

SEÑORES  
MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL

E. S. D.



Yo, \_\_\_\_\_, Protegido por Habeas Data, mayor de edad, domiciliado en Barranquilla, identificado con cédula de ciudadanía Protegido por Habeas Data de Bogotá, con Tarjeta profesional de Abogado Protegido por Habeas Data, promuevo demanda de INCONSTITUCIONALIDAD contra normas con rango de ley (art 241, num. 4 y 5, C.N.), de la manera siguiente:

**1.- NORMAS LEGALES ATACADAS. NORMAS CONSTITUCIONALES Y SUPRACONSTITUCIONALES QUEBRANTADAS. PETICIONES.**

1.1.- Son normas jurídicas atacadas por esta demanda los artículos 16, 132, 133, 134, 135, 136, 138 y 328 de la Ley ordinaria 1564 de 2012 (o CGP); cuyo tenor literal en transcripción presento como anexo de esta demanda.

1.2.- Son normas constitucionales y supraconstitucionales quebrantadas las siguientes:

arts 2º; 4º; 13; 29; 31, inciso segundo; 230; 123; 152, lit a; 153; 237, # 2; 241, #4; 243; también las sentencias de constitucionalidad con valor de cosa juzgada constitucional *erga omnes* C-739 de 2001,

C-372 de 2011, C-671 de 2002, C-104 de 1993, C-27 de 1993, C-600 A de 1995 de la Corte Constitucional todas integradas a Constitución misma y vinculantes para legislador y jueces de República.



Convención Americana de Derechos Humanos (ley 16 de 1972): art 26.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ley 74 de 1968): arts 2, nums 1 y 2.

1.3.- Solicito sea decretada la inexecutable de las normas atacadas.

**2.- CARGOS DE VIOLACIÓN. FUNDAMENTACION. NORMAS CONSTITUCIONALES Y SUPRACONSTITUCIONALES VIOLADAS.**

**CARGO ÚNICO DE INCONSTITUCIONALIDAD.FUNDAMENTACIÓN**

**2.1.- EL ART 31, inciso segundo- Carta Política //DERECHO FUNDAMENTAL // Los ARTS 152 y 153 de la Carta Magna // VICIO MATERIAL, que NO CADUCA.**

Los artículos 152 y 153 de la Carta Magna, disponen –respectivamente- que:

I).- Mediante LEY ESTATUTARIA el Congreso de la República "...regulará las siguientes materias: a) Derechos y deberes FUNDAMENTALES de las personas y los procedimientos y recursos para su protección";

II).- "La aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias..... Dicho trámite comprenderá la revisión previa por parte de la Corte Constitucional, de la executable del proyecto. ..."



2.1.1.- Justamente, el art 31 Carta Política se encuentra dentro del **CAPÍTULO 1 -De los DERECHOS FUNDAMENTALES-** (del Título II) y, por ende, sus disposiciones del inciso segundo, en el sentido de que "el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único", son constitutivas de DERECHO FUNDAMENTAL, de todo lo cual se deriva, en principio, que su regulación legal debe ser efectuada mediante LEY ESTATUTARIA, tal como lo ordena el art 152, lit a, Carta Política.

Sin embargo, mediante sentencia **C-13 de 1993**, la Corte Constitucional dejó sentado al respecto de la *regulación* de derechos fundamentales mediante ley estatutaria que: "Esto no supone que toda regulación en la cual se toquen aspectos relativos a un derecho fundamental debe hacerse por vía de ley estatutaria. De sostenerse la tesis contraria se vaciaría la competencia del legislador ordinario. La misma Carta autoriza al Congreso para expedir, por vía ordinaria, códigos en todos los ramos de la legislación". Y en las sentencias **C-646 de 2001** y **C-491 de 2007** terminó por precisar que "... una ley debe ser tramitada como ley estatutaria cuando (i) el asunto trata de un derecho fundamental y no de un derecho constitucional de otra naturaleza, (ii) cuando por medio de la norma está regulándose y complementándose un derecho fundamental, (iii) cuando dicha regulación toca los elementos conceptuales y estructurales mínimos de los derechos fundamentales, y (iv) cuando la normatividad tiene una pretensión de regular integralmente el derecho fundamental<sup>(12)</sup>."

Complementariamente, en su sentencia **C-600 A de 1995** puntualizó que la violación de la reserva de ley es vicio MATERIAL que NO CADUCA y adujo el principio de la conservación del derecho.

2.1.2.- El Código General del Proceso (CGP), en sus artículos atacados **16, 132, 133, 134, 135, 136, 138 y 328**, efectivamente establece regulaciones que ALTERAN y DESCOMPONEN los EFECTOS jurídicos propios o connaturales del mencionado derecho fundamental constitucional contemplado en el inciso segundo del art 31 de la Carta Magna ("el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único"); razón por la cual tales disposiciones regulativas de dichos artículos -atacados en esta demanda- debieron ser efectuadas mediante LEY ESTATUTARIA y no



4

mediante la ley ordinaria #1564 de 2012; máxime cuando el art 153 CN también refiere los casos de aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias que contengan derechos fundamentales (para el evento del literal a del artículo 152 CN), por lo cual la aprobación, modificación o derogación de derechos fundamentales y sus propios o connaturales EFECTOS es objeto de ley estatutaria.

