

LÍMITES A LA INDEMNIZACIÓN JUSTA EN EL PROCESO DE EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA REGULADO EN LA LEY 388 DE 1997*.

*Ana Milena Vargas Martínez***

Resumen:

De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la indemnización justa cumple tres funciones: restitutoria, reparatoria y compensatoria, siendo esta última de gran inconveniencia para los intereses del expropiado, pues reduce tajantemente su indemnización, dando prevalencia al interés general sobre el particular. Por otro lado, el Consejo de Estado toma una posición más favorable para el expropiado con una indemnización más comprensiva, pues debe ser una reparación plena que abarque el valor del inmueble como daño emergente, y adicionalmente el lucro cesante, pero, para su reconocimiento en vía judicial, debe el expropiado asumir una carga probatoria bastante compleja, por su carácter técnico. Por último, del examen de la Ley 388, en lo atinente a la indemnización, puede concluirse que en la expropiación administrativa se omite la intervención de posibles afectados diferentes al propietario, pero con intereses legítimos, como lo son, los poseedores y los arrendatarios. Sumado a ello, en materia de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico de la Ley 1742 de 2014, se prevé como indemnización justa, el valor catastral del bien más el daño emergente y lucro cesante, lo cual, materialmente no satisface la pérdida patrimonial real de la persona expropiada.

¹ * Este artículo contiene los resultados finales de la investigación realizada para el curso de Profundización en Derecho Procesal 1 “Procesos especiales ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo” como requisito de grado, inscrito en el Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, bajo la asesoría de los profesores de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la misma universidad, Diana Sofia Cortina Campo y Luis Mario Marín Cadavid.

² ** Estudiante de pregrado en Derecho, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.

Introducción:

La mayoría de habitantes de Colombia residen en zonas urbanas. En efecto, según el DANE el 77.7% de la población habita en cabeceras municipales,³ (Departamento Administrativo Nacional de Estadística, 2018), lo que se traduce en un aumento de la demanda de necesidades colectivas en infraestructura social, tales como transporte masivo, establecimientos educativos u hospitalarios, servicios públicos, parques, centros deportivos o culturales, entre otros, los cuales se establecen como fines legítimos que debe materializar la administración.

Para lograr aquellos cometidos, se inicia con la organización de la ciudad en los Planes de Ordenamientos Territoriales⁴ o POTs, dentro de los mismos, y atendiendo a la necesidad general, se destinan determinados sectores con fines de utilidad pública⁵. Es ahí, donde los intereses privados, entran en conflicto con los intereses públicos, al estar un inmueble ubicado en un sector destinado a cumplir una función social, por tal motivo, el artículo 58 de la Constitución Nacional establece que “el interés privado deberá ceder al interés público o social” directriz constitucional consolidada en el proceso de expropiación, ya que, el Estado obliga al particular a ceder su propiedad privada para obtener fines legítimos, y en compensación a ello, a recibir una indemnización como forma de reparación a la lesión de su derecho adquirido.

Este asunto cobra relevancia, porque la indemnización debe guardar un equilibrio entre “los intereses de la comunidad y del afectado” (Const., 1991, art. 58, Parágrafo. 4º) y en ese aspecto se hace necesario realizar un examen, verificando que la indemnización responda no solo a los intereses de la administración, sino, efectivamente a los intereses del expropiado, y, por

³ Según la definición de “Conceptos básicos” dada por el DANE y tomada de https://www.dane.gov.co/files/inf_geo/4Ge_ConceptosBasicos.pdf la Cabecera Municipal (CM): es el área geográfica que está definida por un perímetro urbano, cuyos límites se establecen por acuerdos del Concejo Municipal. Corresponde al lugar en donde se ubica la sede administrativa de un municipio. Y Centro poblado (CP): es un concepto creado por el DANE para fines estadísticos, útil para la identificación de núcleos de población. Se define como una concentración de mínimo veinte (20) viviendas contiguas, vecinas o adosadas entre sí, ubicada en el área rural de un municipio o de un Corregimiento Departamental. Dicha concentración presenta características urbanas tales como la delimitación de vías vehiculares y peatonales.

⁴ El POT está definido en la Ley 388 de 1997, artículo 9 como un “(...) instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal. Se define como el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

⁵ Como lo consagra el artículo 58 de la Ley 388 de 1997, donde se describen los motivos de utilidad pública para efectos de decretar la expropiación de bienes inmuebles.

consiguiente, no lo sitúe en un empobrecimiento o detrimento económico so pretexto de garantizar el interés social. En síntesis, es preciso confrontar que en realidad se pregone como una indemnización justa, sin disminuir gravemente la situación económica al expropiado y atendiendo el bienestar de la comunidad.

En consecuencia, este trabajo tendrá una perspectiva desde los intereses patrimoniales del afectado en la fijación de la indemnización, pues pretende evidenciar algunas tendencias en la ponderación entre los intereses de la comunidad y del afectado, en la jurisprudencia constitucional, contenciosa administrativa y en la normatividad.

Para los fines de este artículo, se comenzará con una contextualización sucinta del proceso de expropiación, dilucidando su concepto, y en términos generales, su consagración normativa, para luego entrar a verificar en la jurisprudencia constitucional si la indemnización justa puede resarcir todos los perjuicios económicos causados al expropiado, del mismo modo, se hará desde la jurisprudencia contenciosa administrativa en materia de indemnización justa dentro del proceso de expropiación, para luego, realizar una breve revisión a la norma general, Ley 338 de 1997 “Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”, en materia de indemnización del proceso de expropiación administrativa, continuando con la Ley 1742 de 2014 “Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, y los demás sectores que requieran expropiación en proyectos de inversión que adelante el Estado y se dictan otras disposiciones” y el pronunciamiento constitucional de la sentencia C-750 de 2015, finalizando con una reflexiones del ejercicio de verificación aquí planteado.

Metodología:

Este artículo de investigación se realizará bajo el enfoque dogmático del derecho y metodológico cualitativo, puesto que, la investigación buscará advertir cómo se ha limitado el concepto de indemnización justa desde los intereses patrimoniales del expropiado, mediante la revisión y reflexión de la jurisprudencia constitucional reflejada en la sentencia C-1074 de 2002, porque, luego de realizar un rastreo en las relatorías de la Corte Constitucional, se tomó como criterio de selección las sentencias C o de constitucionalidad, la anteriores se filtraron en razón a que, en la mismas debían tratar el tema de la indemnización justa en el proceso de expropiación de la Ley 388 de 1997, y después de revisarlas, se advierte que la C-1074 de 2002 es la base de los posteriores pronunciamientos constitucionales sobre el concepto. Adicional a ello, implicó un cambio jurisprudencial, al ser la primera sentencia en pronunciarse sobre la indemnización en el

mencionado proceso, después del Acto Legislativo 1 de 1999, el cual, cambió el artículo 58 de la Constitución Nacional donde se consagra la procedencia de la expropiación por motivo de utilidad pública con previa indemnización, y actualmente, la discusión sobre la indemnización justa en materia de expropiación se mantiene desde dicha sentencia, por lo anterior, ella se hace necesaria para los fines de este trabajo, porque da cuenta de la posición de la Corte Constitucional frente a la indemnización justa en el proceso de expropiación administrativa.

Con la misma pretensión de evidenciar los límites dados al concepto de indemnización justa desde los intereses patrimoniales del expropiado, se realiza la revisión y reflexión de la jurisprudencia contenciosa, tomando la sentencia del 14 de mayo de 2009, Consejero Ponente, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, que se pronuncia en materia de reconocimiento de indemnización justa, fijando la carga probatoria para el expropiado, constituyéndose, igual que la sentencia C-1074 de 2002, como la sentencia base, que se mantiene en la actualidad.

Para terminar la observación de la indemnización justa de cara a los intereses del expropiado, se realiza la revisión de las regulaciones en materia de indemnización y se reflexiona acerca de la misma, desde la ley 388 de 1997 “Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”, y la Ley 1742 de 2014 “Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, y los demás sectores que requieran expropiación en proyectos de inversión que adelante el Estado y se dictan otras disposiciones “, esta última, porque fue revisada constitucionalmente por la sentencia C-750 de 2015, que expone unos pronunciamientos constitucionales muy importantes en materia de indemnización para los intereses del expropiado.

El proceso de expropiación y su consagración normativa.

La expropiación, “en tanto elemento del concepto constitucional de propiedad, podría ser entendida como una forma de intervención estatal sobre posiciones jurídicas particulares que se legitima en la prevalencia del interés general sobre el particular” (Hernández Betancur, 2017, pág. 63). Y en términos más específicos,

Este instrumento, en resumen, connota la mutación de la situación inicial de la posición jurídica intervenida —traspaso de la titularidad, desaparición del derecho o transformación— con el objeto de hacer prevalecer una manifestación contingente del interés general, cualquiera que esta sea, tras el agotamiento de un trámite judicial o administrativo especial que desemboca en la determinación y el pago de una indemnización previa en favor de su titular original. (Hernández Betancur, 2017, pág. 166)

La Corte Constitucional en su sentencia C-1074 de 2002 define el proceso de expropiación “como una operación de derecho público por la cual el Estado obliga a un particular a cumplir la tradición del dominio privado al dominio público de un bien, en beneficio de la comunidad y mediante una indemnización previa”. Posteriormente en la sentencia C-227 de 2011, concibe la expropiación como un instrumento para lograr el bienestar general privando situaciones jurídicas subjetivas consolidadas, como lo es la propiedad privada. Al definir que la expropiación,

(...) no es otra cosa que la potestad que tiene la Administración de “privar” del derecho a la propiedad a los particulares, dirigida a desarrollar proyectos encaminados a la utilidad pública y al interés social, de acuerdo con un procedimiento específico y previo pago de una indemnización, en la medida que la persona natural o jurídica privada sacrifica sus derechos patrimoniales para satisfacer fines estatales. (C-227 de 2011)

Para el Consejo de Estado la expropiación judicial y administrativa “se erige como la modalidad de cesión forzosa del derecho de dominio en pro del bienestar de la comunidad, dirigido al cumplimiento de los deberes constitucionales vinculados a la noción de Estado de Derecho” (Consejo de Estado, Sección Quinta– Descongestión, Rad.: 25000-23-24-000-2008-00378-01, 2018)

En síntesis, el proceso de expropiación es un instrumento jurídico por el cual se permite trasladar el dominio de un bien inmueble privado a manos del Estado, previa indemnización al propietario, para desarrollar fines legítimos, como lo es el bienestar general. Dicho proceso se realiza a través de un juez civil, que después de agotados unos trámites administrativos, como la oferta de compra y la negociación, se emite una sentencia donde ordena la expropiación, o a través de la misma administración por medio de un acto administrativo expropiatorio, valga resaltar, sin intervención judicial previa. Lo anterior se hace posible al establecer que la propiedad privada cumple funciones sociales, y en razón a esto, debe ceder ante los intereses generales.

