

## Corte Constitucional de Colombia

Respetado magistrado  
**Alberto Rojas Ríos**



Referencia: expediente D-12587  
Asunto: **corrección de la demanda**

Con el debido respeto, y en atención al auto de inadmisión con fecha de 8 de marzo de 2018, me permito corregir la demanda de inconstitucionalidad contra el **art. 123 del CGP** por violación a los **artículos 152, 153 y 74 superiores**, en el siguiente sentido:

Como causales para la inadmisión, aduce el magistrado sustanciador que la demanda carece de certeza y suficiencia, y por tal motivo, en el acápite IV del auto de inadmisión, explica:

A modo ilustrativo el despacho sustanciador señalará el alcance de las condiciones de certeza y suficiencia desatendidas por el demandante:

1. La certeza implica que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente y no sobre una deducida por el actor, o incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son objeto de la demanda.
2. La suficiencia alude a la capacidad persuasiva de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prima facie demostrar que la norma es contraria a la Carta Política, sí despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de lo demandado. De tal manera que inicie un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma con fuerza de ley y, en consecuencia, se haga necesario un pronunciamiento por parte de la Corte.

Así las cosas, a efectos de corregir la demanda, el actor debe enfocar la acusación sobre el verdadero contenido prescriptivo del artículo 123 del Código General del Proceso, que versa sobre el expediente judicial y no sobre un documento público como tal, mediante la formulación de argumentos de naturaleza constitucional y no sobre su entendimiento propio del alcance normativo de tal disposición y, consecuentemente, exponer cómo esta norma en su auténtico tenor es contraria a preceptos específicos de la Carta Política.

Para subsanar me permito realizar las siguientes precisiones:

El artículo 123 del Código General del Proceso es violatorio del artículo 74 de la Constitución Política por cuanto, aceptado está por su despacho,<sup>1</sup> que [...]el

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Auto de 8 de marzo de 2018. Magistrado sustanciador Alberto Rojas Ríos. P. 9.

*expediente judicial es un instrumento en el que constan las actuaciones o piezas escritas que resgistran los actos procesales realizados en un juicio [...] En ese sentido, los expedientes judiciales están conformados por documentos de distinta índole, algunos de los cuales podrían estar sujetos a reserva y otros no.* Al llegar su despacho a la conclusión pretranscrita luego de analizado el art. 122 del CGP, es dable aseverar que **en el expediente también reposan actuaciones emitidas por el juez.**

Ahora, Frente a la calidad que ostenta el juez, al tener una relación laboral con el Estado, se le considera funcionario público. Dicho lo anterior, las actuaciones emitidas por el juez que reposen en el expediente, gozarán de la característica de documento público, en estricta interpretación ajena a subjetividades del art. 243 del CGP, el cual reza:

Artículo 243.

[...]

Los documentos son públicos o privados. Documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de sus funciones o con su intervención. Así mismo, es público el documento otorgado por un particular en ejercicio de funciones públicas o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es autorizado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública. (Subrayado y negrillas del demandante).

En síntesis de lo precedente, en el expediente judicial (se debe extender también al administrativo) reposan actuaciones de las partes y también del juez (en exp. administrativos las emitidas por la autoridad), y estas últimas gozan de la característica de ser documentos públicos, calidad que por mandato superior del art. 74, obliga a que toda persona tenga derecho a acceder, salvo la reserva legal, institución esta no contemplada por el art. 123 acusado.

Es por lo anterior que el acceso a expedientes, específicamente en relación con el acceso a las actuaciones emitidas por la autoridad judicial o administrativa, es una acción que forma parte integral del derecho de acceso a documentos públicos contemplado en el artículo 74 de la C. P., y en tal razón, al esbozar una lista taxativa y excluyente de quienes pueden acceder al expediente, el art. 123 del CGP viola al art. 74 de la Constitución.

**El acceso a expedientes del art. 123 del CGP forma parte integral del núcleo esencial del derecho fundamental de *acceso a documentos públicos* del art. 74 superior, por lo que viola al art. 152 de la C. P. al no encontrarse contemplado en una ley estatutaria**

Atendiendo a la corrección realizada en el auto de inadmisión según la cual no expliqué por qué el acceso a expedientes forma parte del núcleo esencial de un derecho fundamente, me permito aportar lo siguiente:

Como primera medida, para afirmar que el art. 123 del CGP crea una restricción al núcleo esencial del derecho de acceso a documentos públicos, y por ende su regulación se debe hacer únicamente por ley estatutaria, se debe determinar cuáles son los elementos que conforman el núcleo esencial del **derecho de acceso a documentos públicos contemplado en el art. 74 de la Carta Política.**

En Sentencia T-473 de 1992 se expresó que: «[...] *el derecho a acceder a los documentos públicos consagrado en el artículo 74, puede considerarse en buena medida como una modalidad del derecho fundamental de petición y como instrumento necesario para el ejercicio del derecho a la información y, por lo tanto, comparte con éstos su núcleo axiológico esencial [...] (subrayado y negrillas fuera de texto)».*

Ahora, al compartir su núcleo axiológico con el derecho a presentar peticiones, huelga decir que uno de los elementos del núcleo esencial del derecho de acceso a documentos públicos, es, en efecto, acceder a un documento público, así como un elemento del derecho de presentar peticiones, es, ciertamente, elevar una petición, como lo afirma la jurisprudencia constitucional.

Así las cosas, trayendo a colación nuevamente la disposición demandada, se avizora que dicha norma consagra límites al núcleo esencial del derecho fundamental de acceso a documentos públicos, pues trae consigo una lista taxativa y excluyente sobre las personas que pueden tener acceso a un expediente judicial, **expediente en el cual reposan actuaciones de un funcionario público que puede ser el juez o una autoridad administrativa, y por tanto se consideran documentos públicos.** Observemos el primer inciso de la disposición demandada:

ARTÍCULO 123. EXAMEN DE LOS EXPEDIENTES. Los expedientes solo podrán ser examinados:

[...]

