



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá.

Honorables Magistrados:

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado ponente (E): **IVAN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO**

E .S. D.

Referencia: **expediente número D-12121**

Concepto del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, dentro de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 76 de la Ley 1676 de 2013.

Actor: **NICOLAS PÁJARO MORENO**

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá** y **JENNER ALONSO TOBAR TORRES**, actuando como ciudadano y **Docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre**, vecinos de Bogotá, dentro del término legal según auto del 18 de mayo de 2017, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 de la C.P y el artículo 7 Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto a la demanda de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

I. DE LA NORMA DEMANDADA

La norma demandada dentro del presente caso es las siguientes:

LEY 1676 DE 2013:

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

Si el acreedor garantizado no cumple con dicha solicitud dentro de los quince (15) días siguientes a la petición, podrá presentar la solicitud de cancelación de la inscripción ante un notario. acompañando certificación de pago o copia de los recibos de pago para su

este evento el notario extenderá al deudor o al garante copia de la protocolización, la cual el deudor o el garante adjuntará al formulario de cancelación de la inscripción de la garantía.

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

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

II. ANTECEDENTES

El ciudadano **NICOLAS PÁJARO MORENO**, presentó demanda de inconstitucionalidad con radicado No. D -12121, en la que solicita se declare la INEXEQUIBILIDAD o subsidiariamente la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del artículo 76 de la Ley 1676 de 2013, solicitando que, como consecuencia de cualquiera de estas declaraciones, se extiendan los efectos del fallo a los artículos 2.2.2.4.1.27, 2.2.2.4.1.28, 2.2.2.4.1.29 del Decreto 1074 de 2015. La Corte Constitucional admitió la demanda y dispuso su fijación en Lista por el término de ley, dentro del cual nos encontramos para realizar la siguiente intervención.

III. CONSIDERACIONES

a. ARGUMENTOS DE LA ACCIONANTE

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad los demandantes consideran violado:

Artículo 229 Constitución Política: Al considerar que se está vulnerando el derecho para acceder a la administración de justicia, en tanto las normas demandadas consagran un procedimiento de cancelación de las garantías mobiliarias ante notario, que, a juicio del actor, restringen seriamente el derecho a la administración de justicia de los deudores que tienen derecho a la cancelación de la garantía mobiliaria.

b. ARGUMENTOS DEL OBSERVATORIO DE INTERVENCIÓN CIUDADANA CONSTITUCIONAL DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD LIBRE

En el caso bajo estudio el accionante considera que la norma demandada impone una serie de restricciones al derecho constitucional de administración de justicia para el deudor que requiere la cancelación de una garantía mobiliaria constituida sobre una obligación por él cancelada.

En esta intervención se tratará de defender la constitucionalidad de la norma

a la jurisdicción ordinaria para materializar sus derechos, por lo cual en todo caso se garantiza el derecho del deudor de acceder a la administración de justicia.

Se sostendrá que lo anterior redundará en beneficio del propio deudor quien se beneficia en reducción potencial de costos de transacción y, además, tiene un impacto positivo en términos de descongestión judicial, pues al incentivarse el arreglo directo entre acreedor y deudor, se evita que lleguen a los despachos judiciales aquellos casos solucionados directamente por los interesados.

Se finalizará con la solicitud del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre.

1. EL ARREGLO DIRECTO Y EL DERECHO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN LA NORMA DEMANDADA.

La administración de justicia es un derecho constitucional regido por principios rectores como el efectivo acceso a la justicia, la gratuidad, la eficiencia y los mecanismos alternativos, como lo establece la Ley 270 de 1996. De este modo, el legislador ordinario debe abstenerse de crear restricciones que limiten de forma injustificada este derecho.

Por su parte, la Corte Constitucional ha reconocido el arreglo directo como un mecanismo civilizado de dar solución en forma pacífica y pronta a los conflictos que se presentan entre partes contratantes (sentencia C-294/02). Por lo anterior, cuando el legislador propicia herramientas o escenarios de concertación o arreglo directo se puede establecer que se persigue un fin constitucionalmente legítimo y admisible.

En el caso de la norma demandada, el legislador dispuso de un procedimiento que propicia el arreglo directo entre acreedor y deudor cuando este último considera que es procedente la cancelación de una garantía mobiliaria por la extinción de la obligación garantizada.

Si bien es cierto, podría considerarse que el procedimiento dispuesto plantea una serie de restricciones para el acceso a la justicia, al observar con detenimiento la norma, se puede encontrar que el fin perseguido es totalmente opuesto a los efectos que el actor le imputa a la misma.

En primer lugar, la norma solicita que el deudor requiera al acreedor para que este proceda a cancelar la inscripción de la garantía mobiliaria, una vez se hayan cumplido con las obligaciones garantizadas. Esta exigencia es absolutamente razonable en tanto se busca que sea el propio acreedor quien proceda a la cancelación de la inscripción respectiva si considera procedente efectuarla.

Para aquellos casos que el acreedor no efectúa la cancelación requerida por el deudor, el legislador consideró adecuado que en medio de un proceso de protocolización notarial las partes resuelvan directamente las posibles controversias que existan, para que el notario, dando fe pública de todas las manifestaciones del deudor y el acreedor, y consintiendo ambas partes en el levantamiento de la inscripción, proceda a la cancelación de la inscripción respectiva.

Observando con detenimiento el procedimiento señalado, se advierte que el notario se limita a dar fe de las manifestaciones efectuadas por las partes, y son ellas directamente quienes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, acuerdan el

Por otra parte, si no se logra el levantamiento de la inscripción de la garantía mobiliaria mediante protocolización notarial, por silencio o negativa expresa del acreedor, los costos de transacción que asumió el deudor pueden ser posteriormente recuperados en sede judicial mediante la respectiva condena en costas a cargo del acreedor demandado, donde el juez debe tener en cuenta los gastos notariales en los que tuvo que incurrir el deudor demandante, juntos con los demás gastos judiciales y las respectivas agencias en derecho.

En cuanto a la duración de este procedimiento, los términos establecidos por el legislador en la norma demandada no resultan desproporcionados o irracionales frente al fin perseguido, si se tiene en cuenta que el legislador busca propiciar un escenario para que el acreedor consienta en el levantamiento de la inscripción de la garantía, y así evitar que casos que pueden ser directamente resueltos por las partes lleguen al conocimiento de los jueces.

Adicionalmente, si con la negativa injustificada del acreedor para levantar inscripción de la garantía, se generan perjuicios al deudor, este último tiene la posibilidad de demandar al acreedor para procurar la respectiva indemnización de perjuicios bajo las reglas de la responsabilidad civil.

Finalmente, el legislador dispone que en caso que el acreedor no consienta en el levantamiento de la inscripción de la garantía, el notario debe enviar los documentos a la autoridad jurisdiccional competente, quien resolverá la controversia mediante un proceso verbal sumario.

3. LA NATURALEZA DE LA OBLIGACION DEL ACREEDOR Y EL PROCESO VERBAL SUMARIO.

Como se acaba de señalar, si el acreedor no consiente en el levantamiento de la garantía, el notario tiene el deber de enviar a la autoridad jurisdiccional competente la solicitud y documentos aportados por el deudor, quien resolverá la controversia mediante un proceso verbal sumario.

Esta disposición es criticada por el actor, en tanto considera que con ella se perjudica al deudor pues, de no existir la norma demandada, la obligación del acreedor podría ser exigida en el marco de un proceso ejecutivo de obligación de hacer y no de un proceso declarativo regido bajo el procedimiento verbal sumario.

En primer lugar, se resalta que el actor no plantea en este punto un reparo estricto de constitucionalidad, sino que argumenta como un proceso ejecutivo es, a su criterio, más conveniente para el deudor que el procedimiento contenido en la norma demandada, señalando también que un proceso verbal sumario es más ineficiente que el proceso ejecutivo.

Se debe tener en cuenta que el legislador tiene un amplio margen de configuración para establecer las normas procesales que considere adecuadas para la garantía de los derechos sustantivos de los ciudadanos. En tal sentido, es legítima la facultad del legislador para establecer que temas se rigen por una u otra norma procesal, sin que ello represente por sí mismo una violación a la Constitución.

Pero, además, en el caso concreto, el actor yerra al calificar la obligación del acreedor de levantar inscripción de la garantía como una obligación de hacer, por lo que no es posible que el actor demande al acreedor para que se le obligue a hacer, sino que el actor demande al acreedor para que se le obligue a hacer, por lo que no es posible que el actor demande al acreedor para que se le obligue a hacer, sino que el actor demande al acreedor para que se le obligue a hacer.

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

De la lectura de esta norma se infiere claramente que la obligación del acreedor consistente en cancelar la garantía mobiliaria está sujeta a un hecho futuro incierto del cual depende el nacimiento de la obligación, a saber, el cumplimiento de las obligaciones garantizadas. En efecto, la obligación del acreedor en comento solamente nace una vez las obligaciones garantizadas fueron cumplidas, es decir, una vez se cumple la condición suspensiva. El acreedor solamente está obligado a levantar la garantía cuando las obligaciones garantizadas fueron cumplidas.

De este modo, con independencia que se trate de una obligación de suscribir documentos, la ejecución coactiva de las obligaciones sujetas a condición suspensiva se sujeta, además, a lo dispuesto por el artículo 427 del Código General del Proceso que señala:

“Cuando se pida ejecución por perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación de no hacer, o la destrucción de lo hecho, a la demanda deberá acompañarse el documento privado que provenga del deudor, el documento público, la inspección o la confesión judicial extraprocesal, o la sentencia que pruebe la contravención.

De la misma manera deberá acreditarse el cumplimiento de la condición suspensiva cuando la obligación estuviere sometida a ella”.

La norma es clara en referir que cuando una obligación está sujeta a condición suspensiva, como es el caso de la obligación del acreedor de levantar la inscripción de la garantía, a la demanda deberá acompañarse i) la confesión o declaración del deudor que acredite el cumplimiento de la condición, ii) documento público o inspección judicial que la acredite, o iii) sentencia que declare el acaecimiento de la condición.

Lógicamente en el caso que nos ocupa el demandante interesado en el levantamiento de la garantía difícilmente puede contar con una de estas pruebas de la condición. En la inmensa mayoría de los casos el demandante (deudor en el contrato con garantía) podrá presentar las pruebas que considere pertinentes para demostrar que la obligación garantizada fue cumplida, pero esto por sí solo no es suficiente para demostrar la existencia de una obligación clara, expresa y exigible.

Lo anterior significa que en realidad el deudor interesado en el levantamiento de la garantía no podría acudir directamente a la ejecución coactiva fundamentada en el artículo 434 del Código General del Proceso –como lo afirma el actor-, sino que tendría que demostrar primero el acaecimiento de la condición suspensiva en un proceso declarativo, y si no existiera la norma demandada, ese proceso declarativo tendría que regirse por el trámite del proceso verbal, al no existir un trámite especial, según lo dispone el artículo 368 del Código General del Proceso.

Por ende, la norma demandada, en lugar de disponer un procedimiento más gravoso y restrictivo para el deudor, en realidad dispone que el proceso declarativo a través del cual se va a establecer en sede judicial si, en efecto, las obligaciones garantizadas ya fueron cumplidas, se va a regir por un procedimiento verbal sumario, mucho más benéfico que un proceso verbal.

la garantía, pero, además, de no ser ello posible, otorga un procedimiento judicial mucho más expedito al deudor para exigir los derechos que le corresponden, como lo es el proceso verbal sumario, en contraposición al proceso verbal que en realidad sería el procedente si la norma no existiera.

Por lo anterior se considera que no existe fundamento alguno para declarar la inconstitucionalidad de la norma demandada pues no existen barreras para el acceso a la justicia por parte del deudor que requiere el levantamiento de la inscripción de una garantía, y, por el contrario, la norma demandada propicia oportunidades de arreglo directo entre las partes, y consagra un procedimiento judicial expedito para la resolución de la controversia.

Por estas suficientes razones se considera viable defender la constitucionalidad de la norma demandada y por ello se eleva la siguiente:

SOLICITUD:

En consecuencia de lo anterior el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre, respetuosamente solicita al H. Corte Constitucional que declare la EXEQUIBILIDAD de las disposiciones demandadas, por no vulnerar el derecho a la administración de justicia y servir de instrumentos para el correcto desarrollo procesal.

De los señores Magistrados, atentamente,



JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN

Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Calle 8 # 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.
Correo: jkbv@hotmail.com



JENNER ALONSO TOBAR TORRES

Docente de la Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Correo: Jenner.tobar@unilibre.edu.co