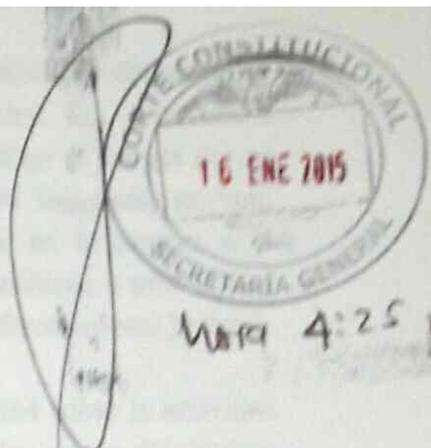


Honorable Magistrado,
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
CORTE CONSTITUCIONAL
Fax



REFERENCIA: Exp. D- 10544

ACCIONANTES: ZULMA VIVIANA PEÑA SALAZAR Y
RICARDO ANDRÉS MARULANDA CUÉLLAR

NORMA DEMANDADA: ARTÍCULO 328 PARCIAL, DE LA LEY 1564
DE 2012 (CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO).

En mi condición de demandante dentro del trámite referenciado, procedo a subsanar la demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo con lo dispuesto en auto de 18 de diciembre de 2014, para lo cual efectúo las siguientes precisiones y ampliación argumental.

1. En cuanto a la falta de certeza. El término demandado "*solamente*" tiene certeza en la acusación, porque a pesar de que el juez civil tiene algunos otros poderes de intervención en la providencia que desata la apelación, estos son marginales si se tiene en cuenta que en tal materia campea el principio dispositivo, que supone la preponderancia del impulso de parte en la construcción conceptual de la controversia, de manera que de entrada, las atribuciones judiciales son restringidas, luego ninguna extensión resulta necesaria en la pretensión constitucional, en la medida en que la actuación oficiosa del juez civil es mínima y la posibilidad de que escape al principio de *reformatio in pejus* también es asunto excepcional, mediante intervenciones que no implican relevantes poderes del juzgador.

Estos dos aspectos pueden derivarse de la doctrina de la Corte Suprema, con la proposición conocida como "*tantum apellatum tantum devolutur*", cuya evolución muestra la amplitud de la intervención de los tribunales en los asuntos a su conocimiento, a propósito del artículo 357 del c.p.c. y cómo esa actividad decaería radicalmente, si se exigiera, como concretamente lo hace el apartado de la norma acusada, que los argumentos del apelante sean los únicos en virtud de los cuales la sentencia apelada pueda ser modificada por los jueces de segunda instancia.

Así, el artículo 328 del C.G.P. dispone como marco de competencia del tribunal que este solo "*deberá pronunciarse sobre los argumentos expuestos por el apelante*", premisa normativa que restringe el resorte del *ad quem*, porque el recurrente que ha perdido en primera instancia, no solo deberá tener el derecho y haberlo probado, sino atinar en la censura a la providencia del juzgado, con los precisos argumentos jurídicos o probatorios adecuados para conseguir el cambio en el rumbo en el enfrentamiento judicial.

Para demostrar el cambio propuesto en la Ley 1564 sobre la actividad del juez de segunda instancia, se presenta una evolución acerca del camino recorrido por las normas respecto de las facultades atribuidas al tribunal para resolver los asuntos en la especialidad civil y como la restricción de ahora contraviene la garantía de **prevalencia del derecho sustancial** en las actuaciones procesales (artículo 228 de la C.N.).

El artículo 494 de la Ley 105 de 1931 (código judicial) estableció que la "*apelación se entiende interpuesta sólo (sic) en lo desfavorable al apelante, y, por tanto, el superior no puede enmendar la providencia en la parte que no es objeto del recurso (...)*", disposición que además de atribuir al juez el espacio para que determinara "*lo desfavorable*" al impugnante, surgía como garantía de que no se reformaría la decisión de primera instancia en perjuicio del apelante único, pues por entonces ninguna norma superior consagraba expresamente tal principio, como tampoco había deber de sustentar la apelación interpuesta.

El párrafo 1º del artículo 352 del Decreto 1400 de 1970 (código de procedimiento civil) dispuso, por primera vez, que el apelante debería sustentar el recurso so pena de que la impugnación se declarara desierta, disposición que debía armonizarse con otro precepto que presumía que la apelación se entendía interpuesta "*en lo desfavorable al apelante*", reglas de las que puede inferirse que la reforma de 1970 permitió la concurrencia de dos vertientes en cuanto a la intervención del tribunal, pues de un lado, el censor debía presentar los perfiles de su inconformidad, sin perjuicio de que el juez definiera "*lo desfavorable*" al recurrente.

Esos dos límites fueron reconocidos por la Corte; de un lado, la prohibición de reformar en perjuicio del apelante único, y de otro, el marco señalado por el apelante, pues según esa doctrina, el juez "*de segundo grado no tiene más poderes que los que le ha asignado el recurso formulado, pues no está autorizado para modificar las decisiones tomadas en la sentencia que no han sido impugnadas por la alzada, puesto que al efecto no tiene competencia, como quiera que se trata de puntos que escapan a lo que es*

materia del ataque" (Sent. Cas. Civ. de 4 de julio de 1979 G.J. CLIX, primera parte, Págs. 236 a 241).

El artículo 51 de la Ley 2ª de 1984 extendió el deber de sustentar la apelación a todas las materias, sin ninguna otra modificación destacable, salvo que según la exposición de motivos de la ley, fueron la celeridad y la lealtad procesales, los móviles que condujeron a la reforma acerca de la contribución de las partes en la construcción de las decisiones dentro del proceso civil.

La Corte presentó como avance la norma aludida, pues permitía a la legislación colombiana actualizarse con otros sistemas procesales foráneos, al someter "*la admisibilidad del recurso de apelación al cumplimiento por el recurrente del deber de sustentarlo y sustentar, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua, significa mantener, es decir, en la acepción más afín con la materia regulada, 'defender o sustentar una opinión o sistema'*" (auto de 30 de agosto de 1984, G.J. T. CLXXVI, Pág. 231).

El Decreto 2282 de 1989 derogó orgánicamente todas las normas anteriores sobre la apelación al regular integralmente la materia, en tal virtud la competencia del juez de segundo grado volvió a los términos preceptuados por el artículo 494 de la Ley 105 de 1931. Así, el rango de conocimiento del asunto en segunda instancia retornó a la amplitud que tuvo originalmente, en la medida en que el juez *ad quem* conservó la posibilidad de analizar la contienda, salvo en los puntos excluidos por el apelante; por lo demás, la sentencia del tribunal podía extenderse a cualquier razonamiento jurídico o fáctico.

El artículo 36 de la Ley 794 de 2003 adicionó un párrafo al artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, mediante el cual se consagró el deber de sustentar la impugnación, so pena de declarar desierto el recurso, norma que fue interpretada en concordancia con el artículo 357 *ibidem*, para derivar de allí, los poderes con que cuenta el tribunal para definir "*lo desfavorable*" al apelante, análisis que dejó diferentes lecturas sobre el punto.

En efecto, la Corte entendió que "*cuando el superior conoce de un proceso en razón del recurso de apelación interpuesto por una sola de las partes, su competencia no es, en principio, panorámica ni absoluta, cuanto que queda restringida a los puntos de inconformidad del recurrente de quien se entiende, cuando, como aquí se ha expresado en términos limitados, que consiente o acepta las demás determinaciones contenidas en la sentencia apelada. Esta limitación, le impide el juez de segundo grado ir más allá de lo que se le propone, máxime en las circunstancias que ofrece este proceso: a) La delimitación expresa del apelante que no deja duda de que su*

inconformidad radica en el monto de la condena que estima debe reducirse, incluso en una porción exactamente definida por él, consintiendo plenamente en los demás aspectos del fallo recurrido; b) La conformidad del demandante con la condena impuesta en primera instancia; y c) ante la circunstancia de orden legal civil que, en general, permite al juez que cuando la controversia verse sobre la cantidad de la deuda o sobre sus accesorios pueda ordenar el pago de la cantidad no disputada (artículo 1650 del C. Civil)” (Sent. Cas. Civ. de 12 de octubre de 2004, Exp. No. 7922).

La postura recién trascrita permite inferir que la propia Corte reconoció desde entonces, la diferencia trascendental entre un juez *ad quem* que conoce los puntos de inconformidad, y otro competente solo para responder los argumentos expuestos por recurrente; así, la preclara fuente expuso que no era *“atinado sostener en verdad que lo que no alegue el apelante es intocable por el superior, habida cuenta que así se distorsionan los principios que informan el recurso ordinario de apelación”*, pues según las previsiones del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, *“la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante”*, regla cuyo sentido para la Corte, señala sin ambages *“los contornos de la competencia que adquiere el superior, quien desde allí sabe cuál es la actividad judicial a emprender. Dicho a secas, no es otra que revisar todo lo que perjudica al apelante único. Para expresarlo con criterio de contraste, ajeno a su competencia es todo lo que hasta ahora favorece al apelante”*, sin que pueda suponerse *“que si no hay alegato expreso respecto de un punto, es porque el recurrente lo está excluyendo de la apelación”*. En síntesis, el criterio para fijar la competencia del juez de segunda instancia está en que *“el fallador está compelido, en ese orden de ideas, a examinar lo que desfavorece al apelante y a respetar lo que le favorece”* (Sent. Cas. Civ. de 13 de diciembre de 2005, Exp. No. 2001-003301, criterio reiterado el 19 de diciembre de 2006, Exp. No. 0001101).

Finalmente, el deber de sustentación, para la Corte, delimita lo desfavorable al apelante, pues esa labor *“reserva al recurrente la tarea de denunciar explícitamente los aspectos de la decisión de primera instancia que le resultan desfavorables e implica que el impugnante tiene la opción de descartar algunas aristas de la decisión, siempre y cuando tales restricciones se deriven nítidamente del contenido de la sustentación, caso en el cual, la competencia del juzgador de segunda instancia se encuentra anudada a los intereses expresados por quien intenta aniquilar el fallo. En el fondo de lo que se trata es de poner dique al poder del juez de segundo grado para que este no pueda irrumpir con su particular criterio para edificar una impugnación que el recurrente no hizo”* (Sent. Cas. Civ. de 8 de septiembre de 2009, Exp. No. 00585). Debe insistirse en que la postura doctrinal expuesta obliga al

apelante para explicitar la dimensión de su reproche, sin que ello implique reducir al juzgador a la verificación de los argumentos expuestos cuando se sustentó la impugnación, como sí lo hace el artículo 328 del C.G.P., con claro desmedro del poder del juez de segunda instancia, que además de ser el juzgador de cierre del debate por antonomasia, representa la esperanza final del particular para que sea material la justicia que recibe (derecho sustancial) y se ataje cualquier asomo de arbitrariedad o inequidad.

2. En cuanto a la falta de precisión, la descripción anterior muestra cómo la norma denunciada lacera **la prevalencia del derecho sustancial** para subordinarlo indebidamente a la actuación procesal de la parte en el ataque a la providencia recurrida, a contrapelo de la Constitución que garantizó como elemento del debido proceso aquel postulado protector de los derechos de quienes acuden a la contienda en condiciones de desigualdad en cuanto a la asistencia letrada.

Dicho de otro modo, el choque abrupto de la norma con la Carta se entiende si se advierte, que si el apelante tiene el derecho, pero desvía su actividad dialéctica de los soportes argumentales que lo concederían, irremediamente será vencido mediante una sentencia, que apenas plasmaría la respuesta a su extraviado razonamiento, sin atender los demás elementos de la pendencia que pudieran traducirse en efectivo resguardo a la justicia material que la constitución prometió a los intervinientes en los procesos.

Reitérase, existe una marcada diferencia entre establecer los puntos de inconformidad y solo pronunciarse sobre los argumentos de la apelación. Así, desde la perspectiva del apelante, antes bastaba con señalar qué decisiones de la sentencia originaban la protesta y plantear los razonamientos que la apoyaban, con la certeza de que si estos no conducían al derecho, pero otros sí, el fallo sería favorable; en cambio, ahora será insuficiente con que el impugnante tenga razón o derecho o que la sentencia apelada esté equivocada, porque el cambio de sentido en la providencia solo puede originarse en los planteamientos diseñados por la parte.

De otro lado, la exigencia legal de sustentar la apelación tampoco puede convertirse en un factor definitorio en contra del recurrente, pues solo constituye una carga procesal para identificar su crítica, pero elevar tal compromiso al instrumento único de control judicial del juez de primera instancia, **vulnera el postulado de la prevalencia del derecho sustancial**, al aproximar la apelación a otro recurso con mayores exigencia como la casación, cuya excepcionalidad sumada a la presunción de acierto y legalidad de la sentencia del tribunal, justifican ese grado de exigencia en la censura.

3. En cuanto a la falta de pertinencia, la argumentación expuesta hasta ahora enfrenta nítidamente la norma denunciada con las normas constitucionales invocadas en la forma expuesta y de ella emerge la violación por falta de subordinación del precepto legal a la norma básica.

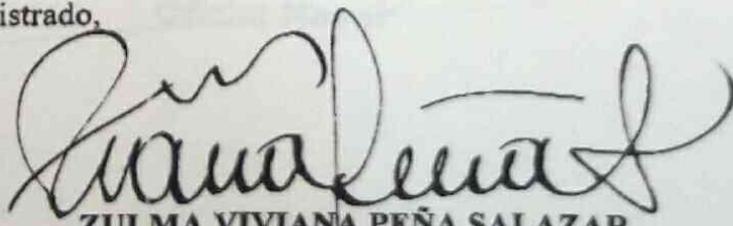
Nótese que sin ese sintagma, la norma conserva su texto sin alteración del contenido esencial, pues se trataría de que el juez deba contestar los motivos del recurrente, disposición que armoniza con el debido proceso, el derecho a impugnar, el derecho de acción -derivado del derecho de petición- y la estructura adversarial del procedimiento civil.

4. Ahora, en el caso de la apelación, la norma denunciada termina por desconocer el acceso a la administración de justicia, que garantiza por regla general dos instancias (art. 31 C.N.), porque si una de ellas en la práctica, se hace inaccesible ante el rigor de la sustentación, esa exigencia malogra el precepto protector, mediante un requerimiento que solo puede extenderse a otros recursos de naturaleza excepcional.

Y no se diga que la parte que pierde el proceso en primera instancia, mantiene su derecho a impugnar, en las condiciones aludidas, pues en realidad, la concreción de la prerrogativa no puede ser simplemente acudir a un escaño adicional de la jurisdicción, sino la promesa institucional de que la presencia del derecho sustancial será bastante para lograr una decisión favorable ante el tribunal.

5. En esos términos dejo subsanados los defectos advertidos por la Corte y solicito la admisión de la demanda, para que sea estudiada en su fondo, que plantea un debate jurídico con implicaciones políticas -como todas las derivadas del choque de una ley con la Constitución- sobre el poder del juez de segunda instancia.

Señor Magistrado,

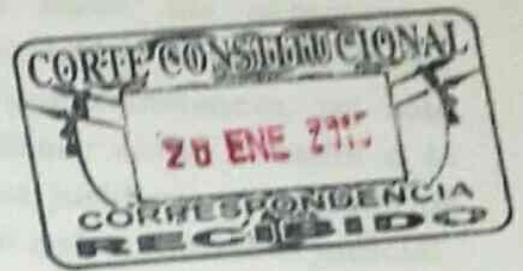


ZULMA VIVIANA PEÑA SALAZAR
C.C. 36.292.959 de Pitalito (H)

16 enero/15

16

Honorable Magistrado,
ERNESTO VARGAS SILVA
CORTE CONSTITUCIONAL
Fax



REFERENCIA: Exp. D- 10544

ACCIONANTES: ZULMA VIVIANA PEÑA SALAZAR Y
RICARDO ANDRÉS MARULANDA CUÉLLAR

NORMA DEMANDADA: ARTÍCULO 328 PARCIAL, DE LA LEY 1564
DE 2012 (CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO).

En mi condición de demandante dentro del trámite referenciado, procedo a subsanar la demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo con lo dispuesto en auto de 18 de diciembre de 2014, para lo cual efectúo las siguientes precisiones y ampliación argumental.

1. En cuanto a la falta de certeza. El término demandado "*solamente*" tiene certeza en la acusación, porque a pesar de que el juez civil tiene algunos otros poderes de intervención en la providencia que desata la apelación, estos son marginales si se tiene en cuenta que en tal materia campea el principio dispositivo, que supone la preponderancia del impulso de parte en la construcción conceptual de la controversia, de manera que de entrada, las atribuciones judiciales son restringidas, luego ninguna extensión resulta necesaria en la pretensión constitucional, en la medida en que la actuación oficiosa del juez civil es mínima y la posibilidad de que escape al principio de *reformatio in pejus* también es asunto excepcional, mediante intervenciones que no implican relevantes poderes del juzgador.

Estos dos aspectos pueden derivarse de la doctrina de la Corte Suprema, con la proposición conocida como "*tantum appellatum tantum devolutur*", cuya evolución muestra la amplitud de la intervención de los tribunales en los asuntos a su conocimiento, a propósito del artículo 357 del c.p.c. y cómo esa actividad decaería radicalmente, si se exigiera, como concretamente lo hace el apartado de la norma acusada, que los argumentos del apelante sean los únicos en virtud de los cuales la sentencia apelada pueda ser modificada por los jueces de segunda instancia.

Así, el artículo 328 del C.G.P. dispone como marco de competencia del tribunal que este solo "*deberá pronunciarse sobre los argumentos expuestos por el apelante*", premisa normativa que restringe el resorte del *ad quem*, porque el recurrente que ha perdido en primera instancia, no solo deberá tener el derecho y haberlo probado, sino atinar en la censura a la providencia del juzgado, con los precisos argumentos jurídicos o probatorios adecuados para conseguir el cambio en el rumbo en el enfrentamiento judicial.

Para demostrar el cambio propuesto en la Ley 1564 sobre la actividad del juez de segunda instancia, se presenta una evolución acerca del camino recorrido por las normas respecto de las facultades atribuidas al tribunal para resolver los asuntos en la especialidad civil y como la restricción de ahora contraviene la garantía de **prevalencia del derecho sustancial** en las actuaciones procesales (artículo 228 de la C.N.).

El artículo 494 de la Ley 105 de 1931 (código judicial) estableció que la "*apelación se entiende interpuesta sólo (sic) en lo desfavorable al apelante, y, por tanto, el superior no puede enmendar la providencia en la parte que no es objeto del recurso (...)*", disposición que además de atribuir al juez el espacio para que determinara "*lo desfavorable*" al impugnante, surgía como garantía de que no se reformaría la decisión de primera instancia en perjuicio del apelante único, pues por entonces ninguna norma superior consagraba expresamente tal principio, como tampoco había deber de sustentar la apelación interpuesta.

El parágrafo 1º del artículo 352 del Decreto 1400 de 1970 (código de procedimiento civil) dispuso, por primera vez, que el apelante debería sustentar el recurso so pena de que la impugnación se declarara desierta, disposición que debía armonizarse con otro precepto que presumía que la apelación se entendía interpuesta "*en lo desfavorable al apelante*", reglas de las que puede inferirse que la reforma de 1970 permitió la concurrencia de dos vertientes en cuanto a la intervención del tribunal, pues de un lado, el censor debía presentar los perfiles de su inconformidad, sin perjuicio de que el juez definiera "*lo desfavorable*" al recurrente.

Esos dos límites fueron reconocidos por la Corte; de un lado, la prohibición de reformar en perjuicio del apelante único, y de otro, el marco señalado por el apelante, pues según esa doctrina, el juez "*de segundo grado no tiene más poderes que los que le ha asignado el recurso formulado, pues no está autorizado para modificar las decisiones tomadas en la sentencia que no han sido impugnadas por la alzada, puesto que al efecto no tiene competencia, como quiera que se trata de puntos que escapan a lo que es*

materia del ataque" (Sent. Cas. Civ. de 4 de julio de 1979 G.J. CLIX, primera parte, Págs. 236 a 241).

El artículo 51 de la Ley 2ª de 1984 extendió el deber de sustentar la apelación a todas las materias, sin ninguna otra modificación destacable, salvo que según la exposición de motivos de la ley, fueron la celeridad y la lealtad procesales, los móviles que condujeron a la reforma acerca de la contribución de las partes en la construcción de las decisiones dentro del proceso civil.

La Corte presentó como avance la norma aludida, pues permitía a la legislación colombiana actualizarse con otros sistemas procesales foráneos, al someter "*la admisibilidad del recurso de apelación al cumplimiento por el recurrente del deber de sustentarlo y sustentar, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua, significa mantener, es decir, en la acepción más afín con la materia regulada, 'defender o sustentar una opinión o sistema'*" (auto de 30 de agosto de 1984, G.J. T. CLXXVI, Pág. 231).

El Decreto 2282 de 1989 derogó orgánicamente todas las normas anteriores sobre la apelación al regular integralmente la materia, en tal virtud la competencia del juez de segundo grado volvió a los términos preceptuados por el artículo 494 de la Ley 105 de 1931. Así, el rango de conocimiento del asunto en segunda instancia retornó a la amplitud que tuvo originalmente, en la medida en que el juez *ad quem* conservó la posibilidad de analizar la contienda, salvo en los puntos excluidos por el apelante; por lo demás, la sentencia del tribunal podía extenderse a cualquier razonamiento jurídico o fáctico.

El artículo 36 de la Ley 794 de 2003 adicionó un párrafo al artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, mediante el cual se consagró el deber de sustentar la impugnación, so pena de declarar desierto el recurso, norma que fue interpretada en concordancia con el artículo 357 *ibidem*, para derivar de allí, los poderes con que cuenta el tribunal para definir "*lo desfavorable*" al apelante, análisis que dejó diferentes lecturas sobre el punto.

En efecto, la Corte entendió que "*cuando el superior conoce de un proceso en razón del recurso de apelación interpuesto por una sola de las partes, su competencia no es, en principio, panorámica ni absoluta, cuanto que queda restringida a los puntos de inconformidad del recurrente de quien se entiende, cuando, como aquí se ha expresado en términos limitados, que consiente o acepta las demás determinaciones contenidas en la sentencia apelada. Esta limitación, le impide el juez de segundo grado ir más allá de lo que se le propone, máxime en las circunstancias que ofrece este proceso: a) La delimitación expresa del apelante que no deja duda de que su*

inconformidad radica en el monto de la condena que estima debe reducirse, incluso en una porción exactamente definida por él, consintiendo plenamente en los demás aspectos del fallo recurrido; b) La conformidad del demandante con la condena impuesta en primera instancia; y c) ante la circunstancia de orden legal civil que, en general, permite al juez que cuando la controversia versa sobre la cantidad de la deuda o sobre sus accesorios pueda ordenar el pago de la cantidad no disputada (artículo 1650 del C. Civil)” (Sent. Cas. Civ. de 12 de octubre de 2004, Exp. No. 7922).

La postura recién trascrita permite inferir que la propia Corte reconoció desde entonces, la diferencia trascendental entre un juez *ad quem* que conoce los puntos de inconformidad, y otro competente solo para responder los argumentos expuestos por recurrente; así, la preclara fuente expuso que no era *“atinado sostener en verdad que lo que no alegue el apelante es intocable por el superior, habida cuenta que así se distorsionan los principios que informan el recurso ordinario de apelación”*, pues según las previsiones del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, *“la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante”*, regla cuyo sentido para la Corte, señala sin ambages *“los contornos de la competencia que adquiere el superior, quien desde allí sabe cuál es la actividad judicial a emprender. Dicho a secas, no es otra que revisar todo lo que perjudica al apelante único. Para expresarlo con criterio de contraste, ajeno a su competencia es todo lo que hasta ahora favorece al apelante”*, sin que pueda suponerse *“que si no hay alegato expreso respecto de un punto, es porque el recurrente lo está excluyendo de la apelación”*. En síntesis, el criterio para fijar la competencia del juez de segunda instancia está en que *“el fallador está compelido, en ese orden de ideas, a examinar lo que desfavorece al apelante y a respetar lo que le favorece”* (Sent. Cas. Civ. de 13 de diciembre de 2005, Exp. No. 2001-003301, criterio reiterado el 19 de diciembre de 2006, Exp. No. 0001101).

Finalmente, el deber de sustentación, para la Corte, delimita lo desfavorable al apelante, pues esa labor *“reserva al recurrente la tarea de denunciar explícitamente los aspectos de la decisión de primera instancia que le resultan desfavorables e implica que el impugnante tiene la opción de descartar algunas aristas de la decisión, siempre y cuando tales restricciones se deriven nitidamente del contenido de la sustentación, caso en el cual, la competencia del juzgador de segunda instancia se encuentra anudada a los intereses expresados por quien intenta aniquilar el fallo. En el fondo de lo que se trata es de poner dique al poder del juez de segundo grado para que este no pueda irrumpir con su particular criterio para edificar una impugnación que el recurrente no hizo”* (Sent. Cas. Civ. de 8 de septiembre de 2009, Exp. No. 00585). Debe insistirse en que la postura doctrinal expuesta obliga al

apelante para explicitar la dimensión de su reproche, sin que ello implique reducir al juzgador a la verificación de los argumentos expuestos cuando se sustentó la impugnación, como sí lo hace el artículo 328 del C.G.P., con claro desmedro del poder del juez de segunda instancia, que además de ser el juzgador de cierre del debate por antonomasia, representa la esperanza final del particular para que sea material la justicia que recibe (derecho sustancial) y se ataje cualquier asomo de arbitrariedad o inequidad.

2. En cuanto a la falta de precisión, la descripción anterior muestra cómo la norma denunciada lacera la **prevalencia del derecho sustancial** para subordinarlo indebidamente a la actuación procesal de la parte en el ataque a la providencia recurrida, a contrapelo de la Constitución que garantizó como elemento del debido proceso aquel postulado protector de los derechos de quienes acuden a la contienda en condiciones de desigualdad en cuanto a la asistencia letrada.

Dicho de otro modo, el choque abrupto de la norma con la Carta se entiende si se advierte, que si el apelante tiene el derecho, pero desvía su actividad dialéctica de los soportes argumentales que lo concederían, irremediablemente será vencido mediante una sentencia, que apenas plasmaría la respuesta a su extraviado razonamiento, sin atender los demás elementos de la pendencia que pudieran traducirse en efectivo resguardo a la justicia material que la constitución prometió a los intervinientes en los procesos.

Reitérase, existe una marcada diferencia entre establecer los puntos de inconformidad y solo pronunciarse sobre los argumentos de la apelación. Así, desde la perspectiva del apelante, antes bastaba con señalar qué decisiones de la sentencia originaban la protesta y plantear los razonamientos que la apoyaban, con la certeza de que si estos no conducían al derecho, pero otros sí, el fallo sería favorable; en cambio, ahora será insuficiente con que el impugnante tenga razón o derecho o que la sentencia apelada esté equivocada, porque el cambio de sentido en la providencia solo puede originarse en los planteamientos diseñados por la parte.

De otro lado, la exigencia legal de sustentar la apelación tampoco puede convertirse en un factor definitorio en contra del recurrente, pues solo constituye una carga procesal para identificar su crítica, pero elevar tal compromiso al instrumento único de control judicial del juez de primera instancia, **vulnera el postulado de la prevalencia del derecho sustancial**, al aproximar la apelación a otro recurso con mayores exigencia como la casación, cuya excepcionalidad sumada a la presunción de acierto y legalidad de la sentencia del tribunal, justifican ese grado de exigencia en la censura.

3. En cuanto a la falta de pertinencia, la argumentación expuesta hasta ahora enfrenta nítidamente la norma denunciada con las normas constitucionales invocadas en la forma expuesta y de ella emerge la violación por falta de subordinación del precepto legal a la norma básica.

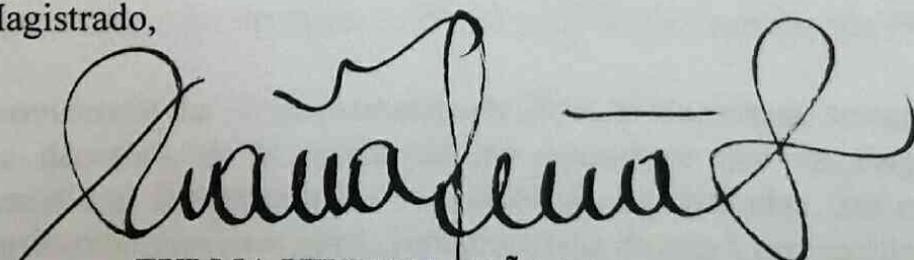
Nótese que sin ese sintagma, la norma conserva su texto sin alteración del contenido esencial, pues se trataría de que el juez deba contestar los motivos del recurrente, disposición que armoniza con el debido proceso, el derecho a impugnar, el derecho de acción –derivado del derecho de petición- y la estructura adversarial del procedimiento civil.

4. Ahora, en el caso de la apelación, la norma denunciada termina por desconocer el acceso a la administración de justicia, que garantiza por regla general dos instancias (art. 31 C.N.), porque si una de ellas en la práctica, se hace inaccesible ante el rigor de la sustentación, esa exigencia malogra el precepto protector, mediante un requerimiento que solo puede extenderse a otros recursos de naturaleza excepcional.

Y no se diga que la parte que pierde el proceso en primera instancia, mantiene su derecho a impugnar, en las condiciones aludidas, pues en realidad, la concreción de la prerrogativa no puede ser simplemente acudir a un escaño adicional de la jurisdicción, sino la promesa institucional de que la presencia del derecho sustancial será bastante para lograr una decisión favorable ante el tribunal.

5. En esos términos dejo subsanados los defectos advertidos por la Corte y solicito la admisión de la demanda, para que sea estudiada en su fondo, que plantea un debate jurídico con implicaciones políticas –como todas las derivadas del choque de una ley con la Constitución- sobre el poder del juez de segunda instancia.

Señor Magistrado,



ZULMA VIVIANA PEