



Concepto Sala de Consulta C.E. 876 de 1996 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

EXPROPIACION POR VIA ADMINISTRATIVA CON INDEMNIZACION ¿ Procedimiento / PREDIOS DESTINADOS A OBRAS DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE - Adquisición / ANALOGIA ¿ Improcedencia

Además de la autorización contenida en el artículo 35 de la Ley 105 de 1993, decretar la expropiación administrativa con indemnización para la adquisición de predios destinados a obras de infraestructura de transporte requiere un estatuto legal que fije el procedimiento administrativo para llevarlo a cabo. En la actualidad no existe un procedimiento general aplicable a la expropiación por vía administrativa. Las normas del Código Contencioso Administrativo, que reglamentan las actuaciones administrativas, no son aplicables para adelantar dicho procedimiento, por cuanto no contienen reglas para tramitar asuntos tales como la oferta de compra, el monto de la indemnización y su forma de pago, indispensable para llevar a término toda expropiación. Ante la ausencia de un procedimiento aplicable no es posible ejecutar la previsión contenida en el artículo 35 de la Ley 105 de 1993 porque las normas sobre procedimiento no se pueden establecer por vía analógica o deducción.

Santa Fe de Bogotá, D. C., dos (2) de septiembre de mil novecientos noventa y seis (1996).

Consejero Ponente: Doctor Roberto Suárez Franco.

Radicación número 876.

Referencia: Expropiación de bienes inmuebles necesarios para obras de infraestructura de transporte artículo 35 de la Ley 105 de 1993.

Los señores Ministro de Transporte y Director del Departamento Nacional de Planeación, previas las consideraciones que exponen, plantean lo siguiente:

"...

1. Procedimiento aplicable a la expropiación por vía administrativa

Definida como queda la posibilidad de la expropiación por vía administrativa para los casos aludidos en la Ley 105 / 93, se hace necesario examinar el procedimiento aplicable para tal evento. Y es justamente en este punto donde se han presentado tesis contrapuestas, desde el punto de vista jurídico, lo que ha generado dudas sobre la posibilidad de utilizar la vía administrativa. A continuación, nos permitiremos resumir los argumentos de cada tesis:

1.1 No es posible adelantar la expropiación autorizada por la Ley 105 de 1993

Quienes sostienen esta tesis consideran que no existe, en nuestra normatividad vigente, un procedimiento aplicable al caso, lo que implica la no viabilidad real de la expropiación administrativa.

Para realizar la expropiación por vía administrativa se requiere una ley que la autorice, en la cual se determinen en forma precisa las autoridades facultadas para declararla, el procedimiento que debe seguirse y, en forma genérica, los inmuebles objeto de la misma.

Lo dicho tiene apoyo en la siguiente cita de la sentencia C - 370 / 94 de la Corte Constitucional:

"... Para remediar esta situación, y para incorporar una figura jurídica bastante probada en el derecho comparado, se estableció en la nueva Constitución de 1991, un nuevo mecanismo desconocido en nuestro régimen que, según lo advierte el propio Constituyente, permitirá agilizar y hacer más efectivo el trámite de expropiación, en busca de la realización del compromiso social admitido por la Carta Política, dando la posibilidad de que ésta se adelante por vía administrativa, previa la definición legal de los casos en los que procede y con la definición del procedimiento administrativo que corresponda, bajo las reglas constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa.

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

El artículo 35 de la Ley 105 de 1993 ordena que para el efecto de la expropiación por vía administrativa que autoriza dicha norma, las autoridades "deberán ceñirse a los requisitos señalados en las normas que regulan la materia".

Hasta el momento no se ha expedido una norma que establezca un procedimiento general que permita adelantar la expropiación por vía administrativa.

En aplicación del principio de legalidad de la actuación pública, los funcionarios públicos deben ejercer sus funciones siguiendo los procedimientos previstos en las leyes, sin que les sea permitido "crear" tales procedimientos.

1.2 Sí existe un procedimiento aplicable a la expropiación por vía administrativa

Los principales argumentos de quienes defienden esta posición son los siguientes:

En lo que respecta al cumplimiento de principio de legalidad de la actuación pública, resulta pertinente tener en cuenta que en nuestro derecho positivo la actuación de los funcionarios ha sido reglamentada por vía general en el Código Contencioso Administrativo, contenido en el Decreto - ley 01 de 1984 (dictado en virtud de facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República por la Ley 58 de 1992) y sus leyes modificatorias.