Por cierto, los EFECTOS del derecho fundamental en cuestión demarcan sus ALCANCES JURÍDICOS sobre las situaciones y ellos son consecuencia necesaria de los elementos conceptuales y estructurales en que se afina o basa tal derecho, hacen parte inseparable de éstos; y teniendo en cuenta -desde luego- que el alcance regulador (efectividad) de un derecho debe medirse según sus efectos o consecuencias jurídicas respecto de cierto tema o materias. De manera que existe un indisoluble ligamen entre los elementos estructurales del derecho y sus efectos propios o connaturales buscados por el constituyente con ellos. Todo lo anterior ha sido expuesto para demostrar que regulación o regulaciones de ley ORDINARIA pueden entrarbar o alterar o descomponer los efectos propios o connaturales de un derecho fundamental constitucional (que es lo que precisamente realizan los artículos atacados en esta demanda) sin tener COMPETENCIA constitucional para ello (la cual se encuentra determinada por los arts 152, literal a, 153 CN); y afectando así la voluntad constitucional de EFICACIA del derecho fundamental (art 2º CN: "Son fines esenciales del Estado: ....garantizar la efectividad de los principios, derechos consagrados en la Constitución...") y, por ende, a este derecho mismo (art 31, inc segundo, CN). La modificación de los efectos propios o connaturales del derecho fundamental consagrado en el inciso segundo del art 31 Carta Política, también están sometidos a reserva de ley estatutaria; y la violación de ésta es vicio MATERIAL, que NO CADUCA aspecto vinculado o ligado con el principio de la conservación del derecho (sent Corte Constitucional C-600 A de 1995).

**2.1.3.-** Efectos connaturales o propios del derecho fundamental constitucional a que "el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único" (inciso segundo del art 31 CN) son:



Así las cosas si para asumir el conocimiento de un asunto el juez i) aplicó una disposición que ha perdido su vigencia, ii) se apartó del sentido dado a la norma en un fallo de constitucionalidad o iii) acudió a una disposición constitucional sin sujetarse a las pautas y parámetros obligatorios que deben regir su aplicación[23], las partes pueden recurrir la providencia en que se haya adoptado tal determinación, así como proponer la nulidad de la actuación afectada con la irregularidad.

Lo anterior porque resulta evidente que “el juez carece de competencia”, y “procede contra providencia ejecutoriada del superior”, cuando asume el conocimiento de un asunto atribuido a otra autoridad al igual que cuando lo hace invocando una disposición excluida del ordenamiento, o con fundamento en un sentido que contraría una decisión de constitucionalidad (C.P., art. 29).

.....causal de invalidez del proceso civil el desconocimiento de la cosa juzgada y de la doctrina constitucional en materia de competencia.

Vistas así las cosas, cabe agregar que de llegarse a presentar la necesidad de inaplicar una norma para “adecuar la competencia al orden constitucional” si el juez no procede oficio, también procede solicitar al órgano judicial... declarar la nulidad, caso en que el juez, si lo considera pertinente, debe declarar la causal por falta de competencia para efecto del proceso. Porque —como se dijo— la nulidad CONSTITUCIONAL por falta de competencia no ha sido excluida, antes por el contrario, está comprendida entre las irregularidades NO SUBSANABLES que pueden afectar el proceso civil.

ETA  
5  
012

..... la cosa juzgada y la doctrina constitucional son de OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO, no sólo por la Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de la justicia ordinaria sino por cada uno de los jueces que conforman dicha jurisdicción.

La misma decisión da cuenta de que esta Corporación ha distinguido los efectos de sus fallos respecto de la cosa juzgada y de la doctrina constitucional. Porque se tiene definido que poseen poder vinculante la parte resolutive de las sentencias, los fundamentos que guarden relación directa con ella y aquellos que la Corporación indique, en tanto el resto de la argumentación constituye criterio auxiliar no obligatorio <sup>(26)</sup>. ”