En consecuencia, lo que hace que un proceso de expropiación sea administrativo, como su nombre lo indica, es que la administración, sin recurrir al juez en ningún momento, lleva a cabo desde el inicio hasta su culminación, la expropiación propiamente dicha, es decir, el traslado de los derechos de dominio del particular a la entidad, ello mediante actos administrativos y de acuerdo a lo previsto en las leyes que regulan la materia.

Habiendo dilucidado con anterioridad el concepto del proceso de expropiación administrativa es procedente pasar a abordar su consagración positiva. Se tiene entonces, que en la Constitución de 1886 la expropiación se consagró solamente de forma judicial. Sin embargo,

posteriormente, se agregó, por medio del Acto Legislativo 1 de 1936, la expropiación administrativa, luego de establecer que la propiedad, intrínsecamente tenía una función social, y en razón a ella, se facultaba la expropiación solo por vía judicial e indemnización previa. Esta reforma constitucional fue reproducida en la Carta Política de 1991, cuyo artículo 58 establece: “La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.” (Pimiento Echeverri, 2017).

Esta disposición constitucional guarda coherencia con lo preceptuado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por la Ley 16 de 1972, cuyo artículo 21.2 dispone que “Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social, en los casos según las formas establecidas por la ley.” Adicional a ello, en el precitado artículo constitucional, se consagra por reserva de ley, la posibilidad de realizar la expropiación por vía administrativa.

Así, en la actualidad, el artículo 58 de la Constitución Nacional establece que la expropiación se desarrolla mediante dos formas.

De un lado, a través de un proceso de expropiación judicial. El marco general de dicha opción se encuentra regulado en las Leyes 9ª de 1989, 388 de 1997, 1682 de 2013, 1742 de 2014 y el artículo 399 del Código General del Proceso. De otro lado, se halla la vía administrativa, hipótesis que quita la propiedad al privado con la expedición de un acto administrativo expropiatorio, conforme a los términos previstos en el artículo 63 de la Ley 388 mencionada. (Sentencia C-750 de 2015)

De su consagración normativa se puede advertir que ambos procesos de expropiación, sea judicial o en instancia administrativa, deben estar precedidos por una declaratoria de utilidad pública o el interés social, previstos en el artículo 58 de la Ley 388 de 1997, (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 63001-23-31-000-2002- 01171-01, 2012), y adicional a ello, ambos deben otorgar una indemnización previa que atienda al interés privado y general.

Cabe anotar que los motivos de utilidad pública no se limitan a los enunciados en el artículo 58⁶ de la ley 388 de 1997, por el contrario, estos se encuentran ampliados en diferentes normativas.

⁶ El artículo 58, dispone los motivos de utilidad pública, así: “Para efectos de decretar su expropiación y además de los motivos determinados en otras leyes vigentes se declara de utilidad pública o interés social la adquisición de inmuebles para destinarlos a los siguientes fines:

Un ejemplo de ello, puede encontrarse en la Ley 1682 de 2013 , “Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte y se conceden facultades extraordinarias” cuyo artículo 19 incluye como motivo de utilidad pública e interés social “la ejecución y/o desarrollo de proyectos de infraestructura del transporte a los que se refiere esta ley, así como el desarrollo de las actividades relacionadas con su construcción, mantenimiento, rehabilitación o mejora, quedando autorizada la expropiación administrativa”.

a) Ejecución de proyectos de construcción de infraestructura social en los sectores de la salud, educación, recreación, centrales de abasto y seguridad ciudadana;

b) Desarrollo de proyectos de vivienda de interés social, incluyendo los de legalización de títulos en urbanizaciones de hecho o ilegales diferentes a las contempladas en el artículo 53 de la Ley 9ª de 1989, la rehabilitación de inquilinatos y la reubicación de asentamientos humanos ubicados en sectores de alto riesgo;

c) Ejecución de programas y proyectos de renovación urbana y provisión de espacios públicos urbanos;

d) Ejecución de proyectos de producción, ampliación, abastecimiento y distribución de servicios públicos domiciliarios;

e) Ejecución de programas y proyectos de infraestructura vial y de sistemas de transporte masivo;

f) Ejecución de proyectos de ornato, turismo y deportes;

g) Funcionamiento de las sedes administrativas de las entidades públicas, con excepción de las empresas industriales y comerciales del Estado y las de las sociedades de economía mixta, siempre y cuando su localización y la consideración de utilidad pública estén claramente determinados en los planes de ordenamiento o en los instrumentos que los desarrollen;

h) Preservación del patrimonio cultural y natural de interés nacional, regional y local, incluidos el paisajístico, ambiental, histórico y arquitectónico;

i) Constitución de zonas de reserva para la expansión futura de las ciudades;

j) Constitución de zonas de reserva para la protección del medio ambiente y los recursos hídricos;

k) Ejecución de proyectos de urbanización y de construcción prioritarios en los términos previstos en los planes de ordenamiento, de acuerdo con lo dispuesto en la presente ley;

l) Ejecución de proyectos de urbanización, redesarrollo y renovación urbana a través de la modalidad de unidades de actuación, mediante los instrumentos de reajuste de tierras, integración inmobiliaria, cooperación o los demás sistemas previstos en esta ley;

m) El traslado de poblaciones por riesgos físicos inminentes."

En cuanto el procedimiento específico, del proceso de expropiación judicial como en el de expropiación administrativa, se tienen dos etapas, así se estudia en la Sentencia C-1074 de 2002, donde la primera “inicia con una oferta de la administración al particular para adquirir el bien por el precio base fijado por la entidad “y, como segunda etapa, la negociación directa con el particular.

Esta última es la oportunidad que tienen el propietario y la administración de lograr un acuerdo sobre el precio base establecido por la administración, para lo cual contarán un término de 30 días contados a partir de la ejecutoria del acto, para llevar el proceso por enajenación voluntaria del inmueble que deberá formalizarse en un contrato de promesa de compraventa. (Artículo 68, Ley 388 de 1997). Y, por último, la etapa de expropiación propiamente dicha: en la que se puede desarrollar judicialmente.

El proceso judicial, deberá ceñirse a lo regulado por la Ley 388 de 1997 y por el artículo 399 del Código General del Proceso, que, una vez agotado, se emitirá sentencia de expropiación. Igualmente, tratándose de expropiación por vía administrativa, una vez vencido el término otorgado para la negociación directa, la administración a través de acto administrativo ordenará la expropiación, fijará el precio del inmueble, las condiciones de pago, la destinación que se dará al inmueble expropiado, además de que ordenará la inscripción del acto administrativo una vez ejecutoriado en la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para los efectos de que se inscriba la transferencia del derecho de dominio de su titular a la entidad que haya dispuesto la expropiación, entre otros (Artículo 68, Ley 388 de 1997).

Con respecto a la expropiación administrativa, para que se realice en esta instancia, debe estar precedida no sólo de la declaratoria de motivos de utilidad pública de los literales a), b), c), d), e), h), j), k), l) y m) del artículo 58 de la Ley 388 de 1997, sino que debe cumplir con una declaratoria de condiciones de urgencia, como lo establece el artículo 63 de la presente ley. Por ello, el artículo 65 de la misma ley establece esos criterios para la declaratoria de urgencia. En otras palabras, por regla general procede la expropiación judicial, y solo cuando la entidad encargada de ejecutar los proyectos de construcción considere que se encuentra dentro de uno de los 4 criterios de urgencia establecidos en el artículo 65 de la Ley 388 de 1997, es procedente la expropiación por vía administrativa. En resumen, la entidad que quiera adelantar la expropiación debe tener dos declaratorias previas, los motivos de utilidad y las razones de urgencia.

El acto administrativo que decreta la expropiación, puede ser objeto de controversia ante el Tribunal Administrativo en primera instancia, por medio de la “acción especial contencioso-administrativa con el fin de obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para

controvertir el precio indemnizatorio reconocido, la cual deberá interponerse dentro de los cuatro meses calendario siguientes a la ejecutoria de la respectiva decisión” (Artículo 71, Ley 388 de 1997).

La indemnización justa en la expropiación administrativa desde la jurisprudencia constitucional.

En este acápite, se traerán a colación las principales las nociones de indemnización acogidas por la jurisprudencia, en materia de expropiación, con el fin de evidenciar cuáles interpretaciones restringen el concepto de indemnización justa, frente a los intereses del expropiado, es decir, las justificaciones que arguye la Corte Constitucional para no reconocer la integralidad de los perjuicios materiales causados a una persona expropiada.

Es preciso resaltar que en nuestra Constitución Política en el artículo 90 establece la responsabilidad “patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas”, por lo cual, el Estado debe resarcir todos los daños irrogados, para que el afectado logre las mismas condiciones que poseía antes, como lo sostiene Juan Carlos Henao (1998) “la reparación del daño debe dejar indemne a la persona, esto es, como si el daño no hubiera ocurrido, o, al menos, en la situación más próxima en la que existía antes de su suceso” en consecuencia, deberá satisfacer todos los perjuicios, discriminados así “... dentro de los perjuicios patrimoniales o materiales se clasifica el daño emergente y el lucro cesante, y dentro de los no patrimoniales se clasifica el *pretium doloris* o daño moral y el perjuicio fisiológico” (Henao, 1998, pág. 193) o integrados más específicamente como lo sustenta María C. Isaza, perjuicios patrimoniales: daño emergente consolidado y futuro, lucro cesante consolidado y futuro, y los perjuicios extrapatrimoniales: daño moral, daño a la salud, otros daños (Isaza Posse, 2013, pág. 18).

Ahora en materia de indemnización expropiatoria la Corte Constitucional en múltiples sentencias⁷ ha sostenido que la misma, no es restitutiva, es decir, no debe procurar que el expropiado logre las mismas condiciones que tenían antes de la expropiación,

(...) la Corte constata que el artículo 58 Superior no exige que quien sea expropiado reciba además de la indemnización por el daño emergente y el lucro cesante, también el pago de todos los costos adicionales que sean necesarios para adquirir un bien de las mismas características al expropiado y

⁷ Sentencia C-153 de 1994, C-1074 de 2002, C-227 de 2011, C-750 de 2015.

restituir al particular a condiciones similares a las que tenía antes de la expropiación. La indemnización en caso de expropiación no debe cumplir siempre una función restitutiva y, por eso, no tiene que ser integral. (Sentencia C-1074 de 2002).

Lo anterior se concluyó, al realizar la Corte Constitucional en la sentencia C-1074 de 2002 un análisis de cara al artículo 90 Superior, que, por la generación de daños antijurídicos, obliga al reconocimiento de una indemnización de tipo integral o restitutiva, por la siguientes razones sostiene la Corte; primero, porque no es un daño antijurídico, pues el propietario está en la obligación de ceder su bien objeto de expropiación, esto es, debe soportar la carga, por lo que no debe ser una reparación integral, como si lo exige el artículo 90 Superior. Segundo, porque el mismo texto constitucional consagra que la indemnización debe fijarse consultando el interés privado y el general. Y por último, porque consuetudinariamente no se ha contemplado resarcir el daño moral en procesos de expropiación, significa que, no tiene que ser integral, diferente situación en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, pues aquí si se contempla el daño moral.

Por consecuencia, el resarcimiento de los perjuicios económicos causados a una persona expropiada, se sitúa en el plano de los daños patrimoniales, y para ello, es preciso analizar cómo la Corte Constitucional los reconoce, por lo cual, tenemos el primer pronunciamiento constitucional en cuanto al concepto de indemnización justa en el proceso de expropiación, en la sentencia C-153 de 1994, aquí la Corte menciona dos funciones de la misma, esto es, una reparatoria y una compensatoria.

En cuanto a la función reparatoria, la indemnización comprende el daño emergente y el lucro cesante que haya sido causado al expropiado, ello, porque la expropiación, aun siendo una actividad legítima administrativa, le causa daños al afectado diferentes a la mera pérdida del bien, dicha función reparatoria hace a alusión a la satisfacción de los perjuicios materiales ocasionados.

En contraste, la indemnización compensatoria es una simple prestación por parte del Estado como pago al expropiado, donde se “fijaría con base en el valor objetivo del bien y no, como ordena la Constitución, en su Artículo 58, inciso 4º-, que es "consultando los intereses de la comunidad y del afectado" (Sentencia C-153 de 1994), en ese sentido, los perjuicios emergentes, adicionales a la pérdida del bien, no estarían incluidos, al igual que, el lucro cesante. A partir de este concepto, la Corte admitía la indemnización desde su función reparatoria, puesto que, le reconoce al afectado los daños surgidos a raíz de la pérdida de su propiedad, pues “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” (Sentencia C-153 de 1994).

Adiciona la Corte, en la precitada sentencia, sobre la función compensatoria de la indemnización en un proceso de expropiación, que la misma, no cumpliría con la exigencia de “justa” prevista en el artículo 21 numeral segundo del Pacto de San José, así:

De aceptarse la tesis del carácter compensatorio de la indemnización se tendría que concluir que la expropiación es una simple conversión de valores: los bienes expropiados se reemplazan por su equivalente en dinero y no comprendería por tanto los daños que sean consecuencia directa e inmediata de la expropiación. La indemnización en tal caso no sería entonces justa, como lo ordena el artículo 21 numeral segundo del Pacto de San José. (Sentencia C-153 de 1994).

Por lo que concluye la Corte en dicha providencia 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” (Sentencia C-153 de 1994).

Dicho concepto de indemnización justa fue abordado nuevamente por la Corte Constitucional en la sentencia C-1074 de 2002, donde expresa la Corte que la indemnización puede ser reparatoria, reiterando lo expuesto en la sentencia C-153 de 1994, lo que debe comprender el daño emergente y lucro cesante en razón al principio de igualdad ante las cargas públicas, debido a que el sujeto expropiado “sufre daños adicionales a la pérdida patrimonial del inmueble, el cálculo del resarcimiento que deba recibir el particular, no se limita a considerar el valor comercial del bien, sino que puede abarcar los daños y perjuicios sufridos por el afectado”, en consecuencia, esta función reparatoria no procura dejar al propietario en el estado en que se encontraba antes de la expropiación, ello en virtud, de la función social que debe cumplir la propiedad y porque la tasación de la indemnización se hace consultando los intereses de la comunidad no solo del afectado.

Adiciona la Corte, en la providencia en mención, otras dos funciones que debe cumplir la indemnización expropiatoria, como ser restitutiva, solo aplicable a sujetos de especial protección constitucional, y deberá “cubrir todo lo necesario para que el propietario logre sustituir el bien expropiado por otro del cual pueda gozar en condiciones semejantes a las que existían antes de la expropiación” (Sentencia C-1074 de 2002), ello es, el valor del inmueble, daños emergentes adicionales y lucro cesante, así como el pago en efectivo y en un solo contado, ello, para garantizar que dichas personas puedan subrogar la vivienda en un tiempo razonable, en la medida de lo posible, sin solución de continuidad y así logren obtener la mismas condiciones que poseían antes del hecho expropiatorio. Aspecto que no sucede igual para las demás personas que tenga derecho a indemnizaciones expropiatorias, pues, el pago se hará una parte en efectivo y lo restante se divide

en 5 cuotas iguales anuales más intereses (Inciso primero, Artículo 67, Ley 388 de 1997), quiere decir que, no se hará el pago total de la indemnización en efectivo, de contado y previo a la expropiación, lo que dificulta, en gran medida, la consecución de una nueva vivienda de las mismas características, porque,

(...) el pago de la indemnización cuando esta se hace por instalamentos impide que el expropiado pueda adquirir un bien en las mismas condiciones, cualidades y calidades que tenía el bien expropiado, configurándose así una violación al derecho a una vivienda digna o al trabajo, dependiendo del uso que se le esté dando al inmueble (Quintero Parra & Ospina Cardeño, 2005, pág. 93).

La otra función de la indemnización reconocida por la Corte Constitucional en sentencia C-1074 de 2002, es la compensatoria, donde solamente se cancelará la equivalencia en dinero de la pérdida del inmueble y no se reconocen perjuicios adicionales, en vía de otorgar mayor peso a los intereses generales, así,

La función de la indemnización es, por regla general, de orden reparatorio. Comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. No obstante, en algunas circunstancias, al ser consultados los intereses de la comunidad y asumir dichos intereses un peso especial, ésta puede reducirse y cumplir tan sólo una función compensatoria.

En la mencionada sentencia no se excluye la función compensatoria, como se precisa en la posición tomada por la Corte Constitucional en la sentencia C-153 de 1994, por el contrario, se toma como parte del concepto de indemnización justa. De lo anterior, puede advertirse que dicha interpretación de la función compensatoria restringe la tasación de la indemnización expropiatoria para aquellos casos donde el juez o la administración determinen que el interés general debe prevalecer sobre el particular, y se declare admisible la función compensatoria, que no reconoce la integralidad de los perjuicios económicos causados a una persona expropiada.

Posteriormente, dichas funciones de la indemnización expropiatoria, esto es, restitutoria, reparatoria y compensatoria son reiteradas por la sentencia C-476 de 2007 al citar la sentencia C-1074 de 2002 donde

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

De mismo modo, la sentencia C-227 de 2011 reitera y cita la sentencia C-1074 de 2002 al referirse a la indemnización justa en el proceso expropiatorio, sosteniendo que,

(...) el requisito constitucional de que la indemnización sea justa, lleva necesariamente a no exigir que siempre responda integralmente a los intereses del afectado, pero sí de manera razonable. En ciertas ocasiones dicha indemnización puede cumplir una función meramente compensatoria, en otras, una función reparatoria que comprenda tanto el daño emergente como el lucro cesante, y ocasionalmente una función restitutiva, cuando ello sea necesario para garantizar la efectividad de derechos especialmente protegidos en la Carta, como en los casos de vivienda familiar, en que se justifica que la indemnización previa sea pagada en efectivo y en forma total con el fin de que la familia que pierde su vivienda pueda sustituirla oportunamente por otra.