El Libro Primero, Parte Primera, del Código regula los procedimientos administrativos. En el artículo 1º se definen las actuaciones a que se aplican las ritualidades de esta Parte Primera:

"Las normas de esta parte primera del código se aplicarán a los órganos, corporaciones y dependencias de las ramas del Poder Público en todos los órdenes, a las entidades descentralizadas, a la Procuraduría General de la Nación y Ministerio Público, a la Contraloría General de la República y contralorías regionales, a la Corte Electoral y a la Registraduría Nacional del Estado Civil, así como a las entidades privadas, cuando unos y otras cumplan funciones administrativas. Para los efectos de este código, a todos ellos se les dará el nombre genérico de "autoridades".

Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto en ella se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles" (art. 1º, incisos 1 y 2 del C.C.A.).

Consecuencia necesaria de la cita hecha, es la de que las autoridades deben, en las actuaciones administrativas de su competencia, regirse por los procedimientos previstos en la Parte Primera del Código Contencioso Administrativo. Sólo en el caso de que existan algunos procedimientos específicos para determinados casos, se aplicarán estos procedimientos de preferencia sobre los generales.

Es obvio que resultaría excesivo que cada una de las múltiples actuaciones de los funcionarios públicos, tuviese reglas procedimentales particulares y diferentes para cada una de ellas, y sería un imperdonable vacío normativo, el que las autoridades públicas no pudiesen cumplir con sus competencias por ausencia de un reglamento específico que ritualizara cada una de ellas. Para evitar lo anterior, es que la ley contempla unas normas procedimentales generales para las actuaciones administrativas, normas generales que serán aplicables en cualquier evento en que no existan normas especiales, no sólo por que así lo dispone la ley, sino por que una regla elemental de hermenéutica obliga a utilizar las normas generales en defecto de las especiales.

En apoyo a lo dicho, se cita lo expresado por el doctrinante Libardo Rodríguez en su texto de Derecho Administrativo:

"Cuando las autoridades ejercen sus competencias y producen decisiones, deben hacerlo cumpliendo las reglas de procedimiento o trámite que la ley establece para ello.

Las reglas aplicables por principio general, que conforman el procedimiento administrativo no contencioso, o simplemente procedimiento administrativo, se encuentran contenidas en la Parte Primera del nuevo Código Contencioso Administrativo (arts. 1º a 81).

... Hemos dicho que esas reglas son las aplicables por principio general, ya que la ley puede establecer normas de procedimiento especiales y muy variadas para ciertas materias o para ciertas clases de actos" (se ha subrayado).

Esta aplicación supletoria de las normas del Código Contencioso Administrativo no es sino un desarrollo de lo ordenado por el art. 5º de la Ley 58 de 1982, según el cual:

"A falta de procedimiento especial las actuaciones administrativas de nivel nacional, departamental y municipal se cumplirán conforme a los siguientes principios: audiencia de las partes; enumeración de los medios de pruebas que puedan ser utilizados en el procedimiento; necesidad por lo menos sumaria de motivar los actos que afecten a particulares".

Los principios a que alude la norma citada, efectivamente fueron estatuidos en el procedimiento general del título primero del código.

Como consecuencia de lo dicho, sí existe un procedimiento aplicable a la expropiación por vía administrativa. Tal es el procedimiento general de la parte primera del Código Contencioso Administrativo, particularmente el capítulo II del título primero, el cual trata de las actuaciones administrativas iniciadas de oficio. El utilizar este procedimiento (siempre que medie autorización expresa del legislador para utilizar la vía administrativa en casos de expropiación por motivos de utilidad pública calificados también en la ley) no supone un irrespeto al principio de legalidad de la función pública, sino, por el contrario, su cabal aplicación.

La sentencia C - 370 / 94 de la Corte Constitucional, debe ser analizada dentro del contexto de la situación concreta a que se refería. En tal sentido, cabe anotar que en dicho pronunciamiento se analizaba la constitucionalidad del Decreto 1185 de 1994, en el cual el Presidente, actuando como legislador extraordinario, fijó un procedimiento específico para la expropiación por vía administrativa de los bienes necesarios para solucionar la calamidad pública ocurrida en varios municipios de los departamentos del Huila y Cauca, calamidad que generó la aplicación del mecanismo excepcional del Estado de Emergencia Económica. En este contexto, el alcance de las consideraciones de la Corte estaba encaminado a justificar la decisión de declarar que el decreto extraordinario se apegaba a la Constitución, lo cual explica la insistencia en dejar claro que el legislador (en este caso el Presidente, por vía de excepción) es competente para establecer un procedimiento administrativo utilizable para la expropiación, pues es esto justamente lo que hacía el decreto que se estudiaba.

Hecha esta precisión, es claro que para la Corte la competencia para fijar un procedimiento para la actuación de la administración es del legislador, tomando éste en su sentido jerárquico - normativo y no formal. Este punto de ninguna manera se discute.