Sentencia **C-739 de 2001**, integrada a la Constitución plenamente y con carácter vinculante para jueces y legislador colombianos (“La interpretación constitucional fijada por la Corte determina el contenido y alcance de los preceptos de la Carta y hace parte, a su vez, del ‘imperio de la ley’ a que están sujetos los jueces, según lo dispuesto en el artículo 230 de la Constitución”: sent **C-104 de 1993** // en igual sentido la sent **C-793 de 2001**)





alcance de la Carta Magna, como lo precisa la sent. C-104 de 1993), ya frente a los artículos atacados tiene la Corte Constitucional como existente una **exigencia precisa y perentoria como requisito formal sine qua non de validez**, asistida además por la **PRESUNCION DE INCONSTITUCIONALIDAD** que expeditamente refiere la misma sentencia C-372 de 2011: “[E]l mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve menguada, al menos en un aspecto: **todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado debe PRESUMIRSE EN PRINCIPIO INCONSTITUCIONAL**, y por ello está sometido a un CONTROL JUDICIAL ESTRICTO[85]. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen IMPERIOSAS RAZONES que hacen NECESARIO ESE PASO REGRESIVO en el desarrollo de un derecho social prestacional. ....”. Y no sólo lo anterior sino que se abstiene la ley ordinaria 1564 de 2012 de presentar la **justificación jurídica indispensable** que muestre de manera palpable cómo es de **NECESARIA** la limitación impuesta -en los artículos atacados por inconstitucionalidad- para **realizar otros principios SUPERIORES o garantizar otros derechos fundamentales NECESARIOS** (num 3.5.2.5. de la sent **C-496 del 2015**)

Recordando, ahora, que los numerales 1 y 2 del art 140 y el art 144 C de Procedimiento Civil, derogado por el C. General del Proceso (Ley ordinaria #1564 de 2012) contemplaban la nulidad absoluta por falta de competencia y falta de jurisdicción; lo cual fue derogado y no reinstalado por la ley ordinaria #1564 de 2012 en sus artículos ahora combatidos. Además, substrato guía del art **13** CN, en sus postulados de proporcionalidad, razonabilidad y racionalidad, es el de que la Constitución Nacional sea cumplida y garantizada la efectividad del contenido de la Carta Magna, sus principios, derechos y deberes impuestos; lo cual naturalmente **cobija los efectos propios y connaturales de los derechos fundamentales y de las regulaciones imperativas de la Carta Política.**

Justamente, uno de los temas cobijados por el art **13** Carta Magna es el de la **APLICACIÓN IGUALITARIA de la ley** a las personas (incluida la ley procesal y, obviamente la ley #1564 de 2012 o CGP); lo cual favorece la aplicación efectiva en la ley de los equilibrios/garantía contra el abuso del poder estatal que consagra la Constitución Nacional en el complejo derecho al **DEBIDO PROCESO** (véase sentencia **C-496 de 2015** de la Corte Constitucional), lo cual es presupuesto en favor de las personas sometidas a proceso.



**Sent C-496 de 2015:**

**3.5.1. Concepto y calidad.** El debido proceso es un derecho fundamental <sup>(33)</sup> .....constituye la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentran sujetas a los procedimientos señalados en la ley <sup>(35)</sup> .....opera no solo como una garantía para las libertades ciudadanas, sino como un contrapeso al poder del Estado <sup>(42)</sup> .....

**3.5.2.4. Se predica respecto de todas las partes e intervinientes y durante todas las etapas del proceso.** El debido proceso no se predica solo respecto de los derechos de acusado sino de todos los intervinientes del proceso <sup>(53)</sup>. Adicionalmente, este derecho es aplicable durante todas las etapas del proceso <sup>(54)</sup>, si bien sus aplicaciones concretas pueden variar en cada fase.

**3.5.2.5. No es absoluto.** El ejercicio del derecho al debido proceso, puede ser objeto de limitaciones necesarias para realizar otros principios superiores o para garantizar otros derechos fundamentales que en cierto momento pueden verse confrontados con aquel <sup>(55)</sup>. Al respecto, la Corte ha precisado que en determinadas circunstancias componentes esenciales del debido proceso como son los derechos de defensa y de contradicción, pueden verse limitados para garantizar intereses legítimos alternos, siempre y cuando su núcleo esencial no resulte desconocido y las limitaciones establecidas sean razonables y proporcionadas <sup>(56)</sup>.

**3.5.2.6.** Su regulación depende del legislador. Por tratarse de un derecho de configuración legal, compete al legislador definir, dentro del marco constitucional, la forma como habrá de protegerse y garantizarse y los términos y condiciones bajo los cuales las personas pueden exigir su cumplimiento. En todo caso, toda regulación del legislador a este respecto debe obedecer a los imperativos constitucionales que han sido descritos <sup>(57)</sup>. "

**2.1.4.- Precisión sintética sobre el texto violatorio de los artículos atacados en esta demanda.**

No es constitucional que:

a).- el art 328 de la ley #1564 de 2012 (CGP) restrinja la alegación de las nulidades procesales -en general- a la audiencia ("las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia"), incluyendo las originadas en la infracción del inciso segundo del art 31 CN; imponiendo así el saneamiento consecuencial de ellas si no fueren propuestas durante dicha audiencia. La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción y tampoco que la



imponga una ley *ordinaria* cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

b).- tampoco, que el art **16** CGP limite los efectos de la nulidad por *falta de competencia funcional* únicamente a la sentencia y excluya de ella a la actuación anterior también viciada (“...lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula..... . Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo. ....Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez....”). La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción y tampoco que la imponga una ley *ordinaria* cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