En igual sentido, en la sentencia C-750 de 2015, último pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre el concepto de indemnización justa en el proceso expropiatorio, se reitera y se cita lo expuesto en la sentencia C-1074 de 2002 y sentencia C-227 de 2011, sobre la función reparatoria, reparatoria y compensatoria, al mencionar que,

(...) la Corte ha concluido que la indemnización puede tener tres funciones dependiendo de las circunstancias del caso concreto. Por regla general, el resarcimiento cumple un propósito reparatorio, al punto que incluye el daño emergente y el lucro cesante. Excepcionalmente, ese pago puede tener una función restitutiva o restauradora para garantizar los derechos de sujetos de especial protección constitucional, eventos en que el resarcimiento tendrá un efecto restaurador frente a los perjuicios ocasionados. Y en las situaciones restantes, la indemnización tendrá un carácter compensatorio, casos en que las autoridades darán una suma insuficiente frente al daño, pero que en alguna medida lo remedia.

Se recuerda, en la mencionada sentencia, que la función restitutiva procede ante sujetos de especial protección constitucional, describiendo algunas hipótesis donde se configura dicha indemnización, así

i) la expropiación de vivienda familiar; ii) la protección especial a los niños, a la tercera edad, o a los discapacitados; iii) madres cabeza de familia; y iv) el patrimonio de familia inalienable. En tales circunstancias, la condición de esos sujetos debe ser determinante para fijar el valor y la forma de indemnización.

Se enfatiza, en dicha providencia, que la función compensatoria puede hacer parte de la indemnización justa “porque la Carta Política no exige que el particular reciba un resarcimiento por la totalidad de daños y costos que sufrió por la expropiación” (Sentencia C-750 de 2015). Adicionando que, no es preciso indemnizar al afectado buscando una situación igual a la que tenía.

Por lo anterior, la Corte sostiene que la indemnización mínima debe ser compensatoria cuando la ponderación del interés general tome más peso sobre el particular, por lo cual,

(...) la autoridad expropiadora cancelará al privado un resarcimiento que en algo nivela el desequilibrio de cargas públicas originada por la pérdida del derecho de propiedad, empero no reparará todas las lesiones. En esos eventos, la autoridad expropiadora no incluirá en el resarcimiento los pagos por lucro cesante o daño emergente. (Sentencia C-750 de 2015).

Con este último pronunciamiento se puede advertir que, desde la sentencia C-1074 de 2002 se tomó una posición frente al concepto de indemnización justa en el proceso de expropiación que en la actualidad se mantiene, puesto que, fue reiterada en las sentencias C-476 de 2007, C-227 de 2011, C-750 de 2015.

Como ya se resaltó previamente, en la sentencia C-153 de 1994, se rechazó la indemnización compensatoria, por no considerarse “justa” de acuerdo al artículo 21 numeral segundo del Pacto de San José, y en razón a ello, se tomó como justo el carácter reparatorio. Posterior a dicha providencia, con la sentencia C-1074 de 2002 se advierte un cambio jurisprudencial, (que actualmente se mantiene) porque adiciona el carácter restitutivo, el cual es, más generoso en su tasación y pago con los sujetos de especial protección constitucional que sean afectados con el proceso de expropiación, y retoma el carácter compensatorio. Nótese que la Corte en esta providencia sustenta la indemnización restitutiva en pro de los sujetos de especial protección constitucional, lo cual significa que, será admisible siempre que recaiga en dichos sujetos, por consecuencia, los casos son previsibles y contados, no queda margen de maniobra para el juez civil y la administración sobre su procedencia. Lo anterior no sucede con la indemnización compensatoria, pues es procedente al surgir una ponderación entre los intereses generales y los particulares, donde el interés con más valor es el general, lo que conlleva un margen de discrecionalidad argumentativa y valorativa por parte del juez civil y la administración. Esta última, con mayor maniobra al ser juez y parte en el proceso de expropiación, encargada de fijar la indemnización y a su vez de decretar la expropiación, diferente situación en caso de proceder la expropiación ante un juez civil, pues éste deberá escuchar tanto a la administración como al propietario.

Lo anterior, conlleva a limitar el concepto de indemnización justa al reconocimiento de un pago que es inferior a los daños causados en pro del interés general, y, aunque no se menciona, protegiendo el erario. Se considera que este valor de la indemnización representa una carga desmedida para los intereses del afectado, quien no solo se vio obligado a vender su propiedad al Estado, en razón al interés social, sino que, adicional a ello, deberá recibir una indemnización justa compensatoria, también, en virtud del interés social, soslayando lo dicho por la misma Corte

Constitucional al sostener que la “indemnización en tal caso no sería entonces justa, como lo ordena el artículo 21 numeral segundo del Pacto de San José” (Sentencia C-153 de 1994).

Esta concepción de la indemnización justa con función compensatoria, trae consigo una obligación desproporcionada para el particular que será privado de sus bienes objeto de expropiación, pues el pago no le dejará siquiera el valor del inmueble, creando un empobrecimiento injustificado, pues muy difícilmente logrará conseguir un bien inmueble en el comercio de las mismas cualidades de aquel que poseía, vulnerando así, el derecho adquirido de la propiedad privada que poseía y desmejorando la calidad de vida del afectado.

Se considera que esta situación es atenuada en el proceso de expropiación judicial, porque, durante el desarrollo de la expropiación el propietario puede, en ejercicio de su derecho de defensa, persuadir al juez civil sobre la causación de daños, antes de desarrollarse la expropiación propiamente dicha, ello es, el traslado de los derechos de dominio, y discutirse en el momento adecuado, pudiendo evitar una indemnización compensatoria. Una circunstancia contraria ocurre en la expropiación vía administrativa, porque, habiéndose perfeccionado el traslado del derecho de propiedad a manos de la entidad expropiante, se le irroga al expropiado una carga adicional de acudir a la jurisdicción contenciosa para lograr obtener el resarcimiento justo, que tenía derecho de forma previa, en la medida en que no menoscabe su situación económica o le permita superar esa pérdida patrimonial. Lo anterior, porque la Corte Constitucional en la sentencia en mención, sostiene que, la fijación de la indemnización debe darse caso por caso, y ésta le corresponde al juez civil, a la entidad expropiante o al juez contencioso, así:

La indemnización debe ser justa, es decir, debe ser fijada teniendo en cuenta los intereses de la comunidad y del afectado y, por lo tanto, esos intereses deben ser ponderados caso por caso. La ponderación dentro del marco legal y constitucional la hará el juez civil en el evento de expropiación por vía judicial, y la entidad expropiante o el juez contencioso en el evento de la expropiación por vía administrativa. (Sentencia C-1074 de 2002)

En resumen, como ya se había expuesto anteriormente, en virtud a que el artículo 58 de la Constitución Nacional no exige el resarcimiento de todos los daños causados, se excluyen todos los daños inmateriales, por lo cual, no estaríamos frente a una reparación integral, que abarca los perjuicios materiales e inmateriales. Es de reconocer sensata la exclusión de estos últimos perjuicios, porque lo pretendido con la privación de la propiedad, por medio de la expropiación, es materializar fines legítimos en pro del interés general, admitirlos sería incurrir en un error, supervalorando el interés privado sobre el general, lo cual conllevaría a una onerosa carga para la administración y dificultaría el desarrollo de proyectos sociales. Adicional a ello, como sustenta la Corte Constitucional, es una carga que debe soportar el afectado, por lo cual, no es obligación

del Estado resarcir todos los daños para reparar integralmente al expropiado, y en caso en concreto, no es obligación reparar los perjuicios inmateriales, como el daño moral.

Al aceptarse constitucionalmente excluir una indemnización integral por no contemplar el daño inmaterial, y ser considerada una reparación que sólo atendería los intereses privados, en las mismas circunstancias se debió predicar la exclusión de la indemnización compensatoria, pues aquí se observa una inclinación superior hacia la protección de los intereses generales sobre los particulares, posición que no se justifica, porque no guarda un equilibrio en pro de ambos intereses, ya que, “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” (Sentencia C-153 de 1994). En síntesis, al privilegiar una indemnización integral (la máxima reparación) o compensatoria (la reparación más baja) se estaría incurriendo en extremos valorativos, que implican enriquecimiento al expropiado o el menoscabo del derecho al mismo. Por consiguiente, es entendible que, por razones de utilidad pública, el particular se vea obligado a entregar su propiedad, pero no se justifica con ello, que, por la misma razón, además de verse obligado a dar su propiedad, tenga que recibir una indemnización compensatoria como lo admite la Sentencia C-1074 de 2002 y lo reitera la sentencia C-750 de 2015.

De las mismas sentencias, se puede observar, como equilibrio entre los intereses generales y privados, en la indemnización expropiatoria, su función reparatoria, pues contiene el lucro cesante y los daños emergentes consolidados y ocasionados, además del valor comercial del inmueble, tasación no desmedida, al reconocer unos perjuicios mínimos al expropiado, esto es, los materiales, y excluir, por razones de interés social, una indemnización integral que si abarca los daños inmateriales.