Como se ha analizado atrás fue el propio legislador el que a través del Código Contencioso Administrativo fijó el procedimiento aplicable de manera general a las actuaciones de la administración. Y será también el legislador el único habilitado para fijar procedimientos especiales, de considerarse conveniente, sobre esta u otras materias. De no hacerlo y mientras esté vigente el Código, serán sus normas las que deban ser aplicadas.

No existe principio de derecho, ni norma constitucional alguna que permita interpretar la referencia de la Corte al legislador en el sentido de que éste sólo pueda cumplir sus competencias reglamentando el punto de manera específica, pues tal reglamentación puede ser ¿de hecho lo es en múltiples casos? general.

En este sentido, "la definición del procedimiento administrativo que corresponda, bajo las reglas constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa" según las palabras de la Corte, no es otra ¿para el caso que nos ocupa y mientras no se expida una ley especial? que la hecha por el legislador en los artículos 28, siguientes y concordantes del Código Contencioso Administrativo.

Estas normas, aunque generales, consagran el derecho de defensa y el debido proceso. Efectivamente, tanto los particulares identificados como los terceros no identificados que puedan ser afectados por la actuación deben ser citados a la misma para que ejerzan el derecho de contradicción (arts. 3º, 14, 15 y 28); puede haber petición y práctica de pruebas (art. 34); las decisiones deben ser motivadas (art. 35); se establecen los correspondientes recursos por vía gubernativa (arts. 49 y ss.), etc. Además, y por mandato expreso del artículo 58 de la C.P. será posible controvertir, ante la jurisdicción contencioso administrativa, los actos administrativos que decretan la expropiación, no sólo por su legalidad sino en cuanto señalan el precio de la enajenación forzada, lo cual es coincidente con lo previsto en los artículos 83 y concordantes del Código Contencioso Administrativo.

Parecido razonamiento al hecho respecto de la jurisprudencia de la Corte Constitucional es pertinente hacer a la parte final del artículo 35 de la Ley 105 de 1993, de acuerdo con el cual:

"Para el efecto (es decir para el procedimiento de expropiación administrativa) deberán ceñirse a los requisitos señalados en las normas que regulen la materia".

De acuerdo con lo que se ha venido sosteniendo, los requisitos señalados en las normas que regulen la materia no son otros que los de la parte primera del Código Contencioso Administrativo.

2. Consulta

....

2.1 ¿Además de lo previsto en el art. 35 de la Ley 105 de 1993, es necesaria alguna otra disposición normativa para que las autoridades administrativas a las que se refiere dicha norma puedan adelantar la expropiación por vía administrativa de inmuebles destinados a obras de infraestructura de transporte?

2.2 En caso de resultar suficiente la previsión del artículo citado ¿existe un procedimiento aplicable a dicha expropiación?

2.3 En caso de existir ¿cuál sería este procedimiento?

1. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES

1.1 El artículo 58 de la Constitución Nacional, consagra:

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

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

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

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

Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar al pago de indemnización mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra cámara. Las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social invocados por el legislador, no serán controvertibles judicialmente".

2. ANTECEDENTES LEGALES

2.1 La Ley 74 de 1968, por la cual se ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, dispuso en el artículo 21 numeral 2º lo siguiente:

"Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social en los casos y según las formas establecidas por la ley" (subraya la Sala).

2.2. El artículo 35 de la Ley 105 de 1993, por la cual se dictaron disposiciones básicas sobre el transporte, consagra:

"Expropiación administrativa. El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Transporte, los departamentos a través del Gobernador y los Municipios a través de los Alcaldes, podrán decretar la expropiación administrativa con indemnización, para la adquisición de predios destinados a obras de infraestructura de transporte. Para el efecto deberán ceñirse a los requisitos señalados en las normas que regulan la materia".

3. JURISPRUDENCIA

3.1 En relación con el tema que nos ocupa la Corte Constitucional en sentencia C - 428 de 29 de septiembre de 1994, sostuvo:

"La expropiación constituye un medio o instrumento del cual dispone el Estado para incorporar al dominio público los bienes de los particulares, previo el pago de una indemnización, cuando éstos se requieran para atender o satisfacer necesidades de "utilidad pública e interés social", reconocidas o definidas por la ley, con intervención de la autoridad judicial (expropiación por vía judicial) o mediante la utilización de los poderes públicos propios del régimen administrativo (expropiación por vía administrativa). También se le ha dado sustento a la expropiación con fundamento en la función social de la propiedad cuando se la utiliza con fines de redistribución de la propiedad o para conminar a los propietarios a explotar las tierras en forma eficiente o con arreglo a programas de producción diseñados por el Estado".

Esta figura jurídica comporta una limitación al derecho de propiedad, el cual no se anula con la expropiación; simplemente a través de ésta se pone en vigencia y se hace operativo y realizador el principio de la prevalencia del interés público o social sobre el interés particular; la indemnización que se reconoce al propietario expropiado, compensa o subroga el derecho del cual ha sido privado; su derecho de propiedad se transforma en un derecho de crédito frente a la entidad pública expropiante, por el valor de la indemnización.

Corresponde al legislador, siguiendo la filosofía del texto constitucional, determinar: el sujeto expropiante y los límites de su competencia, los sujetos pasivos de la expropiación, la definición de los motivos de utilidad pública e interés social que justifican la expropiación, la regulación del monto de la indemnización y la forma de pago, así como el procedimiento administrativo y judicial requerido para llevar a cabo la expropiación (subraya la Sala).

La legislación colombiana reiteradamente ha previsto la posibilidad de la negociación directa del bien que se pretende adquirir y sólo cuando ésta fracasa autoriza el procedimiento de expropiación.

La adquisición de un bien por la vía de la expropiación ordinaria supone, en primer término, la intervención de la administración que con arreglo a la definición legislativa de los motivos de utilidad pública e interés social, precisa en concreto cuales son los intereses superiores de la comunidad que deben satisfacerse (reforma agraria, urbana, construcción de vías, conservación y protección del ambiente, etc.), a través de la expedición de un acto administrativo. Posteriormente, se tramita el correspondiente proceso judicial ante la justicia ordinaria, en algunos casos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y a través de las diferentes etapas procesales que lo conforman se cumplen los requisitos constitucionales de la sentencia judicial y de la indemnización previa".

3.2 En la sentencia C - 370 de 25 de agosto de 1994, por la cual se declaró exequible el Decreto legislativo 1185 de 1994, salvo algunas expresiones contenidas en el artículo 2º se afirmó en relación con la expropiación administrativa:

"Obsérvese que tradicionalmente en nuestro régimen constitucional, la expropiación se ha establecido en la Constitución por vía ordinaria mediante sentencia judicial, basada en motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, y que ello fue regulado en sus varias modalidades por el Código Judicial, y posteriormente, por el Código de Procedimiento Civil como norma base y de referencia. En este sentido, es claro que en las labores de la Asamblea Constituyente se tuvo en cuenta el examen sobre la eficacia de las actuaciones judiciales correspondientes, ya que como se anotó, en algunas oportunidades, el proceso de expropiación regulado en el mencionado código de procedimiento resultaba demasiado dispendioso y prolongado. Para remediar esta situación, y para incorporar una figura jurídica bastante probada en el derecho comparado, se estableció en la nueva Constitución de 1991, un nuevo mecanismo desconocido en nuestro régimen que, según lo advierte el propio Constituyente, permitirá agilizar y hacer más efectivo el trámite de la expropiación, en busca de la realización del compromiso social admitido por la Carta Política, dando la posibilidad de que ésta se adelante por vía administrativa, previa la definición legal de los casos en los que procede y con la definición del procedimiento administrativo que corresponda, bajo las reglas constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa" (subraya la Sala).

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

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

Como lo señala el Magistrado Antonio Barrera Carbonell, "la expropiación administrativa no es otra cosa que el reconocimiento, en cabeza de la administración, del poder jurídico para decidir, a través de un acto administrativo motivado, mediante la aplicación del derecho en un caso concreto, que existen los motivos de utilidad pública e interés social definidos por el legislador, que legitiman y justifican una expropiación y regulan el monto de la indemnización que debe pagarse al expropiado y la forma de pago (¿La Constitución de 1991, mejor o peor que la de 1886? obra publicada por la Universidad La Gran Colombia, pág. 182).

En cuanto a la competencia para fijar el procedimiento para adelantar la expropiación por la vía administrativa, señaló:

...no resulta extraño a la Constitución que se puedan establecer uno o varios regímenes específicos para adelantar la expropiación por vía administrativa, tanto como no lo es la inclusión de varios regímenes de expropiación por vía judicial, dependiendo por ejemplo, el tipo de propiedad de que se trate o de la naturaleza de los bienes objeto de la expropiación o de su ubicación. Los varios procedimientos de expropiación por vía administrativa pueden establecerse, como en el decreto bajo examen en correspondencia con los casos en que procede adelantarla y para ello está habilitado el legislador" (subraya la Sala).