c).- que el art **133** CGP excluya como causal de nulidad insaneable a la falta de competencia *funcional* y como consecuencia a la *ineficacia* de lo actuado por el juez o autoridad; y que establezca de modo general que la falta de jurisdicción o de competencia no afectará lo actuado *antes* de la declaratoria de falta de competencia funcional o de jurisdicción, desconociendo también la *ineficacia* radical dispuesta por el art 31 CN. La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción y tampoco que la imponga una ley *ordinaria* cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

d).- que el art **132** CGP disponga que pueden sanearse si no son alegadas dentro de la etapa en que se produjeron y se agotó, no pudiendo ser aducidas con posterioridad. La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción y tampoco que la imponga una ley *ordinaria* cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

e).- que el art **134** CGP comprenda que la nulidad *insaneable* por *falta de competencia funcional* y por *falta de jurisdicción* no pueda ser aducida en el proceso sino hasta “antes de que se dicte sentencia”, disponiendo así su *saneabilidad* para las causadas antes pero aducidas después de sentencia, así como del trámite afectado y anterior a la sentencia. La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción y tampoco que la imponga una ley *ordinaria* cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

f).- que el art **135** CGP disponga el saneamiento de la nulidad por falta de competencia funcional –dispuesta por el art 31 CN- si la parte procesal actúa “después de

1079000





ocurrida la causal", sin proponerla. La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción y tampoco que la imponga una ley ordinaria cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

g).- que el art **136** CGP, en su párrafo, presente una relación de las nulidades que serán insaneables y excluya de ella a la falta de competencia funcional indicada en el citado art 31, inciso **segundo**, Carta Política. La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción o exclusión y tampoco que la imponga una ley ordinaria cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

h).- que el art **138** ordene que conservará su validez lo actuado y sólo será afectada de nulidad la sentencia en el caso de nulidad por falta de competencia funcional y falta de jurisdicción; y que esas nulidades sólo comprenderán la actuación posterior al motivo que la produjo. La nulidad absoluta de origen constitucional (con apoyo en el derecho fundamental del inciso segundo del art 31 CN) no admite tal restricción y tampoco que la imponga una ley ordinaria cuando –según la misma Constitución- debió ser tratada mediante ley estatutaria (reserva de ley).

-0-

La ley #1564 de 2012 (CGP) y su tramitación, NO contemplaron como justificación suficiente y especial las argumentaciones que en esta demanda son presentadas y que afectan a los artículos atacados por inconstitucionalidad manifiesta.

**2.1.5.- La importancia o trascendencia constitucional y social del derecho fundamental; lo cual comprende al entronizado en el inciso segundo del art 31 CN:**

"...b) El Estado constitucional democrático ha sido la respuesta jurídico-política derivada de la actividad intervencionista del Estado. ....y se manifiesta institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder y sobre todo a través de la consagración de un catálogo de principios y de derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política"<sup>(1)</sup> (sent T-406 de 1992)



"...en múltiples oportunidades este cuerpo judicial ha puesto de resalto que el respeto y la efectividad de los derechos fundamentales es eje principalísimo en la axiología que inspira la Carta de 1991." (sent C-27 de 1993)

"...7.3.- ...La Sala considera que llegado el momento de ponderar las decisiones del legislador respecto de los derechos intrínsecos e inherentes del ser humano, se debe tener en cuenta el sistema axiológico propio del Estado social de derecho, al interior del cual existen valores, principios, disposiciones y normas que prevalecen, entre ellos los relacionados con la protección a la dignidad de la persona humana (...) los cuales, desde una perspectiva constitucional, no pueden resultar abolidos en beneficio de derechos e intereses jurídicamente subalternos, como serían la defensa a ultranza de la libertad de configuración legislativa...."<sup>10</sup>  
(sents C-336 de 2008 y C-174 de 2009)

"...Específicamente, ha dicho la jurisprudencia que el legislador debe garantizar, en todos los procesos judiciales y administrativos, las garantías constitucionales .....

...2.4.1 Reiteradamente la jurisprudencia constitucional ha afirmado que en razón de la cláusula general de competencia a que se refieren los numerales 1° y 2° del artículo 150 de la Constitución, al legislador le corresponde regular los procedimientos judiciales y administrativos, especialmente todo lo relacionado con la competencia de los funcionarios, los recursos, los términos, el régimen probatorio, cuantías, entre otros. .... 2.4.2 Sin embargo, esta potestad no es absoluta, pues se encuentra limitada por las garantías constitucionales y debe ejercerse de acuerdo con la naturaleza de la acción o recurso respectivo[64], y los principios de proporcionalidad y razonabilidad, a fin de asegurar el ejercicio pleno de los derechos de acceso a la administración de justicia y debido proceso, entre otros. Específicamente, ha dicho la jurisprudencia que el legislador debe garantizar, en todos los procesos judiciales y administrativos, las garantías constitucionales. ....  
2.5 todos los derechos fundamentales tienen contenidos prestacionales cuyo desarrollo está sujeto al principio de progresividad y no regresión...." (sent C-372 de 2011)

