

Corrección

D-11452



Señores

CORTE CONSTITUCIONAL

E. S. D.

Referencia: Corrección Demanda de Inconstitucionalidad contra el artículo 589 (Parcial), de la ley 1564 2012 "por la cual se crea el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones".

Protegido por Habeas Data

y

Protegido por Habeas Data

ciudadanos colombianos, obrando en nombre propio ejercemos ante ustedes la **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** prevista en el numeral 1º del artículo 241 de la Constitución Política contra el Artículo 589 (Parcial) de la Ley 1564 de 2012, *Por la cual se crea el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.*

SUBSANACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADA CONTRA EL ARTÍCULO 589 (Parcial) DE LA LEY 1564 DE 2012

De conformidad en lo prescrito en auto de catorce de junio de 2016, y publicado en Estado de junio 16 de la misma anualidad, nos permitimos subsanar la demanda presentada en contra del artículo 589 (parcial), de la ley en mención mediante los aspectos que seguidamente expondremos, no sin antes indicar que en la providencia señalada en precedencia nada se dijo respecto a la omisión legislativa relativa invocada en el libelo genitor de la demanda objeto del presente debate.

Inconstitucionalidad del artículo 589 (parcial) de la ley 1564 de 2012

El artículo 589 (parcial) de la multicitada ley es violatorio de la Constitución, en sus artículos 2 y 13, 29, 229, así como incurrir en una omisión legislativa relativa, por las razones que a continuación se indican. Necesario es transcribir la norma acusada que expresa:

Artículo 589 Ley 1564 de 2012 MEDIDAS CAUTELARES EN LA PRÁCTICA DE PRUEBAS EXTRAPROCESALES.

En los asuntos relacionados con violaciones a la propiedad intelectual, la competencia desleal y en los demás en que expresamente una ley especial permita la práctica de medidas cautelares extraprocesales, estas podrán solicitarse, decretarse y practicarse en el curso de una prueba extraprocesal.

El juez las decretará cuando el peticionario acredite el cumplimiento de los requisitos exigidos por dicha ley.

Si para la práctica de la medida cautelar la ley exige prestar caución, el juez inmediatamente fijará su monto y esta deberá prestarse después de la diligencia en el término que el juez indique, que no podrá exceder del establecido por la ley para la iniciación del respectivo proceso. Si la caución no se constituye oportunamente, el solicitante deberá pagar los daños y perjuicios que se hubieren causado, multa de hasta cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), y la medida cautelar se levantará. **Mientras no sea prestada la caución, el solicitante no podrá desistir de la medida cautelar, salvo que el perjudicado con la misma lo acepte.** (Lo subrayado y en negrilla es fuera del texto original, e igualmente lo demandado)

PARÁGRAFO. Las pruebas extraprocesales y las medidas cautelares extraprocesales practicadas ante quien ejerce funciones jurisdiccionales podrán hacerse valer ante cualquier otra autoridad o particular con funciones jurisdiccionales.

Frente al primer cargo, esto es, el quebrantamiento del canon segundo Superior se tiene que la expresión atacada desconoce la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, contenida en dicho mandato, entre ellos el derecho a la igualdad, el debido proceso, así como el acceso a la administración de justicia, como adelante se sustentará; lo anterior por cuanto el aparte normativo cuestionado deja desprotegido jurídicamente a quien lleve a cabo una medida cautelar en la práctica de pruebas extraprocesales y ante un eventual incumplimiento de allegar caución así tenga justificación (fuerza mayor, caso fortuito). Si bien la norma materia de la presente acción, establece consecuencias jurídicas de su incumplimiento, resulta desproporcionado el apartado atacado en el caso sub judice pues

"Si el daño que se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr, entonces es desproporcionada" (Sentencia C 1047-2001 M.P MARCO GERARDO MONROY CABRA).

La desproporcionalidad de la norma parcialmente impugnada está en que el artículo 589 de la ley 1564 de 2012 trae suficientes consecuencias jurídicas ante la inobservancia de prestar la respectiva caución esto es i) *el solicitante deberá pagar los daños y perjuicios que se hubieren causado*, ii) *multa de hasta cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv)*, y iii) *la medida cautelar se levantará*. Colofón de lo anterior la expresión "Mientras no sea prestada la caución, el solicitante no podrá desistir de la medida cautelar, salvo que el perjudicado con la misma lo acepte", resulta abiertamente desproporcionada y se reitera a voces de la Corte en Sentencia atrás eludida, *el daño que se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr*. En mérito de lo anterior respetuosamente solicitamos su inexecutable.