CONSIDERACIONES

1. El inciso 4º del artículo 58 de la Constitución Política, actualmente vigente, mantiene la expropiación ordinaria considerada en la Constitución anterior e introdujo como novedad la figura de la expropiación por vía administrativa; en una y otra cuando existan motivos de utilidad pública e interés social definidos por el legislador, previa indemnización que debe fijarse teniendo en cuenta "los intereses de la comunidad y del afectado".

2. De las especies de expropiación

2.1 Expropiación ordinaria

En la expropiación ordinaria que reglamenta el Código de Procedimiento Civil, (arts. 451 a 459), el juez mediante sentencia, la decreta y fija el valor de la cosa expropiada previo avalúo; separadamente determina la indemnización en favor de los interesados si a ello hubiere lugar.

Ejecutoriada la sentencia que decreta la expropiación, registrada con el acto de entrega, se preconstituye el título traslativo de dominio en beneficio de la entidad demandante.

En este tipo de expropiación ordinaria, la orden de transferir a la entidad estatal el dominio y la posesión material del bien, se hace efectiva a través de un proceso judicial; en éste se garantiza a los titulares la indemnización de los perjuicios económicos que lleguen a sufrir por la expropiación. En la expropiación administrativa la entidad que la propició decreta la pérdida del dominio a su favor, señala el valor de la cosa objeto de la expropiación y precisa el monto de la indemnización y su forma de pago.

Al procedimiento judicial debe someterse la autoridad administrativa siempre que de expropiación ordinaria se trate, salvo que por norma expresa se acoja trámite distinto como en el caso de lo reglamentado por la Ley 9ª de 1989 de reforma urbana.

El trámite de la expropiación ordinaria está precedido de los siguientes pasos:

a) En la etapa de negociación directa la administración manifiesta su voluntad de obtener el bien con destino a satisfacer los motivos de utilidad pública e interés social teniendo en cuenta las previsiones del legislador. En esta etapa el propietario o los titulares de derechos reales sobre el inmueble en discusión deben manifestar su voluntad acerca de la intención de la administración de asumir tales derechos reales.

b) En caso de no llegarse a un acuerdo con la administración para la adquisición del bien, se producirá por parte de esta el acto contentivo de la orden de expropiación.

c) Se seguirá entonces un procedimiento cuyo trámite se halla previsto en el Código

de Procedimiento Civil, para la expropiación ordinaria que debe culminar con la sentencia judicial mediante la cual se decreta la expropiación a favor de la entidad demandante.

d) Con relación a la actuación administrativa y en su oportunidad proceden los recursos de la vía gubernativa que permiten al particular controvertir la legalidad de los actos que ordenan el desplazamiento de la titularidad de sus derechos. Y las acciones contencioso - administrativas contra la resolución que ordena adelantar la expropiación, a fin de obtener la nulidad de la actuación y el restablecimiento del derecho.

2.2 Expropiación por vía administrativa

En la expropiación por vía administrativa, es el Estado a través de la entidad competente al que le corresponde declararla y precisar el monto de la indemnización. El título traslativo de dominio lo constituye el acto administrativo que decreta la expropiación. La intervención del juez es eventual para los casos de demanda contenciosa, sobre la legalidad de los actos y restablecimientos del derecho e incluso respecto del precio, como lo prevé el artículo 58 de la Carta.

En el artículo 34 de la Ley 105 de 1993 se trata sobre las "Adquisiciones de predios" mediante negociación directa, se considera en él una delegación de tal función así como otros ordenamientos que deben tenerse en cuenta para los efectos previstos en la norma.

En el artículo 35 de la misma ley, se refiere concretamente a la "Expropiación administrativa" por él faculta al Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Transporte, a los departamentos a través de los gobernadores y a los municipios a través de los alcaldes, para decretar la expropiación administrativa con indemnización de predios destinados a obras de infraestructura de transporte, ciñéndose para tal efecto "a los requisitos señalados en las normas que regulan la materia".

Como se afirmó las normas que contienen el trámite de expropiación ordinario están contenidas en los artículos 451 a 459 del C. de P. C. En casos especiales la ley reglamenta el procedimiento de expropiación respectivo como sucede con los predios rurales de propiedad privada cuya expropiación adelanta el Incora, de conformidad con la Ley 30 de 1989; o el caso previsto en la Ley 104 de 1993, según el cual se reglamenta la expropiación con indemnización, de predios, mejoras o derechos de particulares situados en zonas aledañas o adyacentes a la exploración o explotación petrolera o minera, en el que la expropiación se adelanta ante el juez civil del circuito competente, previas etapas de negociación directa y expropiación por parte de la administración.