1000

"...el respeto y la efectividad de los derechos fundamentales es EJE PRINCIPALÍSIMO en la axiología que inspira la Carta de 1991" (sent C-27 de 1993)

y de que tales derechos

"...inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política"<sup>(1)</sup> (sent T-406 de 1992);



"...la prevalencia de la parte dogmática sobre la parte orgánica de la Constitución involucra el principio de la interpretación más favorable para los derechos fundamentales (sent SU-327 de 1995)

"La opción por la primacía de los derechos fundamentales sobre las llamadas 'razones de estado', históricamente esgrimidas por la autoridad para limitar el ejercicio de los derechos y libertades ciudadanas.... llevó al constituyente de 1991 a postular derechos de aplicación inmediata que no requieren de desarrollo legal para ser exigibles. .... El constituyente optó por excluir de las disposiciones sobre derechos fundamentales su condicionamiento a nociones como la moral, el orden público, o la ley, prefiriendo elevar estos valores a derechos constitucionales, derecho a la honra, derecho a la paz, derecho a la intimidad, derecho al debido proceso." (sent T-403 de 1992)

## 2.2.- LA NULIDAD ABSOLUTA DE ORIGEN CONSTITUCIONAL, CONTENIDA EN EL INCISO SEGUNDO DEL ART 31 CN. ARGUMENTACIÓN COMPLEMENTARIA.

2.2.1.- La sentencia **C-739 de 2001** de la Corte Constitucional, que absolvió sobre demanda de inexecutable, reconoció la existencia de NULIDADES de origen constitucional y de carácter INSANEABLE; entre ellas la nulidad insaneable por FALTA DE COMPETENCIA consistente en invocar como fundamento un sentido que contraría una decisión de inconstitucionalidad (CP. Art 29 CN): "...Lo anterior porque resulta evidente que 'el juez carece de competencia' y 'procede contra providencia ejecutoriada del superior' cuando asume el conocimiento de un asunto atribuido a otra autoridad, al igual que cuando lo hace invocando una disposición excluida del ordenamiento jurídico o con fundamento en un sentido que contraría una decisión de inconstitucionalidad (CP art 29)"

Además, dicha sentencia resaltó que "la COSA JUZGADA y la DOCTRINA CONSTITUCIONAL SON DE OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO, no sólo por la Corte Suprema de Justicia, como máximo tribunal de la justicia ordinaria, sino por cada uno de los jueces que conforman dicha jurisdicción."



Ya con anterioridad, en su sentencia **C-104 de 1993**, había puntualizado que "la interpretación constitucional fijada por la Corte determina el contenido y alcance de los preceptos de la Carta y hace parte, a su vez, del 'imperio de la ley' a que están sujetos los jueces según lo dispuesto en el artículo 230 de la Constitución."

Así las cosas, la interpretación constitucional impuesta por la referida sentencia **C-739 de 2001** sobre nulidades insaneables de origen constitucional, compromete a los jueces y al poder legislativo como cosa juzgada constitucional erga omnes, que debe ser acatada por ellos, según arts 243 y 241, num 4; lo cual no efectúa la ley ordinaria #1564 de 2012 en los artículos atacados en esta demanda.

Procedo ahora a efectuar transcripción de apartes pertinentes de esa sentencia **C-739 de 2001**, que acreditan sobre lo expuesto precedentemente y que invoco cabalmente como sustentación en la presente demanda:

".....Sea lo primero reiterar que el proceso civil, como todos los trámites jurisdiccionales, está sujeto al principio de legalidad, por tanto, desde su iniciación las partes pueden valerse de los distintos mecanismos previstos en la ley para que el juez ajuste la forma a la establecida por ésta. Pero debido a la superioridad indiscutible de la Constitución sobre la ley, los mismos recursos pueden ser utilizados para que se acate, en primer término la normatividad constitucional.

Así las cosas si para asumir el conocimiento de un asunto el juez i) aplicó una disposición que ha perdido su vigencia, ii) se apartó del sentido dado a la norma en un fallo de constitucionalidad, o iii) acudió a una disposición constitucional sin sujetarse a las pautas y parámetros obligatorios que deben regir su aplicación[23], las partes pueden recurrir la providencia en que se haya adoptado tal determinación, así como proponer la nulidad de la actuación afectada con la irregularidad. Quiere decir, entonces que el Estatuto Procesal en cita, si prevé mecanismos para que la competencia asumida por los jueces civiles se sujete a los dictados de la Constitución Política.

Lo anterior porque resulta evidente que "el juez carece de competencia" y "procede contra providencia ejecutoriada del superior" cuando asume el conocimiento de un asunto atribuido a otra autoridad al igual que cuando lo hace invocando una disposición excluida del ordenamiento, o con fundamento en un sentido que contraria una decisión de constitucionalidad (C.P., art. 29).

