES-Disminución de la base vulnera principios constitucionales
(Salvamento de voto)

VENTA FORZADA-Remate judicial es medio para proceder a la transferencia de dominio sobre bienes del deudor/VENTA FORZADA-Regulación sujeta a principios constitucionales
(Salvamento de voto)

VENTA FORZADA-Naturaleza (Salvamento de voto)

VENTA FORZADA-Constituye el título para la adquisición del bien/REMATE JUDICIAL-
Constituye la modalidad que permite la transferencia del dominio sobre bien subastado
(Salvamento de voto)

VENTA FORZADA-Modalidad sujeta a la conmutatividad (Salvamento de voto)

CONTRATO Y PRECIO-Concepción liberal e individualista (Salvamento de voto)

DEUDOR-Afectación desproporcionada de su patrimonio (Salvamento de voto)

CONTRATO Y PRECIO-Concepción moderna (Salvamento de voto)

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA-Límites (Salvamento de voto)

FUNCION SOCIAL DE LA PROPIEDAD-Contraprestación inequitativa (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-4441

Actor: Miguel Enrique Rojas Gómez.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

1. El accionante presentó demanda de inconstitucionalidad parcial contra el artículo 533 del Código de Procedimiento Civil¹⁴. A su juicio, el precepto normativo acusado desconoce el orden justo y la convivencia pacífica (art. 2º Superior), por cuanto en los remates judiciales en los procesos ejecutivos, se expone al deudor a sufrir una lesión desproporcionada e injustificada en su patrimonio al ser despojado de sus bienes por un valor exageradamente inferior al real.

2. La Corte estimó que la citada norma es exequible, en primer lugar, porque constituye un desarrollo de la potestad de configuración del legislador en materia de procesos judiciales y, en segundo término, porque su finalidad se ajusta a la Carta Fundamental al pretender hacer efectivo el derecho de crédito del acreedor, sin lesionar de manera protuberante o desproporcionada los derechos patrimoniales del deudor. En este orden de ideas, el fundamento central de la Sentencia apeló al siguiente argumento:

“(…) Para la Corte no hay duda que lo pretendido por la norma, en últimas, es hacer efectivo el derecho de crédito del acreedor y que para ello es necesario (sic) la afectación de los derechos del deudor o ejecutado. Y precisamente para facilitar la venta de los bienes afectados es admisible la reducción de la base de su avalúo con el objeto de atraer compradores.

El beneficio de la medida adoptada por el legislador – la disminución de la base del avalúo con el fin de obtener postores – es precisamente lograr la venta y cancelar con el producto de ella la obligación contraída por el deudor a favor del acreedor. Con ello no se afectan de manera protuberante los intereses del ejecutado en tanto que, de un lado, el producto de la venta va a ser destinado a cubrir su compromiso incumplido pues en la medida en que se presenten más interesados en la compra de sus bienes se abre la posibilidad de que aquél pueda lograr que, con el producto obtenido por la venta de sus bienes, se satisfaga la obligación adquirida. Por otra parte, ese porcentaje de la base del avalúo fijado por el legislador es tan sólo el precio mínimo con el cual se va a iniciar la venta y sobre el cual se presentarán diversas ofertas para adjudicar el bien al postor que ofrezca un mayor valor, el cual puede resultar muy superior a la base inicialmente ofrecida. Igualmente, el acreedor conseguirá obtener la cancelación de su acreencia.

Así las cosas, la disminución de la base del avalúo no es excesiva si se tiene en cuenta que el beneficio buscado es hacer efectivo el pago de una obligación legalmente adquirida y que la lesión irrogada al deudor no resulta desproporcionada, por cuanto aquélla es tan sólo un punto de partida para atraer mayores postores ”.

3. Contrario a lo resuelto por la Corte, considero que esta Corporación debió proceder a declarar la inexequibilidad de los preceptos legales acusados, en el sentido de establecer que la base para el remate – independientemente del número de subastas -, siempre debe corresponde al setenta por ciento (70%) del avalúo de los bienes, sopena de vulnerar la convivencia pacífica, la vigencia de un orden justo y los principios constitucionales de justicia y de equidad (Preámbulo y artículos 2° y 230 de la C.P). De suerte que, ante la frustración de dos remates consecutivos, es claro que el precio del bien resulta excesivamente lesivo y, por lo tanto, debe procederse a adelantar un nuevo avalúo, de conformidad con lo previsto en el inciso 3° del artículo acusado. Brevemente expondré las razones que fundamentan mi posición:

De la venta forzada, su naturaleza oneroso conmutativa y de los límites a la libertad de configuración del legislador.