En materia de expropiación por vía administrativa no existe un estatuto básico que reglamente su procedimiento; se trata de reglamentaciones aisladas para casos específicos, como son las contenidas en el Decreto Legislativo 1185 de 1994, en el que se estableció un procedimiento para adelantar las etapas de negociación directa, de expedición del acto de expropiación, de señalamiento del valor de la indemnización y su forma de pago. Precisamente al declarar la exequibilidad de dicho decreto, la Corte Constitucional anota la posibilidad jurídica de coexistir diversos regímenes específicos para adelantar la expropiación administrativa, atendiendo por ejemplo al tipo de propiedad, o a la naturaleza de los bienes objeto de la expropiación o a su ubicación. Aunque para otros la expropiación por vía administrativa y especialmente el procedimiento para su tramitación, debe ser objeto de una ley estatutaria por tratarse de un derecho constitucional fundamental (art. 152 - a de la Constitución

Nacional), o por lo menos si es necesario una ley ordinaria que fije el procedimiento general para la expropiación, pues de aceptarse uno para cada caso conduciría al quebrantamiento del principio de igualdad que consagra el artículo 13 de la Constitución Nacional, porque a algunos se les expropiaría siguiendo un trámite y a otros siguiendo otro diferente (salvamento y aclaración de voto a las sentencias C - 370 y C - 428 de 1994). Algunos sostienen que el país requiere de la expedición de un estatuto único de expropiación administrativa y su conocimiento por la jurisdicción contencioso - administrativa teniendo en cuenta razones de economía procesal, y para unificar en la misma actuación los asuntos atinentes a la expropiación y al acto administrativo que la decretó (Hernán Fabio López Blanco. Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. Tomo II, parte especial, pág. 260).

Destaca la jurisprudencia constitucional citada que siguiendo la filosofía del texto del artículo 58 de la Carta, el legislador debe determinar los siguientes elementos. 1. El sujeto expropiante, es decir la entidad pública autorizada para tomar la decisión de adquirir el dominio público sobre un bien privado. 2. Los límites de la competencia.

3. Los sujetos pasivos de la expropiación, esto es, los particulares que deben sufrir en beneficio del interés público, el desplazamiento de sus derechos reales. 4. La regulación del monto de la indemnización. 5. El procedimiento administrativo y judicial requerido para llevar a cabo la expropiación.

En cuanto al alcance de la indemnización en los casos de expropiación la Corte Constitucional, en sentencia C - 153 de 24 de marzo de 1994, por la cual declaró exequible el artículo 457 del Código de Procedimiento Civil, que posibilita la entrega de inmuebles antes del avalúo, señaló lo siguiente:

"...Para la Corte el ejercicio regular y legítimo de la potestad expropiatoria comporta un singular sacrificio de los derechos del afectado, en la medida en que vulnera su voluntad para disponer de parte de su peculio. Para reparar tal sacrificio se ha previsto entonces en la Carta una indemnización pecuniaria que equilibra los derechos objeto del daño ocasionado: ubi expropiatio ibi indemnitas.

...

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

La actividad es legítima porque la expropiación sólo opera por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, prevaleciendo así el interés general para cumplir los fines esenciales del Estado, de que trata el artículo 2º superior: promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Pero ese daño legítimo debe en principio ser indemnizado y puede generar formas de responsabilidad objetiva, porque la persona expropiada no tiene por qué soportar una carga específica que debe asumir toda la sociedad, en razón del principio de igualdad de todos ante las cargas públicas, cuyo fundamento es el derecho de igualdad establecido en el artículo 13 de la Carta. Esto explica entonces que el ordenamiento superior haya consagrado el derecho a la indemnización reparatoria en cabeza del afectado.

...

Por todo lo anterior, es evidente que la indemnización prevista por el artículo 58 de la Constitución es reparatoria y debe ser plena, ya que ella debe comprender el daño emergente y el lucro cesante que hayan sido causados al propietario cuyo bien ha sido expropiado. Y en caso de que no haya forma de comprobar el lucro cesante, se puede indemnizar con base en el interés causado entre la fecha de entrega del mismo y la entrega de la indemnización".

3. Procedimiento del Código Contencioso Administrativo.

3.1 El artículo 1º del Código Contencioso Administrativo, al precisar el campo de aplicación de los procedimientos administrativos que reglamenta en su primera parte, prescribe:

"Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto por ellas se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles".

Es decir, que las normas contenidas en la primera parte del Código tienen un carácter supletorio; sólo serán aplicables en aquellos aspectos no previstos en procedimientos administrativos regulados por leyes especiales; el propio legislador condiciona su aplicación a que sean compatibles con la materia respectiva.

3.2 El procedimiento administrativo para adelantar la expropiación que autoriza el artículo 35 de la Ley 105 de 1993 por ser de carácter especial, esto es, por comprender aspectos que sólo son inherentes a él, requiere de una reglamentación específica; las normas que conforman la primera parte del Código Contencioso Administrativo, resultan insuficientes para tramitar la orden de expropiación; no contienen aspectos

tales como el trámite para adelantar la negociación directa, para fijar el monto de la indemnización o la forma de pago. Si se dejasen estos aspectos a la simple interpretación se desconocería el principio del debido proceso, que tiene su fundamento en el respeto a las formas propias de cada juicio, establecidas concretamente en la Constitución y la ley: "...las situaciones de controversia que surjan de cualquier tipo de proceso, requieren de una regulación jurídica previa que limite los poderes del Estado y establezcan el respeto de los derechos y obligaciones de los sujetos procesales, de manera que ninguna actuación de las autoridades dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley o los reglamentos" (Corte Constitucional, sentencia T - 467 octubre 18 de 1995).

LA SALA RESPONDE

1. Además de la autorización contenida en el artículo 35 de la Ley 105 de 1993, decretar la expropiación administrativa con indemnización para la adquisición de predios destinados a obras de infraestructura de transporte requiere un estatuto legal que fije el procedimiento administrativo para llevarla a cabo.
2. En la actualidad no existe un procedimiento general aplicable a la expropiación por vía administrativa. Las normas del Código Contencioso Administrativo, que reglamentan las actuaciones administrativas, no son aplicables para adelantar dicho procedimiento, por cuanto no contienen reglas para tramitar asuntos tales como la oferta de compra, el monto de la indemnización y su forma de pago, indispensable para llevar a término toda expropiación.
3. Ante la ausencia de un procedimiento aplicable no es posible ejecutar la previsión contenida en el artículo 35 de la Ley 105 de 1993 porque las normas sobre procedimiento no se pueden establecer por vía analógica o deducción.

Transcríbase al señor Ministro de Transporte y Director del Departamento Nacional de Planeación. Igualmente envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

Luis Camilo Osorio Isaza, Presidente de la Sala, con salvamento de voto; Javier Henao Hidrón, César Hoyos Salazar, Roberto Suárez Franco.

Elizabeth Castro Reyes, Secretaria de la Sala.

SALVAMENTO DE VOTO

Ref.: Radicación 876

Expropiación de bienes inmuebles necesarios para obras de infraestructura de transporte, art. 35 de la Ley 105 de 1993.

Con toda consideración discrepo del criterio mayoritario que aprobó la ponencia donde se conceptúa que la expropiación por vía administrativa para la adquisición de predios destinados a obras de infraestructura del transporte (Ley 105 de 1993) "requiere un estatuto legal que fije el procedimiento administrativo".

La Constitución Política de 1991 agregó a las formas de expropiación previstas en la Carta de 1886 la expropiación administrativa, para superar las trabas que propietarios presentaban, en manifiesta violación del precepto superior, según el cual, cuando resulten en conflicto los derechos de los particulares, "el interés privado deberá ceder al interés público o social".

El principio constitucional de la expropiación previsto en los ordenamientos jurídicos existentes donde rige el Estado de derecho, agregó a los criterios tradicionales el de la expropiación administrativa con el propósito de evitar que particulares, so pretexto de su derecho a la propiedad, dilaten la ejecución de una obra (o la solución de una situación de interés público o social) en forma exagerada e injusta, cuando ella beneficia a toda la comunidad.

La Constitución del 91 reconoce y garantiza la propiedad privada; le otorga igualmente una función social que implica obligaciones dentro de las cuales se encuentra la señalada por el propio texto superior, de ceder al interés público o social; la expropiación no puede traducirse en que el Estado disponga omnimodamente de la propiedad privada, sino que en todo caso deberá someterse a la normatividad jurídica que tiene su máxima expresión en la Constitución Política (art. 58) y en la ley, esta última existente y aplicable sin necesidad de otros estatutos legales.

La expropiación por vía administrativa

La Ley 105 de 1993 contiene las disposiciones básicas sobre el transporte, actividad definida como servicio público (art. 3.2) razón por la cual se consideró en el artículo 35 que cuando se trate de "obras de infraestructura de transporte", el gobierno podrá decretar la utilidad pública e

legales sobre la materia esta expresión de la ley se fundamenta en el mandato de la Carta Política que así lo dispone para su aplicación (la misma Ley 105 se anticipó a declarar los terrenos adyacentes al aeropuerto, "de utilidad pública e interés social" tanto en el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, como los de la ciudad de San Andrés y en consecuencia determinó que son objeto de adquisición mediante expropiación por vía administrativa con indemnización (arts. 65 y 66 ibidem).