En consecuencia no le asiste razón al actor cuando solicita la inconstitucionalidad por omisión de los numerales 2° y 3° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, porque, contrario a lo afirmado por él, éstos si contemplan como causa de invalidez del proceso civil el desconocimiento de la COSA JUZGADA y de la DOCTRINA CONSTITUCIONAL, en materia de competencia.

Vistas así las cosas, cabe agregar que de llegarse a presentar la necesidad de inaplicar una norma para adecuar la competencia al orden constitucional, si el juez no procede de oficio, también procede solicitar al órgano judicial, invocando el numeral 2º en comento, declarar la nulidad, caso en el que el juez, si lo considera pertinente, debe declarar probada la causal por falta de competencia para efecto del proceso. Porque -como se dijo- **la NULIDAD CONSTITUCIONAL por falta de competencia no ha sido excluida, antes por el contrario, está comprendida entre las irregularidades NO SUBSANABLES que pueden afectar el proceso civil.**

No obstante una decisión sobreviniente de constitucionalidad no puede desconocer situaciones consolidadas al amparo de la norma, ni la necesidad de inaplicar una disposición puede apartarse de situaciones procesales definidas al amparo de la confianza legítima que toda regulación, mientras permanece en el ordenamiento jurídico comporta (C.P., Preámbulo y Arts. 1º a 6º y 58)

De tal suerte que aunque los efectos de una declaración de constitucionalidad o de constitucionalidad condicionada son oponibles a los sujetos procesales, cuando éstos tienen que ver con los asuntos en curso, no siempre resulta imperativo apartarse del procedimiento o modificar sus formas, porque cada una incide de manera diferente con el fondo del asunto (C.P., art. 228), al punto que corresponde al juez de la causa, como interprete fiel de la Constitución Política y garante de la misma (Art. 230 ídem) sopesar los efectos que la decisión abstracta y general producen en el caso sometido a su conocimiento.

En este punto es pertinente recordar que los efectos de los fallos de inexecutableidad rigen para el futuro, salvo que esta misma Corte determine lo contrario<sup>[24]</sup>, pero aún en este último evento la responsabilidad de aplicar tales decisiones en los procesos en curso radica única y exclusivamente en el juez de la causa<sup>[25]</sup>.

#### 4.3. El artículo 368 del estatuto procesal civil incluye como causal de casación el desconocimiento de la cosa juzgada y la doctrina constitucional

No le asiste razón al actor cuando acusa el numeral 5º del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil de inconstitucionalidad por omisión, en cuanto no habría previsto la posibilidad de recurrir en casación cuando se han quebrantado la cosa juzgada y la doctrina constitucional, porque el artículo 365 del Código de Procedimiento Civil dispone que el fin primordial del recurso de casación es la unificación de "la jurisprudencia nacional, y proveer la realización del derecho objetivo en los respectivos procesos; además procura reparar los agravios inferidos a las partes por la sentencia recurrida" y, en su labor de unificador de la jurisprudencia, a la Corte Suprema de Justicia, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, le corresponde extender en forma progresiva los derechos y las libertades constitucionales.

De tal manera que como quiera que cada decisión judicial es única, por ser el resultado de un juicio de valor dirigido a adecuar las situaciones concretas al imperio abstracto de la ley, pero como poseen elementos constantes que pueden ser utilizados para darle estabilidad y generalidad a las decisiones, no tiene por qué considerarse que el recurso de casación, como mecanismo previsto para tal fin, excluyó los dictados constitucionales de dicha labor. Cuando lo más estable y seguro de las





relaciones jurídicas no son las leyes que las regulan, sino precisamente los principios que sustentan.

Ahora bien, la inquietud del actor exige identificar claramente la labor de unificación de la jurisprudencia a cargo de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, por cuanto la misma tiene por objeto conformar la doctrina probable, que los jueces pueden aplicar en casos análogos, sin que estén obligados a hacerlo (Ley 69 de 1896, art. 4°). Mientras que la COSA JUZGADA y la DOCTRINA CONSTITUCIONAL SON DE OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO, no sólo por la Corte Suprema de Justicia, como máximo tribunal de la justicia ordinaria, sino por cada uno de los jueces que conforman dicha jurisdicción.

Al respecto la Corte recuerda que el asunto ha sido estudiado por la jurisprudencia constitucional. Así, con ocasión del estudio del proyecto de Ley Estatutaria -varias veces referido- esta Corporación determinó que de conformidad con lo previsto en el artículo 150-1 constitucional, la interpretación que el Congreso hace de la ley, y, conforme con el artículo 243 del mismo ordenamiento, la que realiza de la Constitución esta Corporación, son de aplicación general e inmediata.

La misma decisión da cuenta de que esta Corporación ha distinguido los efectos de sus fallos respecto de la cosa juzgada y de la doctrina constitucional. Porque se tiene definido que poseen poder vinculante la parte resolutoria de las sentencias, los fundamentos que guarden relación directa con ella, y aquellos que la Corporación indique en tanto el resto de la argumentación constituye criterio auxiliar no obligatorio[26]. .....

**2.2.2.- La Nulidad constitucional insaneable vincula en sí un derecho FUNDAMENTAL de las personas; correlativo al deber de éstas últimas de acatar y proteger la Constitución Política, la ley de leyes, y de manera PREVALENTE respecto de las demás normas de la organización jurídica interna y de INAPLICAR las normas jurídicas que sean incompatibles con las disposiciones constitucionales, tal como lo exige claramente el art 4° CN. También desde la perspectiva de que las personas poseen un derecho FUNDAMENTAL a la aplicación efectiva de los derechos y obligaciones previstos en la Carta Magna; más si el art 2° CN impone que "son fines esenciales del Estado servir a la comunidad...y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que les afectan... Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los demás deberes sociales del Estado y de los particulares." Remarcado todo lo anterior por las acciones para la defensa de los contenidos de la Constitución que consagra ésta misma y que pueden ejercer los particulares "en guarda de la integridad y supremacía de la Constitución" (arts 241, #4, 243 y 237, # 2, CN).**



específicos suvos de manifestación y de hacerse valer, y, por ende, de dar cumplimiento a los PRINCIPIOS SOBERANOS e indeclinables consagrados en el artículo \*4° CN. ("... No es posible, entonces, interpretar una institución o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales": C-251 de 2002);

b).- sin embargo, la Ley #1564 de 2012 (o Código General del Proceso -CGP) derogó y suprimió el CPC y con ello al art 140 y sus numerales 1 y 2 (ver art 626, literales a, b y c, del CGP), restringiendo o limitando la expresión constitucional de defensa de su integridad con la prevalencia impuesta en el art \*4° CN y,

c).- peor aún, sin otorgar a cambio vías procesales legales para hacer valer en el proceso las Nulidades INSANABLES de origen CONSTITUCIONAL, PREVALENTES debido a ese origen (art 4° CN: "La Constitución es norma de normas En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. ..." // sent C-739 de 2001: "...Pero debido a la superioridad indiscutible de la Constitución sobre la ley, los mismos recursos pueden ser utilizados para que se acate, en primer término la normatividad constitucional"), afectando de esta manera también al DEBIDO PROCESO (art \*29 CN); y teniendo en cuenta que los arts **133** y **136** CGP contemplan como nulidades insanables sólo a las consistentes en proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermittir íntegramente la instancia, y sin la menor referencia a las nulidades insanables de origen constitucional, signadas en sentencia C-739 de 2001 que, como integrante del 'imperio de la ley' a título de integrantes del contenido y alcance de la Constitución Política son de obligatoria consideración por la ley subalterna (C-104 de 1993: "la interpretación constitucional fijada por la Corte determina el contenido y alcance de los preceptos de la Carta y hace parte, a su vez, del 'imperio de la ley' a que están sujetos los jueces según lo dispuesto en el artículo 230 de la Constitución.")

d).- pasando por alto, a su vez, presentar en su trámite y cuerpo la JUSTIFICACIÓN NECESARIA acerca de cómo su restricción o limitación y derogación RESPETA la Constitución Nacional, REALIZA otros principios SUPERIORES y GARANTIZA otros derechos FUNDAMENTALES NECESARIOS, lo cual es exigido o requerido por el principio de igualdad, proporcionalidad, razonabilidad y racionalidad contenido en el art \*13 de la Carta Magna.



.....2.5 **TODOS LOS DERECHOS FUNDAMENTALES TIENEN CONTENIDOS PRESTACIONALES CUYO DESARROLLO ESTÁ SUJETO AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y NO REGRESIÓN.** 2.5.1

La Corte Constitucional ha entendido que todos los derechos fundamentales, tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales, implican obligaciones de carácter negativo y positivo.<sup>[71]</sup> A diferencia de lo que solía afirmar parte de la doctrina, para la Corte no es cierto que solamente los derechos económicos, sociales y culturales tengan contenidos prestacionales; los derechos civiles y políticos también requieren de la adopción de medidas, la destinación de recursos y la creación de instituciones para hacerlos efectivos. ....2.5.4. Por otra parte, el principio de progresividad y no regresión conlleva (i) la obligación del Estado ampliar la realización de todos los derechos fundamentales y (ii) la proscripción de reducir los niveles de satisfacción actuales mediante.<sup>[83]</sup> Por tanto, este principio constituye una limitación de la libertad de configuración del Legislador. En la Sentencia C-671 de 2002<sup>[84]</sup>, la Corte definió este principio de la siguiente forma:

"[E]l mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve menguada, al menos en un aspecto: **TODO RETROCESO frente al nivel de protección alcanzado debe PRESUMIRSE EN PRINCIPIO INCONSTITUCIONAL**, y por ello está sometido a un control judicial estricto<sup>[85]</sup>. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen **IMPERIOSAS RAZONES que hacen NECESARIO ESE PASO REGRESIVO en el desarrollo de un derecho social prestacional**.