Por otro lado, aunque la Corte Constitucional sostiene que la función reparatoria es la regla general y haya otorgado a las personas con protección especial constitucional la función restitutiva, que parece satisfacer plenamente los perjuicios materiales producidos, introdujo la función compensatoria que menoscaba el patrimonio del expropiado, pues la tasación de la indemnización no comprenderá todos los perjuicios causados y, para mayor preocupación, su procedencia queda sujeta a la discrecionalidad argumentativa de la administración y el juez, pues muy superficialmente la Corte sostiene que debe indemnizarse compensatoriamente cuando el interés general tome un peso especial sobre el interés privado, cuando ya nuestra Carta Magna dispuso que “el interés privado deberá ceder al interés público o social” (Artículo 58), se constituye como una doble reiteración, insuficiente para expresarle al afectado que deberá recibir solo el valor del inmueble, a pesar que, en otras expropiaciones los afectados hayan recibido una indemnización reparatoria, y al igual que ellos, también su interés privado debió ceder al interés público o social.

Lo anterior sin profundizar en la forma de pago que puede realizar la entidad expropiante, ya que, ambas indemnizaciones sean restitutiva o compensatoria al superar 2000 SMLMV, no serán canceladas totalmente en efectivo, solamente alrededor del 40% al 60%, el saldo restante serán cuotas anuales (Inciso primero, Artículo 67, Ley 388 de 1997).

En conclusión, si bien la Corte Constitucional reconoció una tasación más favorable de la indemnización expropiatoria admitiendo una función restitutiva en razón a los sujetos expropiados con situaciones particulares de vulnerabilidad, y aunque, sostuvo que por regla general procede es la función reparatoria, al contemplar la indemnización compensatoria para los casos donde el interés general sea más importante que el interés privado, termina siendo una hipótesis con gran margen discrecionalidad por parte de entidad expropiante, en los casos de expropiación vía administrativa, que no beneficia al propietario y rompe el equilibrio de las cargas públicas.

La indemnización justa en la expropiación administrativa desde la jurisprudencia contenciosa administrativa.

Debido a que es el juez contencioso el encargado de conocer las controversias surgidas a raíz del proceso de expropiación vía administrativa, es preciso observar su posición frente a la indemnización justa del mismo.

En la sentencia de la sección tercera con Consejero Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros, del 10 de mayo 2001, se aduce que, por medio de “la indemnización se pretende la protección constitucional del derecho de dominio de los ciudadanos, por ello debe comprender todo lo necesario para que el patrimonio del expropiado quede indemne en las mismas condiciones en que se encontraba antes de la expropiación”.

Lo mismo reconoce la Sentencia del 14 de mayo de 2009 con Consejero Ponente, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, al reiterar el carácter reparatorio y pleno que debe tener la indemnización, pues debe comprender el valor del bien y demás perjuicios causados, así lo expone el Consejo,

(...) debe entenderse que la decisión de expropiar un bien del dominio privado, comporta necesariamente la obligación de indemnizar el daño, todo el daño y nada más que el daño, esto es,

sin pecar por exceso o por defecto, pues es claro que una indemnización que exceda los límites de lo justo, o que resulte ser parcial o incompleta, se aparta del postulado de justicia consagrado por el constituyente.

Lo anterior, porque, no puede pretenderse que el expropiado “deba asumir a título personal un detrimento en su patrimonio, como consecuencia de la ruptura del principio de igualdad en el reparto de las cargas públicas” (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-31-000-2005-03509-01, 2009).

En el mismo sentido, se resalta en la sentencia precitada, el carácter justo de la indemnización expropiatoria consagrado en el Pacto de San José de Costa Rica en su artículo 21.2, la cual debe cubrir la totalidad de los perjuicios derivados por la privación de la propiedad a favor del Estado, a lo que agrega “en la determinación del quantum indemnizatorio debe tenerse especial cuidado en no rebasar, en uno u otro sentido, la línea divisoria que marca las fronteras entre el enriquecimiento y el menoscabo” (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-31-000-2005-03509-01, 2009).

Así mismo sostiene el Consejo de Estado que, el afectado puede, con el fin de buscar una reparación justa y plena, accionar ante la justicia administrativa “cuando la suma decretada no sea suficiente para cubrir el valor comercial del inmueble y los demás daños irrogados (Ablatio domini), con lo cual se quiere evitar una ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas”. (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-31-000-2005-03509-01, 2009). Implica que, cuando la administración indemnice al afectado de forma compensatoria, este tendrá la carga de asistir a la jurisdicción contenciosa para solicitar al juez su resarcimiento correcto e impedir un menoscabo a su patrimonio, ello, sin tener presente que en la jurisdicción contenciosa debe el demandante aportar acervo probatorio de carácter técnico.

Dentro del proceso que inicie el afectado en vía de solicitar una justa indemnización, debe, si lo que se pretende es controvertir el avalúo comercial oficial, aportar una prueba pericial que tendrá que demeritarlo, y adicional a ello, aportar un nuevo avalúo correcto. Lo anterior, porque en la jurisdicción contenciosa el accionante tiene la “carga de demostrar la incorrección del avalúo oficial y acreditar la corrección del justiprecio presentado por quien actuó como perito” (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-31-000-2005-03509-01, 2009), y el valor del avalúo comercial goza de presunción de legalidad al encontrarse incorporado al acto administrativo, así lo reconoce el Consejo de Estado:

(...) al haberse incorporado dicho valor en el texto de los actos administrativos demandados, debe entenderse que el mismo se encuentra amparado por la misma presunción de legalidad y de certeza que se predica de las decisiones de la administración, lo cual admite desde luego prueba en contrario. En tales circunstancias, el actor tiene la carga de demostrar en el proceso que el avalúo oficial es equivocado, demostrando precisamente su incorrección. (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-31-000-2005-03509-01, 2009).

Esta posición del Consejo de Estado sobre el concepto de indemnización justa en el proceso de expropiación vía administrativa se cimienta en la sentencia del 14 de mayo de 2009 con Consejero Ponente, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, al ser reiterada y transcrita por las sentencias de la sección primera; Consejero Ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, del 24 de marzo de 2011, y Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno, del 30 de agosto de 2012.

Del mismo modo, se realiza en la sentencia de la Sección Primera, Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala, del 26 de septiembre de 2013, donde señala:

Insistente ha sido esta Sección en advertir los elementos que debe contener la indemnización que se realiza como consecuencia de una expropiación administrativa, siendo necesario reiterar como ya se ha hecho en similares casos, el pronunciamiento contenido en el fallo de 14 de mayo de 2009 proferido dentro del expediente No. 2005-03509. C. P. Rafael Ostau de Lafont Pianeta.

En igual sentido se realiza en la sentencia de la Sección Primera, Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala, del 23 de julio de 2015, al reitera y citar la carga de la prueba del fallo de 14 de mayo de 2009 proferido dentro del expediente No. 2005-03509. C. P. Rafael Ostau de Lafont Pianeta, así:

En este sentido resulta pertinente y necesario traer a colación el precedente jurisprudencial acuñado por la Sección que impone la regla jurídica que explica la necesidad de probar las falencias que contenga el avalúo, ya que, “al haberse incorporado dicho valor en el texto de los actos administrativos demandados, debe entenderse que el mismo se encuentra amparado por la misma presunción de legalidad y de certeza que se predica de las decisiones de la administración, lo cual admite desde luego prueba en contrario. En tales circunstancias, el actor tiene la carga de demostrar en el proceso que el avalúo oficial es equivocado, demostrando precisamente su incorrección.”

Por su parte en la sentencia de la Sección Primera, Consejera Ponente: María Elizabeth García González, del 23 de junio de 2016, reitera jurisprudencia, y entre las misma, cita el fallo de 14 de mayo de 2009 proferido dentro del expediente No. 2005-03509. C. P. Rafael Ostau de Lafont Pianeta, concluyendo que,

(...) es cierto que la Jurisprudencia ha estimado que la indemnización que se reconoce a quienes se ven afectados con la expropiación, tiene carácter reparatorio y debe comprender no sólo el precio comercial del bien sino los demás perjuicios que pudieron causarse con tal medida, incluidos el daño emergente y el lucro cesante, es deber del interesado probar ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, cuáles son los perjuicios y su monto y su nexo de causalidad con la expropiación decretada.

Por último, se hace lo mismo en la sentencia de la Sección Primera, Consejera Ponente: María Elizabeth García González, del 26 de abril de 2018, así:

Esta Sala, en sentencia de 14 de mayo de 2009 (M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta), tuvo ocasión de pronunciarse acerca de las características que debe reunir la indemnización que el Estado reconozca al propietario de bienes objeto de expropiación administrativa y precisó que aquella debe ser plena y justa, (...) Así las cosas, aunque el Estado está expresamente facultado para limitar el derecho de propiedad vía expropiación, siempre que existan motivos de utilidad pública e interés general, también le asiste la obligación ineludible de reconocer y pagar una indemnización previa, plena y justa a quien debe ceder su derecho a favor de la comunidad, lo que no obsta para que el afectado acuda a la jurisdicción contencioso administrativa si considera que aquella no lo repara en forma justa y plena, en cuyo caso tendrá la carga de probar, no sólo la existencia de aquellos perjuicios que pretende le sean reconocidos, sino su nexo de causalidad con el acto expropiatorio.

Y en otras sentencias de 2018⁸, se reitera la carga de la prueba y la reparación justa y plena, últimos pronunciamientos en cuanto al concepto y reconocimiento de la indemnización administrativa, dejando clara la posición del Consejo de Estado desde al año 2009, con el fallo del 14 de mayo con Consejero Ponente, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta que se mantiene en la actualidad.

Como se puede observar, el concepto que maneja el Consejo de Estado es de carácter reparatorio, mas no compensatorio, pero a dicha indemnización le adiciona, para su reconocimiento, una exigencia probatoria de tipo técnica, porque para refutar el avalúo comercial

⁸ En las siguientes sentencias de 2018, del Consejo de Estado, se reitera la carga de la prueba en cabeza del expropiado, así como la sentencia base del 14 de mayo de 2009 con Consejero Ponente, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta: Sección Quinta, Consejero Sentencia del 31 de mayo de 2018, Rad.: 25000-23-24-000-2011-00274-01, M.P. Alberto Yepes Barreiro. Sección Quinta, Sentencia del 31 de mayo de 2018, Rad.: 25000-23-24-000-2010-00205-01, M.P. Alberto Yepes Barreiro. Sección Primera, Sentencia del 31 de mayo de 2018, Rad.: 25000-23-24-000-2008-00074-02, M.P. María Elizabeth García González. Sección Quinta, Sentencia del 31 de mayo de 2018, Rad.: 05001-23-31-000-2001-00710-01, M.P. Rocío Araújo Oñate. Sección Quinta, Sentencia del 24 de mayo de 2018, Rad.: 05001-23-31-000-2000-04590-02, M.P. Rocío Araújo Oñate.

del acto expropiatorio, deberá, el accionante, aportar prueba pericial, que tendrá que dar cuenta del error del avalúo oficial y además el nuevo avalúo, carga probatoria que también le asiste para el reconocimiento del daño emergente y lucro cesante.

Con lo dicho, vemos que el Consejo de Estado asume una posición del concepto de indemnización justa garantista a los intereses del expropiado, pero a esta acepción, le suma unas exigencias de tipo probatorio, es decir, acepta la indemnización justa con una función reparatoria, como la expuesta en la Sentencia C-1074 de 2002, pero, para su reconocimiento real, exigen una carga probatoria en manos del expropiado. Ello, al sostener en la Sentencia del 14 de mayo de 2009, anteriormente mencionada, que “El agravio debe estar revestido entonces de certeza para que produzca efectos jurídicos y de lugar al resarcimiento, pues todo aquello que constituya una simple conjetura o una suposición no puede dar lugar a una indemnización.”. Adicionando en la misma oportunidad que, para el reconocimiento de daños causados “(...) deben ser acreditados en el proceso por quien reclama su resarcimiento, ya sea por tratarse de lesiones ya causadas o de daños que, si bien no se han producido todavía, existe una alta probabilidad en torno a su ocurrencia.”

El rigor probatorio que exige el Consejo de Estado, resulta de una alta complejidad para el expropiado, porque, si lo que se pretende es cuestionar, no solo la omisión de la tasación del lucro cesante y el daño emergente, sino el avalúo comercial oficial, que además, goza de presunción de legalidad al ser incorporado el valor del avalúo al acto administrativo, deberá aportar un dictamen pericial, de acuerdo a lo establecido en el Decreto 1420 de 1998 y la Resolución 620 de 2008 del IGAC (o la que expida en su lugar el IGAC) y, sumado a ello, no puede ser elaborado por cualquier evaluador, debe ser hecho por el IGAC o las Lonjas de propiedad raíz del lugar donde se ubiquen los bienes. Son estas las razones que permiten concluir, que, en lo contencioso administrativo, el reconocimiento de una indemnización justa, queda sujeta, a los aspectos técnicos que pueda aportar al proceso.

Por ejemplo, en múltiples procesos, encontró el Consejo de Estado que, el avalúo oficial carecía de falencias técnicas, al emplearse el método de comparación de mercado, porque este debía contener los estudios de las ofertas o transacciones recientes de bienes semejantes al que es objeto de avalúo y las operaciones matemáticas, las cuales no fueron anexadas, pero no declara la nulidad parcial del acto expropiatorio en lo referente a precio indemnizatorio, porque dichos yerros debieron ser objeto de controversia por medio de una prueba pericial que cumpliera con los requisitos exigidos por el Decreto 1420 de 1998 y en la Resolución 620 de 2008 del IGAC o la vigente para la época de los hechos, y así, proceder a desvirtuar la legalidad del acto administrativo. Al respecto, en sentencias del 2011 y 2014 se dijo:

(...) aun cuando en el informe técnico no se precisen las operaciones o la forma como fueron calculados los valores a partir de los cuales se obtuvo el precio indemnizatorio, en la medida que dicho precio hace parte del acto administrativo mediante el cual se dispone la expropiación, se presume ajustado o calculado conforme a la ley y, por ende, corresponde al interesado desvirtuar tal presunción. (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 25000-23-24-000-2005-00027-01, 2011) y (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 63001-23-31-000-2007-00014-01, 2014).

En coherencia con lo anterior, dispuso en sentencia del 24 de mayo 2018, que,

En efecto, los accionantes se limitaron a indicar que según los conceptos técnicos que aportaron al trámite administrativo, el valor de los bienes es superior al establecido por el IDU, pero se insiste, no cumplieron con la carga mínima que les corresponde de destacar cuáles fueron los errores cometidos, en qué se equivocó la Lonja Inmobiliaria de Bogotá, y por ende, no se ofrecieron con suficiencia razones de hecho y derecho para desvirtuar la determinación del justo precio, para lo cual no basta como al parecer pretenden, hacer referencia a conceptos con sentido disímil a los tenidos en cuenta por el Distrito, sino controvertir éstos, exponer las razones pertinentes para revelar los errores de los actos acusados, los motivos por los cuales deben ser anulados, en suma, cumplir con una carga probatoria y argumentativa mínima que contrarreste la presunción de legalidad de las decisiones de la administración (...). (Consejo de Estado, Sección Quinta – Descongestión, Rad.: 25000-23-24-000-2010-00133-01, 2018)

De acuerdo con lo anterior, se asume de plano una igualdad de armas entre la administración y el expropiado, que fácticamente es insostenible, pues, el expropiado deberá asumir de su patrimonio el costo de otro avalúo comercial o solicitarlo por amparo de pobreza, sufragar su defensa jurídica o contratar un abogado *cuota litis*, ello en 4 meses, y solo en caso de resultar vencida la administración será condenada en costas. Aspecto que, desincentiva el acceso a la administración de justicia, pues no todos los propietarios cuentan con la suficiente capacidad económica para cubrir los gastos jurídicos que se presenta a la hora de asistir al tribunal administrativo.

Adicional a ello, el Consejo de Estado en providencias del 2011 y 2018, para el reconocimiento del lucro cesante por contratos de arrendamientos, sostuvo que el expropiado debe anexar los recibos de pago de la vigencia de los contratos, (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-31-000-2004-03941-01, 2011), exigencia razonable, pues da cuenta de la existencia fáctica del mismo. Lo problemático es que dichos contratos deben tener menos de un año de ser suscritos, sustentado este requerimiento temporal, el Consejo de Estado, en lo previsto en el artículo 16 de la citada Resolución núm. 620 de 2008, negando en esta providencia los contratos anexados por el expropiado, pues tenían más de un año de suscritos. (Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 25000-23-24-000-2008-00074-02, 2018). Esta limitación temporal de la

suscripción de un contrato, se aleja de la realidad contractual, pues normalmente se suscribe un contrato que lleva inmersa unas prórrogas automáticas, donde la terminación debe ser manifestada formalmente por medio de un escrito, por lo cual, dicha posición no favorece los intereses del expropiado, pues limita su indemnización justa.

Puede presentarse otra dificultad probatoria, puesto que, el bien ya ha sido expropiado, y en el peor de los casos, demolido, lo que dificulta su avalúo comercial, en especial, si lo que se persigue es que se tengan en cuenta los materiales de construcción, los arreglos suntuarios o mejoras al bien.

En síntesis, para el reconocimiento de los daños causados en razón del acto administrativo expropiatorio, deberá esperar el propietario a que se consolide la expropiación administrativa, y posterior a ello, acudir a la jurisdicción contenciosa dentro de las lógicas probatoria que se exigen. Aunque la indemnización tenga que ser justa, la jurisprudencia la limita a una verdad jurídico procesal.

En cuanto a la normatividad de la indemnización en el proceso de expropiación administrativa.

A modo de comparación, es preciso exponer la expropiación judicial y la administrativa con el fin de evidenciar el procedimiento más favorable para el reconocimiento de los perjuicios materiales de los afectados en un proceso expropiatorio. La vía judicial está contemplada en el Código General del Proceso -CGP- en su artículo 399 y en su párrafo, prescribe que la indemnización que el juez reconozca, deberá considerar el lucro cesante de inmuebles que se encuentren destinados a actividades productivas, independientemente del avalúo comercial que quede en firme, como compensación por las rentas que se dejaren de percibir.

Al respecto la Corte Constitucional declaró, en su análisis de constitucionalidad de la sentencia C-750 de 2015 sobre el párrafo del artículo 399 del CGP, que el lucro cesante no podía estar condicionado a 6 meses, como lo establecía la norma, ello porque desconoce los intereses de sujetos de especial protección, como, las personas en condición de discapacidad, niños y niñas, madres cabeza de familia, y porque “la regulación abstracta sería un obstáculo para la que indemnización cumpla con su función reparatoria, pues se dejaría de atender las circunstancias concretas, pese a que evaluar esos elementos es un mandato superior consignado en el artículo 58”. Situación contraria se advierte en las expropiaciones vía administrativa en proyectos de

infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, porque en la misma si está limitada su tasación en relación con el lucro cesante, pues la Corte en la providencia en mención, no se pronunció sobre la restricción del lucro cesante a 6 meses, contenida en el inciso 3° del artículo 6° de la Ley 1742 de 2014, por ineptitud sustantiva de la demanda. Pero, llama la atención de la inhibición es que, el parágrafo del artículo 399 del CGP y el inciso 3° del artículo 6° de la Ley 1742 de 2014 trae la misma condición de 6 meses para el reconocimiento del lucro cesante.

Adicional a lo anterior, en el 399 del CGP, esto es, en el proceso de expropiación judicial, se establece que la demanda debe dirigirse “contra los titulares de derechos reales principales sobre los bienes y, si estos se encuentran en litigio, también contra todas las partes del respectivo proceso. Igualmente se dirigirá contra los tenedores cuyos contratos consten por escritura pública inscrita (...)” Lo cual resulta de especial importancia, puesto que, dentro del trámite judicial, se les brinda a todas las personas con un interés jurídico legítimo, la oportunidad de objetar la indemnización dada por la administración. Del mismo modo, se otorga la oportunidad al poseedor material para que le sea reconocido su derecho, dentro de un trámite incidental. Esto permite garantizar un debido proceso, pues otorga la posibilidad de ejercer el derecho a la defensa, ya que, podrá exponer los perjuicios causados, como daño emergente y probar las mejoras hechas al bien inmueble, para que le sean reconocidas, antes de que el juez civil decrete la expropiación.

Diferente situación se contempla en instancia administrativa, porque la indemnización se estipula con el avalúo comercial de acuerdo con el artículo 61 de Ley 388 de 1997. Por su parte, el mencionado artículo, determina el avalúo comercial “teniendo en cuenta la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la oferta de compra en relación con el inmueble a adquirir, y en particular con su destinación económica” el cual será elaborado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi – IGAC- y las Lonjas de propiedad raíz del lugar donde se ubiquen los bienes, con base en el Decreto 1420 de 1998 y la Resolución 620 de 2008 del IGAC. Es de resaltar, que, en dichas reglamentaciones se encuentran 4 métodos, siendo el más usado por la administración el de “comparación o de mercado” el cual no incluye los conceptos de daño emergente y lucro cesante en el avalúo comercial (que será el precio fijado como oferta de compra y posterior indemnización de la expropiación vía administrativa). De lo anterior, se puede encontrar un desfase entre la expropiación judicial y la administrativa, porque, en instancia judicial le es dable al juez tener en cuenta dichos aspectos integrantes del daño, pero no así se predica en la vía administrativa, aspecto problemático ya contemplado por el Consejo de Estado, al desestimar los argumentos dados por la entidad expropiante con respecto al no reconocimiento en vía administrativa del daños ocasionados por la expropiación por no estar contemplados en las normas metodológicas, así

Las anteriores afirmaciones llevan a precisar que la circunstancia particular de que no se haya adoptado una metodología para la valoración de aquellos daños y perjuicios anejos a la

expropiación de un inmueble por vía administrativa, no puede servir de pretexto a la administración para desconocer la obligación de indemnizar en forma justa y plena las ablaciones patrimoniales accesorias causadas a su propietario, pues ello equivaldría a desconocer el verdadero alcance de lo dispuesto en los artículos 34 y 58 de la Constitución Política de Colombia, en el artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, y en el artículo 21.2 del Pacto de Derechos Económicos y Sociales o Pacto de San José de Costa Rica. (Sentencia del 14 de mayo de 2009, Consejero Ponente, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta)

Adicionalmente, el párrafo 1º, artículo 61 de la Ley 388 de 1997, además de dar los parámetros generales para determinar el avalúo comercial, establece que al mismo “se le descontará el monto correspondiente a la plusvalía o mayor valor generado por el anuncio del proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición”. Se advierte que, “en la mayor parte de los casos, el predio, mientras se encuentra en el patrimonio privado, no se beneficia de las obras que se construirán con posterioridad a la expropiación” (Pimiento Echeverri, 2017, pág. 133). En consecuencia, es inadecuado, además de no contemplar los conceptos de daño emergente y lucro cesante en el valor del avalúo comercial, descontarle a éste, la supuesta valoración que la publicidad del proyecto público le da. Esto, porque no genera plusvalía alguna saber que, donde un inmueble se encuentra ubicado, va ser objeto de expropiación y demolición para la construcción de una obra pública, por el contrario, ahuyenta posibles compradores o futuros rentas: como arrendatarios. De lo que sí, se puede predicar plusvalía, es de los predios circundantes a las obras o cuando la expropiación es parcial, en este caso, sí deberá debitarse parte de la valoración, pero no de los bienes expropiados en su totalidad para ceder lugar a la construcción de la obra pública.

En cuanto a la notificación del acto administrativo expropiatorio, se contempla en el artículo 69 de la Ley 388 de 1997, que “se notificará al propietario o titular de derechos reales sobre el inmueble expropiado, de conformidad con lo previsto en el Código Contencioso Administrativo”, notificación que olvida al poseedor material o arrendatarios que elevaron a escritura pública el contrato, entonces, ¿quedarán legitimados por pasiva, para accionar nulidad y restablecimiento de derechos del artículo 71, Ley 388 de 1997, para que sus intereses legítimos, sean reconocidos?

Por otro lado, en materia de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico se tiene la ley especial 1742 de 2014, donde también regula parte de la expropiación para dichos fines. En cuanto a la indemnización que reconozca en razón a la expropiación, su artículo 6 inciso 5º, establece que “el pago del predio será cancelado de forma previa teniendo en cuenta el avalúo catastral y la indemnización calculada al momento de la oferta de compra, en la etapa de

expropiación judicial o administrativa”. Al respecto la Corte Constitucional declara la exequibilidad de dicho apartado al sostener que,

(...) el inciso 5° del artículo 6° de la Ley 1742 de 2014 será declarado exequible bajo el entendido de que en los casos en que se cuantifique la indemnización en la etapa de expropiación judicial y/o administrativa, el cálculo del resarcimiento debe tener en cuenta su función reparatoria y/o restitutoria dependiendo del caso, de modo que no excluya los daños futuros ciertos producto de la expropiación y originados con posterioridad a la oferta de compra del bien. (C-750 de 2015)

El mismo artículo en sus incisos 3° y 4°, prevé que “(...) El lucro cesante se calculará según los rendimientos reales del inmueble al momento de la adquisición y hasta por un término de seis (6) meses. En la cuantificación del daño emergente sólo se tendrá en cuenta el daño cierto y consolidado”, significa que la misma norma delimita el campo del daño emergente al consolidado y soslaya la causación del daño emergente futuro, adicional a ello, restringe la tasación del lucro cesante futuro a 6 meses máximo, aspecto que, la misma Corte advierte inexecutable al analizar la misma limitante en el parágrafo del artículo 399 del Código General del Proceso, pues arguye que “la regulación abstracta sería un obstáculo para la que indemnización cumpla con su función reparatoria, pues se dejaría de atender las circunstancias concretas, pese a que evaluar esos elementos es un mandato superior consignado en el artículo 58” (C-750 de 2015). Por lo anterior, es apenas lógico que, permitir tomar como base de la indemnización el avalúo catastral, no satisface una indemnización justa para aquel ciudadano que se ve en la obligación de desprenderse de su propiedad. En el mismo sentido se señala en la intervención que hace la Universidad Externado en la sentencia C-750 de 2015, en donde se expresa que “Además, dicha medida implica que el ciudadano sea indemnizado con un valor que no corresponde al precio del mercado, escenario que causa un perjuicio injustificado al particular.”

En relación con lo expuesto, si bien la Corte Constitucional ha advertido que la indemnización por consecuencia de la expropiación, basada en el avalúo catastral, tiene una función reparatoria, de modo que incluye el pago de los daños de lucro cesante y emergente, a pesar de ello, realiza una defensa poco satisfactoria en pro del derecho a la propiedad privada, y muy alejada de lo fáctico, porque el avalúo catastral es radicalmente distante del precio contemplado en el comercio, lo que conlleva a una carga desproporcionada para el expropiado en favor del interés general, y aun contando con el reconocimiento lucro cesante y el daño emergente, sigue siendo insuficiente su indemnización, pues es recordar que el lucro cesante tiene un límite de 6 meses y el daño emergente debe ser cierto y consolidado, ello para los casos de expropiación vía administrativa. En consecuencia, aunque la Corte sostiene que es una indemnización reparatoria, materialmente no lo es, pues se acerca más a su función compensatoria, esto es, donde el afectado debe recibir menos del valor del inmueble, en razón al mayor peso del interés general.

Aunado a lo anterior, en la expropiación administrativa, se verá el expropiado en la obligación de acudir al juez contencioso, con todas sus dificultades jurídicas, como lo es la carga probatoria para desvirtuar la presunción de legalidad que recae en los avalúos y la exigencia de carácter técnico en los medios probatorios, de acuerdo a lo dispuesto en la Sentencia del 14 de mayo de 2009, Consejero Ponente, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, para desestimar el avalúo catastral y la tasación de perjuicios adicionales fijados por la administración, demostrando que, son insuficientes para llamarse “indemnización justa” y por lo cual, son ilegales, cuando ya lo Corte Constitucional lo estimó exequible en la sentencia C-750 de 2015. En instancia judicial, también requiere por parte del propietario aportar un dictamen pericial para desvirtuar el avalúo, pero el juez civil está sujeto a lo que las partes le demuestren en el proceso, sea la administración o el futuro expropiado, ello desde un plano de igualdad, pues aquí la administración es una parte más y su fijación del avalúo no goza de presunción de legalidad, sumado a lo anterior, el juez civil no tiene límites temporales para la tasación del lucro cesante, (también gracias a la Corte Constitucional pues consideró inexecutable el parágrafo del artículo 399 del CGP en la sentencia C-750 de 2015) y es este juez quien fijará, atendiendo al caso concreto, el monto de la indemnización.

Nótese que se invierte la carga de acudir a instancias judiciales con el proceso de expropiación vía administrativa, puesto que, antes la administración debía acudir al juez para finiquitar la expropiación, ello como un acto de control y vigilancia judicial previa a la privación del derecho a la propiedad, ahora los expropiados deben acudir al juez, posteriormente, para controlar la expropiación puesto que, los procedimientos vía administrativa procuran ser muy ágiles pero sacrifican garantías a los afectados. En ese sentido, es aceptable que se propugne buscar procedimientos alternativos más rápidos para dar respuesta a las múltiples demandas estructurales para la sociedad, pero sin el olvido de las garantías de los afectados, dándole la oportunidad a todo aquel que crea tener un derecho legítimo sobre el bien inmueble objeto de expropiación.

Continuando con la ley 1742 de 2014, está también regula la notificación de la oferta de compra en su artículo 4º, que será posteriormente, el precio base de indemnización, así “La oferta deberá ser notificada únicamente al titular de derechos reales que figure registrado en el folio de matrícula del inmueble objeto de expropiación o al respectivo poseedor regular inscrito de conformidad con las leyes vigentes.” Del mismo modo, el precipitado artículo fue objeto de exequibilidad así,

(...) el artículo 4º de la Ley 1742 de 2014 es constitucional, toda vez que notificar exclusivamente al poseedor inscrito de la oferta de compra del bien se justifica en que la entidad expropiadora agilizará y facilitará el proceso de adquisición de un predio declarado de interés público. Lo anterior, en razón de que la norma revisada permite que la administración identifique con certeza la persona con quien se debe negociar la compra del inmueble, beneficio que se deriva de la

específica regulación legal. La Sala precisa que la oferta de adquisición del predio no es un proceso judicial que genere derechos al poseedor material, de modo que no se afecta el debido proceso de estos sujetos. (C-750 de 2015)

Aunque la Corte Constitucional declare su constitucionalidad y asegure no vulnera el debido proceso, esto en realidad no es certero, puesto que, la institución jurídica del poseedor material ésta avalada por las normas civiles, y en razón a ello, su interés es legítimo. Esto en instancia administrativa, porque, en vía judicial, para presentar la demanda, con pretensiones de expropiación, ante el juez civil, debe hacerse contra todos los titulares de derechos reales e incluso contra el arrendatario que tenga elevado el contrato a escritura pública, como lo prevé el artículo 399 del Código General del Proceso.

En vía de lo anterior, para el propietario de un bien objeto de expropiación, es más garantista que dicho proceso se haga por vía judicial, esto debido a que el juez civil, decretará la expropiación y fijará la indemnización, de acuerdo a lo controvertido en el proceso y previo a la entrega material del bien objeto de expropiación, aunque sea este también muy expedito. Pero no por ello, se demerita la expropiación vía administrativa, pues, es de resaltar que su procedimiento lo que busca es ser más ágil e ir al ritmo del crecimiento poblacional y educar la zona urbana para el bienestar general, pero, dicho logros no pueden sobrestimarse y olvidar las garantías constitucionales de un debido proceso.

Reflexiones finales

Si bien la expropiación administrativa es un medio ágil que responde a la creciente urbanización, materializando fines legítimos, esta debe hacerse respetando, en efecto, un derecho adquirido, como la propiedad privada, puesto que, el proceso de expropiación es la limitación más grave que puede recaer sobre el mismo, y de acuerdo a ello, debe reconocer las afectaciones que causa dicha intervención dentro de un equilibrio entre el interés privado y el interés general, como se pregona en la indemnización con una función reparatoria, desarrollada en la sentencia C-153 de 1994, la cual contempla el valor del bien, siendo lo correcto el valor comercial, así como la comprensión del daño emergente y el lucro cesante.

Adicional a ello, debe desarrollarse el proceso de expropiación administrativa bajo el debido proceso, en el sentido de, otorgar participación efectiva a aquellas personas que tenga un interés legítimo sobre el bien inmueble, como lo es, tenedores o poseedores, para que puedan entrar a

demostrar sus afectaciones y les sea reconocida parte de la indemnización. Ello, sin tener que incurrir los interesados en gastos adicionales de tipo judicial, incoando la acción especial contenciosa administrativa, que, de acuerdo a su carácter jurídico y técnico, trae dificultades de tipo probatorio a la hora de demostrarle al juez contencioso sus afectaciones por causa de la expropiación.

Por otro lado, la expropiación administrativa es una institución llamada a la permanencia jurídica, a diferencia de la expropiación judicial, pues fue creada para dar respuestas rápidas a la reorganización y bienestar de las ciudades; pero esta vocación de permanencia debe darse dentro de un marco de justicia, desarrollando un concepto de indemnización justa que responda a las necesidades fácticas del asunto, contemplando los perjuicios como lucro cesante y daño emergente, convocando públicamente a todas las personas que crean tener derechos legítimos con los inmuebles objeto de expropiación, como los son los poseedores y hasta los tenedores que pueden incurrir en daños emergentes, ello, para reconocer la importancia que tiene en el estado de corte liberal, el bien jurídico afectado, como lo es, el derecho de la propiedad privada.

En consecuencia, la regulación analizada no solo se afecta el debido proceso, sino que también el derecho a la propiedad privada, puesto que, el estado no está actuando dentro de la legitimidad en que debe fundarse, debido a que sus normas no se expiden respetando los límites propuestos por los principios de derecho, como debido proceso y el derecho a la propiedad privada.

Bibliografía

- Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 6 de Mayo de 2008).
- Congreso de Colombia. (8 de Julio de 1997). *Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones*. [LEY 388 DE 1997]: Diario Oficial No. 43.091.
- Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-31-000-2005-03509-01 (Consejero Ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, 14 de Mayo de 2009).
- Consejo de Estado, Sección Primera, Radicación número: 25000-23-24-000-2005-91365-01 (Consejero Ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, 24 de Marzo de 2011).
- Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 25000-23-24-000-2005-00027-01 (Consejero Ponente: María Claudia Rojas Lasso, 27 de Octubre de 2011).
- Consejo de Estado, Sección Primera, Radicación número: 25000-23-24-000-2004-00477-01 (Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno, 30 de Agosto de 2012).

Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 63001-23-31-000-2002- 01171-01 (Consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso, 22 de Marzo de 2012).

Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 25000-23-24-000-2004-01147-01 (Consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso, 28 de Agosto de 2014).

Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 63001-23-31-000-2007-00014-01 (Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno 10 de Julio de 2014).

Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 25000-23-24-000-2005-00350-01 (Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala, 23 de Julio de 2015).

Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 05001-23-33-000-2013-01598-01 (Consejera Ponente: María Elizabeth García González, 23 de Junio de 2016).

Consejo de Estado, Sección Primera, Radicación número: 05001-23-31-000-2007-03162-01 (Consejera Ponente: María Elizabeth García González, 26 de Abril de 2018).

Consejo de Estado, Sección Primera, Rad.: 25000-23-24-000-2008-00074-02 (Consejera ponente: María Elizabeth García González, 31 de Mayo de 2018).

Consejo de Estado, Sección Quinta– Descongestión, Rad.: 25000-23-24-000-2008-00378-01 (Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate, 5 de Julio de 2018).

Consejo de Estado, Sección Tercera, Rad.: 20001-23-31-000-1993-0273-01 (Consejero Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros, 10 de Mayo de 2001).

Constitución política de Colombia. (1991). *Const.* Obtenido de <http://www.secretariasenado.gov.co>:
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Corte Constitucional, Sentencia C-153/94 (Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero, 24 de Marzo de 1994).

Corte Constitucional, Sentencia C-1074/02 (Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa, 4 de Diciembre de 2002).

Corte Constitucional, Sentencia C-476/07 (Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis, 13 de Junio de 2007).

Corte Constitucional, Sentencia C-227/11 (Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez, 30 de Marzo de 2011).

Corte Constitucional, Sentencia C-750/15 (Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos, 10 de Diciembre de 2015).

Departamento Administrativo Nacional de Estadística. (2018). *DANE información para todos*. Obtenido de Censo Nacional de Población y Vivienda 2018: <https://sitios.dane.gov.co/cnpv-presentacion/src/#donde00>

García de Enterría, E., & Ramón Fernández, T. (2008). *Cuso de derecho administrativo Tomo II*. Bogotá: Editorial Temis S.A.

Henao, J. C. (1998). *El daño*. Bogotá: U. Externado de Colombia.

Hernández Betancur, L. (2017). Nuevas dimensiones de la causa expropiandi en Colombia: El interés nacional y estratégico como dinamizador del cambio en los regímenes especiales de expropiación. *La expropiación forzosa en América y Europa*, 161-130.

Isaza Posse, M. C. (2013). *De la cuantificación del daño*. Bogotá: Editorial Temis S.A.

Marienhoff, M. S. (s.f.). *Tratado de derecho administrativo Tomo IV*. Obtenido de Blog Administración Pública de Tierra del Fuego: http://administracionpublicatdf.blogspot.com/2011/04/tratado-de-derecho-administrativo_295.html

Pimiento Echeverri, J. A. (2017). La expropiación en el derecho colombiano actual reflexiones de una institución en constante transformación. *La expropiación forzosa en América y Europa*, 121-160.

Quintero Parra, M., & Ospina Cardeño, C. A. (2005). *¿En la expropiación administrativa colombiana, llevada en el municipio de Medellín, se presenta la violación al debido proceso?* Medellín: Universidad de Medellín.

Santaella Quintero, H. (2017). El régimen constitucional de la expropiación en Colombia. *La expropiación forzosa en América y Europa*, 59-120.

Sierra Sorockinas, D. (Septiembre de 2011). La expropiación en materia de servicios públicos domiciliarios desde la óptica de los sujetos activos. *letras jurídicas Empresas Públicas de Medellín E.S.P*, 16 (2), 17-40.