El artículo 58 de la Constitución Política dispone en la parte pertinente:

"...

Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio" (las subrayas no hacen parte del texto original).

..."

De la disposición anterior se obtienen los siguientes elementos ordenados por el mandato constitucional toda vez que se realice la expropiación por vía administrativa:

"En los casos en que determine el legislador", tal exigencia constitucional ordena a la ley fijar el ámbito de aplicación, la cual se cumple en el asunto bajo examen por el artículo 35 de la Ley 105 de 1993 donde autoriza decretar expropiación administrativa con indemnización, "...para la adquisición de predios destinados a obras de infraestructura de transporte".

"Sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto al precio", garantías que señalan desde la propia Carta Política parte del procedimiento y las garantías que corresponde observar en favor de los derechos del propietario.

Con este texto de la Constitución Política se prevé como complemento del debido proceso, el mecanismo para el ejercicio del derecho de defensa, según el cual, agotada la actuación administrativa existen las garantías de adelantar acción jurisdiccional contenciosa administrativa, aún respecto del precio del predio expropiado.

La Ley 105 de 1993 contiene la exigencia de que los procedimientos administrativos, "deberán ceñirse a los requisitos señalados en las normas que regulan la materia". Estas normas incluyen, desde luego, las de la Carta Política y las contenidas en el texto de la Ley 105 de 1993 cuyo objeto es hacer efectiva la libre circulación de los ciudadanos, su derecho a la integración dentro y fuera del territorio nacional y proveer por la guarda de la soberanía y de la seguridad nacional (art. 2º) mediante reglas claras que determinan cómo y en qué condiciones se realizan las obras necesarias.

El procedimiento aplicable a la expropiación por vía administrativa, se define en las siguientes normas existentes:

Constitucionales, que señalan el debido proceso y el derecho de la defensa con la posterior acción contenciosa - administrativa, incluida la que resulte respecto al precio (arts. 29 y 58).

Del orden legal, con la Ley 105 de 1993, donde se determinan las autoridades que pueden decretarla: a nivel nacional, el Ministerio de Transporte y los gobernadores y alcaldes en las respectivas entidades territoriales.

Esta ley además prevé procedimiento previo a la expropiación administrativa que permite evitarla con la adquisición de los predios por vía directa o por delegación en concesionarios o terceros para que la realicen (art. 34, inciso 1º ibidem).

La ley también determina los mecanismos para el cálculo del máximo valor a pagar por los predios y las mejoras, de conformidad con las normas vigentes sobre la materia, o mediante avalúos comerciales que se harán por firmas afiliadas a las lonjas de propiedad raíz, con base en los criterios generales que determine para el efecto el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (art. 34, inciso 2º).

El Código Contencioso administrativo, contiene la regulación para la actuación de los funcionarios reglamentada por vía general, donde señala que sus normas se aplicarán a todos los órganos y dependencias del poder público (art. 1º, inciso 1º).

Citado por el consultante el Magistrado Libardo Rodríguez dice en su texto de Derecho Administrativo que las reglas aplicables para el ejercicio de las competencias por las autoridades, se rigen por los principios generales las cuales "se encuentran contenidas en la primera parte del nuevo Código Contencioso Administrativo" (arts. 1 a 81).

Cuestión que también es reiterada por la Corte Constitucional cuando afirma:

"El Código Contencioso administrativo actualmente vigente contiene una relación ordenada y sistemática de los procesos administrativos ...advierte el inciso 2 del artículo 1º del Código que los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles, ..." (C - 252 de 1994).

Estos criterios conducen a la conclusión, según la propia Corte Constitucional, de que el procedimiento administrativo debe contener normas que preserven el derecho de defensa y el debido proceso y estas condiciones se cumplen plenamente en los procedimientos generales.

Consecuencia de lo anterior es que existe un procedimiento aplicable a la expropiación por vía administrativa, contenido en las disposiciones de procedimiento general, de la parte primera del Código Contencioso Administrativo.

Las razones anteriores fundan mi discrepancia, especialmente las que asistieron al constituyente para hacer válido el principio del interés general sobre el individual con actuaciones y procedimientos expeditos como el administrativo para afectar la propiedad individual en beneficio de la comunidad.

El procedimiento administrativo general para actuar en beneficio de dotar de vías a la comunidad observa el respeto por el debido proceso, el derecho de defensa y el pago de la correspondiente indemnización, todo lo cual impone su aplicación inmediata; lo contrario sería desconocer uno de los principios fundamentales del Estado social de derecho previsto en la nueva Carta Fundamental.

Luis Camilo Osorio Isaza.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:57:32