Al traer consigo el adverbio *solo*, para referirse a quiénes pueden examinar los expedientes, está creando una lista excluyente, ya que quien no se encuentre allí, simplemente no podrá acceder al expediente, pues si nos trasladamos a la definición de *solo* el diccionario de la Real Academia Española expone que significa «únicamente, solamente».

En gracia de discusión, al establecer quiénes son los únicos que pueden acceder a un expediente **puntualmente a las actuaciones emitidas por el juez que no gocen de reserva**, y que quienes no se encuentren en el listado no podrán hacerlo, este artículo está creando una condición limitativa y restrictiva al núcleo esencial del derecho de acceso a documentos públicos.

En razón de lo anterior, esta restricción/limitación a uno de los elementos del núcleo esencial del derecho de acceso a documentos públicos, viola a las normas contenidas en los artículos 152 y 153 superiores comoquiera que al tratarse de una **restricción a un derecho fundamental**, el ritual al que debió obedecer fue al de una ley estatutaria y no ordinaria, como lo ha sentenciado múltiples veces la Corte Constitucional colombiana. Citemos algunos pronunciamientos:

**C-993 de 2004.** Esta sentencia declaró inexecutable un artículo de la Ley 863 de 2003 «por la cual se establecen normas tributarias, aduaneras, fiscales y de control para estimular el crecimiento económico y el saneamiento de las finanzas públicas tributario», puesto que el aparte demandado otorgaba la posibilidad a la DIAN de reportar a centrales de riesgos información sobre cumplimiento y/o mora de obligaciones de carácter tributario. Para el asunto que hoy nos interesa, al respecto se pronunció su alta corte:

La regulación de aspectos inherentes al ejercicio mismo de los derechos y primordialmente la que signifique consagración de límites, restricciones, excepciones y prohibiciones, en cuya virtud se afecte el núcleo esencial de los mismos, únicamente procede, en términos constitucionales, mediante el trámite de ley estatutaria (subrayado y negrillas fuera de texto).

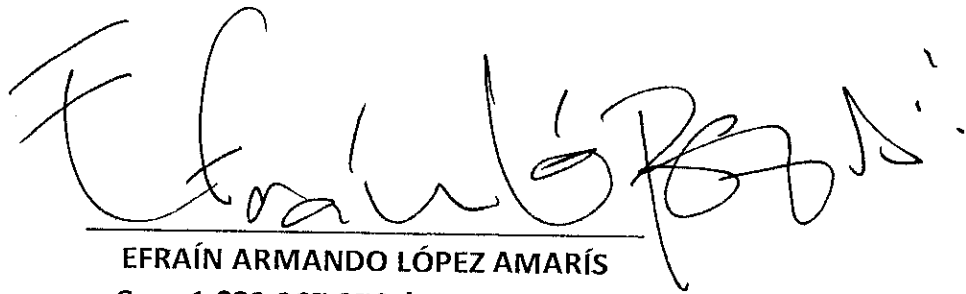
**C-981 de 2005.** En esta providencia la Corte Constitucional se pronunció contra unas disposiciones demandadas del Estatuto Tributario que regulan aspectos del hábeas data tributario. Sobre lo que hoy nos ocupa la Corte decantó:

Puede extractarse de la jurisprudencia constitucional mencionada, que la reserva de ley estatutaria en materia de derechos fundamentales, debe referirse a: i) normas que desarrollan y complementan los derechos ii) que regulan solamente los elementos estructurales esenciales, iii) que regulan de forma directa su ejercicio y también el desarrollo de su ámbito a partir del núcleo esencial definido en la Constitución, iv) que refieran a los contenidos más cercanos al núcleo esencial, v) [normas] que regulan aspectos inherentes al ejercicio y principalmente lo que signifique consagrar límites, restricciones, excepciones y prohibiciones que afecten el núcleo esencial, vi) cuando el legislador asuma de manera integral, estructural y completa la regulación del derecho, vii) que aludan a la estructura general y principios reguladores pero no al desarrollo integral y detallado, regulando así la estructura fundamental y los principios básicos, y viii) que refieran a leyes que traten situaciones principales e importantes de los derechos (subrayado y negrillas fuera de texto).

**C-818 de 2011.** Finalmente, al estudiar la constitucionalidad de varios artículos del CPACA puesto que el demandante consideraba que la Ley ordinaria 1437 de 2011 regulaba íntegramente el derecho a presentar peticiones, lo cual debía hacerse por ley estatutaria, este órgano constitucional dejó por sentado:

En consecuencia, y de conformidad con los criterios desarrollados por la jurisprudencia, deberán tramitarse a través de una ley estatutaria: (i) los elementos estructurales del derecho fundamental definidos en la Constitución, (ii) cuando se expida una normatividad que consagre los límites, restricciones, excepciones y prohibiciones que afecten el núcleo esencial, (iii) cuando el legislador tenga la pretensión de regular la materia de manera integral, estructural y completa la regulación del derecho, (iv) que aludan a la estructura general y principios reguladores y (v) que refieran a leyes que traten situaciones principales e importantes de los derechos (subrayado y negrillas fuera de texto).

De la anterior manera doy cumplimiento al auto de inadmisión de la demanda; Si se llegare a determinar una falta de argumentación no contemplada en la presente corrección, por favor remítase a la demanda para complementar.



**EFRAÍN ARMANDO LÓPEZ AMARÍS**  
C. c.: 1.082.967.276 de Santa Marta