4. A diferencia de lo expuesto en la Sentencia de la cual me aparto, los valores superiores del ordenamiento jurídico y los principios y fines del Estado Social de Derecho constituyen un límite al poder de configuración del legislador, de suerte que, lejos de permitirse una absoluta libertad en la determinación de las distintas etapas y actos de un proceso judicial, se impone la obligación de preservar todas y cada una de las garantías estructurales del orden constitucional, como condición indispensable para mantener la vigencia de una estructura escalonada del ordenamiento jurídico.

Así las cosas, (i) procederé a determinar la naturaleza y el alcance legal de la venta forzada y del remate judicial y, enseguida, (ii) demostraré cómo las normas acusadas al permitir tener como precio de los bienes sometidos a remate una suma manifiestamente inequitativa para el deudor – ejecutado, terminan desconociendo la función social de la propiedad y, además, los principios de justicia y equidad y los fines constitucionales de convivencia pacífica y de vigencia de un orden justo (Preámbulo y artículos 2º y 230 de la C.P).

5. Inicialmente, los preceptos legales acusados establecen algunas normas destinadas a regular la institución de la venta forzada, a través del señalamiento de ciertas pautas relacionadas con el adelantamiento del remate judicial como medio idóneo para proceder a la transferencia de dominio sobre los bienes del deudor – ejecutado al interior del proceso ejecutivo. Dicho trámite, de conformidad con las normas procesales vigentes, se sujeta a los principios de publicidad y concurrencia y, adicionalmente, implica la obligación de preferir al mejor postor (Artículos 521 y subsiguientes del Código de Procedimiento Civil).

Luego, es claro que mientras la venta forzada constituye el título que da lugar a la adquisición del bien, el remate judicial – por su parte – constituye una modalidad de tradición que permite la transferencia del dominio sobre el bien subastado (artículos 740 y 741 del Código Civil). En este contexto, el artículo 741 del Código Civil, dispone que: “(...) en las ventas forzadas que se hacen por decreto judicial a petición de un acreedor, en pública subasta, la persona cuyo dominio se transfiere es el tradente, y el juez su representante legal”.

Nótese como, el Estado a través del remate judicial ejerce una típica función de expropiación que la ley le confiere, para – con sujeción a un título contractual procesal, es decir, la venta forzada – proceder a la transferencia de dominio sobre los bienes subastados del deudor, a fin de cumplir con sus obligaciones incumplidas y legalmente exigibles.

6. Ahora bien, por regla general, a las ventas forzadas le resultan aplicables las mismas reglas previstas en relación con las ventas voluntarias, a menos que, a partir de un juicio de razonabilidad y proporcionalidad y con sujeción a los principios, valores y derechos previstos en la Constitución, el legislador establezca algunas excepciones que se ajusten al Texto Superior. Ello, porque evidentemente se trata de un mismo título jurídico de adquisición del dominio que tan sólo varía en el medio utilizado para efectuar la tradición, es decir, en el uso del sistema procesal del remate judicial¹⁶.

A partir de lo expuesto, es posible concluir que la venta forzada corresponde a una modalidad de acto jurídico de naturaleza oneroso y, adicionalmente, sujeto a la regla de la conmutatividad, según la cual es imprescindible la equivalencia económica entre las prestaciones, so pena de desconocer los principios constitucionales de justicia y equidad (artículo 230 Superior)¹⁷.

7. Con todo, los preceptos legales acusados partiendo de una concepción liberal e individualista de los contratos y del precio, permiten la celebración del contrato procesal de venta forzada y la tradición del dominio de los bienes subastados, mediante el pago de un precio manifiestamente inequitativo y desproporcionado, que conduce al rompimiento del equilibrio de dicho contrato de naturaleza oneroso conmutativo.

Es cierto que la razonabilidad de las disposiciones demandadas se fundan en la celeridad y eficacia de la función judicial. Sin embargo, ello no es óbice para permitir su continuidad en el ordenamiento jurídico mediante la afectación desproporcionada del patrimonio del deudor, precisamente, porque su contenido normativo pugna abiertamente con la justicia y la equidad y, a su vez, con la concepción moderna de los contratos y del precio, a partir de la consolidación de un Estado Social de Derecho.

Recuérdese que la concepción moderna de los contratos y del precio, supone la existencia de un poder dispositivo de regulación por parte de los particulares, pero sometido a la intervención normativa del Estado, cuya máxima expresión se encuentra en su deber

indelegable e ineludible de proceder a garantizar la realización de la función social de la propiedad y de las libertades básicas de la economía de mercado.

8. Luego, la potestad de configuración legislativa en el marco del Estado Social de Derecho tiene como límites los principios de justicia y equidad y los fines constitucionales de convivencia pacífica y de vigencia de un orden justo (Preámbulo y artículos 2° y 230 de la C.P), los cuales exigen del Estado la adopción de normas destinadas a respetar la función social de la propiedad privada, mediante el señalamiento de un trámite al interior de los remates judiciales que permita salvaguardar el patrimonio del deudor y, a su vez, satisfacer el derecho de crédito del acreedor.

Conforme a esta argumentación, es claro que esta Corporación debió proceder a declarar la inexecutable de los preceptos legales acusados, ya que mediante el señalamiento de una contraprestación inequitativa para el deudor – ejecutado (el 50% y 40% del avalúo del bien subastado), se permite la afectación desproporcionada de su patrimonio, en desconocimiento de la función social de la propiedad y, por ende, de los principios de justicia y equidad como pilares fundamentales del Estado Social de Derecho.

Fecha ut supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Aclaración de voto a la Sentencia C-573/03

JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Diferencia con test de igualdad (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Relación entre medios y fines de control de constitucionalidad (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Medio debe ser adecuado y no estar prohibido (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Necesidad del medio (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Inadecuada aplicación (Aclaración de voto)

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Principio de proporcionalidad debe ser permitido,

adecuado y necesario (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Sentido estricto (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Cumplimiento de requisitos (Aclaración de voto)

Ref.: Expediente D-4441

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 533 (parcial) del Código de Procedimiento Civil.

Magistrado Ponente:

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corporación, el suscrito magistrado se ve precisado a aclarar su voto sobre la parte motiva de la sentencia, en la página 7 numeral 3.2 se hace mención a una técnica de control de constitucionalidad que se ha denominado juicio de proporcionalidad.

Lo primero que hay que aclarar es que el juicio de proporcionalidad es distinto al test de igualdad. Este último es creación del constitucionalismo norteamericano mientras que el primero es del constitucionalismo europeo.

En esta aclaración nos referiremos únicamente al principio de proporcionalidad y dejaremos de lado el test de igualdad al cual nos hemos referido en otras aclaraciones de voto a las cuales nos remitimos.

El control de constitucionalidad por medio del principio de proporcionalidad no es más que una relación entre medios y fines. Respecto del fin hay que señalar que este debe tener unas características como son entre otras: No estar prohibido, ya que si la Constitución tiene un fin prohibido la ley que lo persigue es inconstitucional. El fin debe estar entonces permitido. Debe ser además un fin constitucionalmente permitido y relevante; aclarando que el Estado tiene no un único fin sino pluralidad de fines.

El medio utilizado (la ley que se somete al control de constitucionalidad), no debe estar prohibido; por ejemplo, si el fin es la búsqueda de la verdad dentro de los procesos, un medio

como la tortura esta prohibido en el estado de derecho y si una ley permite la tortura del sindicato debe ser declarada inconstitucional; debe entonces estar el medio permitido. Debe además ser adecuado para lograr el fin que se persigue, este requisito apunta a la idoneidad del medio utilizado, si el medio que se utiliza no lleva al fin que se persigue, porque es inocuo o no es idóneo, la norma debe ser declarada inconstitucional pues no sirve para el fin que se persigue.

El medio además de idóneo debe ser necesario, de tal manera, que si es idóneo pero no necesario la norma debe ser declarada inconstitucional. El concepto de necesidad es muy importante ya que si existe otro alternativo que permita lograr el mismo fin, con una menor restricción o limitación del derecho fundamental y el legislador no lo hace; la norma debe ser declarada inconstitucional. Como se ve el concepto de necesidad (medio necesario) es muy importante en el control de constitucionalidad para salvaguardar los derechos fundamentales, ya que, la ley está restringiendo o limitando un derecho de un ciudadano y la regla general es que los ciudadanos disfruten plenamente de sus derechos, sin restricciones, sin límites, sin cortapisas de modo que si existe otra restricción menos gravosa del derecho el legislador debe acudir necesariamente a la menos gravosa y si escoge la más grave, la más restrictiva, la norma debe ser declarada inconstitucional.

Queremos señalar aquí que la Corte Constitucional de Colombia ha aplicado mal el principio de proporcionalidad ya que en muchos casos se a limitado a controlar que el medio sea adecuado sin hacer el control de necesidad, lo que ha permitido que muchas leyes inconstitucionales se encuentren ajustadas a la Constitución. Esta confusión se ha originado por mezclar el sistema norteamericano de test de igualdad (flexible, medio, estricto) con el sistema de control europeo de proporcionalidad; que como ya dijimos son distintos.

En síntesis, en el control de constitucionalidad con el principio de proporcionalidad el medio no puede estar prohibido, debe estar permitido, ser adecuado y además necesario; pues si el control llega sólo hasta el elemento adecuado es un control de constitucionalidad deficiente que permite que se vulneren los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Finalmente, este método de control de constitucionalidad tiene la denominada proporcionalidad en sentido estricto, que en términos económicos es una relación costo-beneficio, ya que si el costo es mayor que el beneficio la norma debe ser declarada

inconstitucional; dicho de otra manera, la norma sólo esta ajustada a la constitución si el beneficio que recibe la sociedad es mayor que el costo de haber restringido o limitado un derecho fundamental.

Como se observa, el control de constitucionalidad por medio del principio de proporcionalidad exige que se cumplan todos los elementos arriba analizados, de forma, que si falta alguno de ellos la ley debe ser declarada inconstitucional.

Como vemos la sentencia que hoy se aprobó no hace un análisis completo de todos los elementos del principio de proporcionalidad; como no lo ha hecho la Corte en otras oportunidades, donde el análisis es igualmente deficiente o lo que es más grave confuso, confuso en cuanto a los conceptos y confuso en cuanto mezcla este método europeo, con el método norteamericano del test de igualdad.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

1 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-438 del 12 de octubre de 1993 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

2 Debe precisarse que a la luz de la Carta Política de 1991 (art. 150, numeral 10) al Congreso de la República le está vedado conferir facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir códigos. Pero, el Código de Procedimiento Civil y concretamente el artículo 533, ahora impugnado, fue expedido por el Presidente de la República en 1970, en ejercicio de facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso conforme a lo dispuesto por el artículo 76, numeral 12, de la Constitución de 1886, según el cual no había limitación alguna al respecto.

3 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-135 del 3 de marzo de 1999 (M.P. Fabio Morón Díaz). En el mismo sentido se pueden consultar las sentencias C-1104 del 24 de octubre de 2001 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), C-012 del 23 de enero de 2002 (M.P. Jaime Araujo

Rentería), C-316 del 30 de abril de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y C-428 del 29 de mayo de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

4 Véase las Sentencias C-38 de 1995; C-032 y C-081 de 1996; C-327, C-429 y C-470 de 1997; y, C-198 de 1998. Esta nota y la siguiente son originales del fallo cuyos apartes se transcriben.

5 Ver, entre otras, las sentencias C-537 de 1993 y C-373 de 1995.

6 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-346 del 22 de julio de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

7 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-316 del 30 de abril de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

8 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-451 del 12 de junio de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

9 Artículo que fue modificado por el 52 de la Ley 794 de 2003.

10 Se pueden consultar las sentencias del 23 de marzo de 1981 (M.P. Humberto Murcia Ballén), en Gaceta Judicial Tomo 166, págs. 372 a 383; 22 de abril de 1987 (M.P. Alberto Ospina Botero), en Gaceta Judicial Tomo 188, págs. 141 a 163; 11 de septiembre de 1990 (M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss), en Gaceta Judicial Tomo 204, págs. 33 a 39, y 25 de julio de 1991 (M.P. Rafael Romero Sierra), en Gaceta Judicial tomo 212, págs 22 a 34).

11 Este artículo fue modificado por el 54 de la Ley 794 de 2003.

12 No debe confundirse el remate desierto con la repetición del remate que tiene ocurrencia cuando aquél se impruebe o se declare sin valor, en los términos del artículo 532 del Código de Procedimiento Civil.

13 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-491 del 4 de mayo de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

14 Se subraya el texto objeto de acusación: “Artículo 533. Remate desierto. Cuando no hubiere remate por falta de postores el juez señalará fecha y hora para una segunda

licitación, cuya base será el cincuenta por ciento del avalúo.

Si en la segunda licitación tampoco hubiere postores, se señalará una fecha para el remate, en la cual la base será el cuarenta por ciento.

Si tampoco se presentasen postores en esta ocasión se repetirá la licitación las veces que fuere necesario, y para ellas la base seguirá siendo el cuarenta por ciento del avalúo, Sin embargo, en el último caso, cualquier acreedor podrá pedir que se proceda a nuevo avalúo, y la base del remate será el cuarenta por ciento de aquél.

15 CARNELUTTI. Francesco. Citado por: (DEVIS ECHANDIA. Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Teoría General del Proceso. Tomo I. ABC. 1996).

16 En desarrollo de dicho catálogo de excepciones, en las ventas forzadas, el artículo 1908 del Código Civil limita la obligación de saneamiento por evicción y el artículo 1922 consagra restricciones en cuanto a la procedencia de la acción redhibitoria por vicios ocultos. En efecto, en las citadas disposiciones se determina que: “En las ventas forzadas hechas por autoridad de la justicia, el vendedor no es obligado, por causa de la evicción que sufriere la cosa vendida, sino a restituir el precio que haya producido la venta” y, adicionalmente, “La acción redhibitoria no tiene lugar en las ventas forzadas hechas por autoridad de la justicia. Pero si el vendedor, no pudiendo o no debiendo ignorar los vicios de la cosa vendida, no los hubiere declarado a petición del comprador habrá lugar a la acción redhibitoria y a la indemnización de perjuicios”.

17 Así lo establece el artículo 1849 del Código Civil: “La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquella se dice vender y esta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio”.