Sobre el juicio de proporcionalidad, ha dicho la corte "**JUICIO DE PROPORCIONALIDAD**-Aplicación/JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Dimensiones

El juicio de proporcionalidad es una herramienta argumentativa para el examen de la justificación de actividades estatales que significan una restricción o limitación de los derechos fundamentales de las personas. Como ha señalado esta Corporación, "(...) pretende impedir los excesos o defectos en el ejercicio del poder público, como una forma específica de protección o de realización de los derechos y libertades individuales". El examen se lleva a cabo mediante la ponderación de los intereses y valores constitucionales involucrados en la medida legislativa o de otra índole sujeta a control, a fin de determinar si la relación que existe entre ellos es de equilibrio. En particular, el juicio se realiza en las siguientes dimensiones analíticas: En primer lugar, es necesario evaluar la finalidad de la medida bajo examen y la idoneidad de los medios elegidos para alcanzarla. Para que una medida restrictiva de derechos fundamentales supere esta etapa de análisis, es preciso (i) que persiga una finalidad legítima a la luz de la Constitución y (ii) que los medios elegidos por el Legislador u otras autoridades cuyas actuaciones estén sometidas a control, permitan desde el punto de vista empírico alcanzar efectivamente el fin perseguido.

En segundo lugar, el juez constitucional debe examinar la necesidad de la medida, para lo cual debe determinar si la misma finalidad podía lograrse por medio de mecanismos menos restrictivos en términos de derechos fundamentales y otros principios constitucionales. En tercer lugar, se debe examinar la proporcionalidad de la medida en estricto sentido. En esta etapa del examen se deben comparar los costos y beneficios en términos constitucionales de la medida sometida a control; ésta se ajustará a la Carta solamente cuando no implique un sacrificio mayor al beneficio que puede lograr”.

Abordando el estudio de la vulneración del artículo 13 Constitucional, dicha afectación se palpa al observar en la ley 1564 de 2012 respecto a medidas cautelares, frente al incumplimiento de prestar la respectiva caución, ningún artículo de la referida ley contempla una consecuencia jurídica tan fuerte y desproporcionada como la contenida en el aparte que genera controversia en el caso de marras. Resulta injustificado y discriminatorio que se imponga la consecuencia jurídica multicitada y ante el incumplimiento de allegar caución en medidas cautelares en otros procesos no se imponga consecuencias jurídicas semejantes. Esa diferencia de trato, conforme al test de igualdad es contraria a luces del postulado consagrado en el artículo 13 Superior.

Siguiendo con el análisis de la afectación del principio del debido proceso, se tiene que si eventualmente no le resulta posible a quien tiene el deber de allegar caución en la práctica de pruebas extraprocesales, por circunstancias ajenas a su voluntad, quien se encuentre incurso en tal situación carece de herramientas jurídicas que le permitan desistir, retractarse o renunciar a la medida cautelar, pues la norma impugnada se lo impide. Tal circunstancia raya con el derecho al debido proceso entronado en el artículo 29 Constitucional.

Finalmente, reiteramos como lo expresamos en la génesis del presente debate en el sentido de que la norma cuestionada transgrede la Constitución, al incurrir en una **OMISIÓN LEGISLATIVA RELATIVA**, veamos porque:

La norma atacada, así como el artículo que la contiene, no fija ningún monto o porcentaje que sirva como base o parámetro para que sus destinatarios puedan sopesar si están en condiciones de cumplir en términos económicos con el monto que se establezca a efectos de cumplir con la carga procesal.

Conviene señalar en el asunto de marras, que la Ley 1564 de 2012 indica expresamente cuando se trate de la práctica de medidas cautelares unos parámetros a efectos de establecer el monto para poder materializar una medida cautelar; así el artículo 590 de la ley en cita, fija un 20%. A su turno el 599 de la misma ley puntualiza un 10%.

Cotejando lo último señalado con la norma controvertida, se tiene que ésta injustificadamente no determina un monto o porcentaje a efectos de que sea establecido por la respectiva autoridad y, sobre todo sus destinatarios sepan o establezcan de antemano su valor, con el cual puedan decidir si conviene o no solicitar la medida cautelar en la práctica de una prueba extraprocesal y con ello evitar ser sorprendido con un monto fuera de alcance para sufragar.

Dicha Omisión Legislativa cercena el canon segundo Superior, el cual prescribe: **ARTÍCULO 2.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; *facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan* y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. (Negrilla y subrayado nuestro).

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 deberes sociales del Estado y de los particulares.

La Omisión Legislativa relativa en cuestión como atrás se dijo cercena el canon precedentemente citado, pues la norma acusada hace nugatorio dicho postulado al no establecer injustificadamente, un monto a partir del cual se pueda fijar por la respectiva autoridad y, al mismo tiempo sus destinatarios puedan discernir la conveniencia de la solicitud de la medida cautelar.

Por otro lado la referida Omisión Legislativa relativa afecta significativamente lo consignado en el artículo 229 Superior que pregonaba: **ARTÍCULO 229.** *Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.*

Comparando lo que manda el canon constitucional en precedencia con la norma acusada, tenemos que esta desconoce sin justificación razonable el hecho que la norma enrostrada, no indique expresamente un monto para su determinación y previo conocimiento, así sea aproximado por quienes tengan interés en solicitarla. El artículo 589 (Parcial) de la ley 1564 de 2012 configura por lo atrás expuesto una limitación injustificable, irrazonable, para acceder a una pronta y cumplida administración de justicia, hecho reprochable por nuestro cuerpo normativo Superior.

Sobre la Omisión Legislativa relativa, la Corte Constitucional en **Sentencia C-351/13** ha indicado: **OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Concepto/OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Eventos** en que se configura

La omisión legislativa relativa tiene lugar cuando el legislador "al regular o construir una institución omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, sería exigencia esencial para armonizar con ella, y puede ocurrir de varias maneras: (i) cuando expide una ley que si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; (ii) cuando adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa o tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y (iii) cuando al regular una institución omite una condición o un elemento esencial exigido por la Constitución.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Requisitos de procedencia

La Corte ha sostenido que para que pueda prosperar un cargo por omisión legislativa relativa resulta necesario: "(i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv)

que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador”.

En otra providencia la Corte en **Sentencia C-314/09** manifestó:
CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Elementos esenciales que deben concurrir para su procedencia

La Corte se ha referido a cinco elementos esenciales que deben concurrir para que esta situación pueda tenerse por acreditada: (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Eventos en que puede plantearse

Pese a que lo más frecuente es que las omisiones legislativas relativas se traduzcan en una situación discriminatoria, y por lo mismo, en una vulneración del derecho a la igualdad, la Corte ha aclarado que este no es el único escenario en el que aquéllas pueden plantearse, siendo posible observar situaciones en las que el precepto ignora algún otro tipo de elemento normativo, que conforme a la disposición superior debe considerarse imperativo. Dentro de esas exigencias constitucionales pueden mencionarse la de considerar determinados objetivos al momento de regular una materia, la de incluir ciertas etapas esenciales en la regulación de un procedimiento, la de brindar instancias de participación a algunos sujetos específicos previamente a la decisión sobre temas que pueden afectarlos, y otras semejantes

**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OMISION LEGISLATIVA
RELATIVA-Soluciones que proceden**

Esta corporación ha indicado que en caso de acreditarse la ocurrencia de una omisión legislativa relativa, el remedio que restaura la integridad de la Constitución depende de las circunstancias particulares de la omisión encontrada y del contenido específico de la norma de la cual se predica. En algunos casos, la solución consiste en la exclusión, previa declaratoria de su inexecutable, de un ingrediente normativo específico que puede considerarse el causante de la omisión, es decir, aquel cuya presencia restringe injustificadamente el alcance del precepto, dejando por fuera circunstancias que deberían quedar cobijadas por él. En otros, lo procedente es que la Corte dicte una sentencia interpretativa, en la que declare que la disposición demandada es executable, siempre y cuando su efecto se entienda extendido a otras situaciones distintas de las que la norma directamente contempló, precisamente aquellas respecto de las cuales se encontró probada la alegada omisión legislativa.

Corolario de lo anterior tenemos que la norma cuestionada, objeto de la presente acción ha desembocado en una **OMISION LEGISLATIVA RELATIVA**, pues materializa los presupuestos señalados por la Corte Constitucional para su configuración, como es el hecho que la misma no determine un monto expreso para su determinación por la respectiva autoridad y sus destinatarios puedan de antemano conocer si quiera aproximadamente su valor y con ello concluir si conviene solicitud de la medida cautelar; por tanto debe enmendarse tal yerro, el mismo que contraría mandatos constitucionales, como ya hemos expuesto. *En consecuencia solicitamos se declare su inexecutable o una executable condicionada.*

En los anteriores términos dejamos subsanada la presente demanda.

Con respeto,

Protegido por Habeas Data



Protegido por Habeas Data