La ley #1564 de 2012 (o CGP) ni en su trámite ni en su cuerpo presenta las imperiosas razones que hicieron necesario el paso regresivo, ni despeja la presunción de inconstitucionalidad que refiere la sentencia C-372 de 2011.

f).- Sent C-496 del 2015: "...3.5.2.6. No es absoluto. El ejercicio del derecho al debido proceso puede ser objeto de limitaciones necesarias para realizar otros principios superiores o para garantizar otros derechos fundamentales que en ciertos momentos pueden verse confrontados con aquél<sup>(85)</sup>. Al respecto, la Corte ha precisado que en determinadas circunstancias componentes esenciales del debido proceso como son los derechos de defensa y de contradicción pueden verse limitados para garantizar intereses legítimos alternos siempre y cuando su núcleo esencial no resulte desconocido y las limitaciones establecidas sean razonables y proporcionadas<sup>(86)</sup>."

-0-

La ley #1564 de 2012 (CGP) y su tramitación, NO contemplaron como justificación suficiente y especial las argumentaciones que en esta demanda son presentadas y que afectan a los artículos atacados por inconstitucionalidad manifiesta.



### 3.- COMPETENCIA.

**3.1.-** Las normas atacadas (arts 16, 132, 133, 134, 135, 136, 138, 328 de la Ley ordinaria #1564 de 2012) tienen rango y fuerza de ley.

**3.2.-** Los numerales 4 y 5 del artículo 241 C.N., facultan a la Corte Constitucional para conocer de las demandas de Inconstitucionalidad contra las leyes y decretos con fuerza de ley. El encabezamiento del art 241 CN, precisa que la Corte Constitucional es guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución, y –por ende- de los derechos constitucionales, especialmente los fundamentales y humanos de las personas.

**3.3.-** La Corte Constitucional ha venido aceptando que los pronunciamientos anteriores sobre constitucionalidad de una norma hacen tránsito a cosa juzgada e impiden el replantamiento del debate cuando el tema absuelto fue tratado específicamente por la sentencia o está comprendido por la ratio decidendi de ésta última:

**C-588 de 1992**, Corte Constitucional: "..... Anota la Corte a este respecto que el carácter definitivo de la sentencia que declara la exequibilidad de una norma no implica necesariamente que tal decisión deba entenderse absoluta, pues mientras subsistan aspectos no considerados en el respectivo fallo existirá, en relación con ellos, la posibilidad de examen posterior y, por ende, podrán entablarse nuevas acciones de inconstitucionalidad. Vale decir, la cosa juzgada constitucional es, en tales eventos, relativa en cuanto cubre apenas los asuntos que fueron materia de fallo."

**C-004 de 1993**, Corte Constitucional: "..... es acusada posteriormente con base en cargos distintos o por infracción de normas diferentes del mismo texto constitucional. En estos casos el efecto de la cosa juzgada absoluta se extiende a las consideraciones específicas de cada fallo. .... A contrario sensu, la cosa juzgada no cobija aquellos aspectos eventualmente relevantes en juicio de constitucionalidad que no fueron objeto de estudio ni mencionados en ninguna parte por el fallador. ....el juicio de constitucionalidad se realiza exclusivamente respecto de ciertos y determinados preceptos, o cuando el juez advierta que existen

elementos relevantes que no fueron considerados en el primer fallo y que pueden llevar a la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma demandada."



La Corte Constitucional sobre los precisos temas asentados en esta demanda no ha dictado sentencias de control de constitucionalidad; razón por la cual es factible solicitar la declaratoria de inexecutable de las normas atacadas pertenecientes a la ley ordinaria #1564 de 2012.

#### 4.-NOTIFICACIONES

Protegido por Habeas Data

#### 5.-ANEXOS.

5.1.- Anexo transcripción de los artículos atacados.

5.2.- Anexo copia de esta demanda.



Atte,

Protegido por Habeas Data



**Ley 1564 de 2012.**

.....

**Artículo 16. Prorrogabilidad e improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia.**

La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo.

La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente.

**Artículo 132. Control de legalidad.**

Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.

**Artículo 133. Causales de nulidad.**

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Quando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

#### **Parágrafo.**

Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

#### **Artículo 134. Oportunidad y trámite.**

Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.

**Artículo 135. Requisitos para alegar la nulidad.**

La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

**Artículo 136. Saneamiento de la nulidad.**

La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.
2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.
3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa.
4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

**Parágrafo.**

Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermittir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables.

**Artículo 138. Efectos de la declaración de falta de jurisdicción o competencia y de la nulidad declarada.**

Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará.

La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas.

El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse.

### **Artículo 328. Competencia del superior.**

El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.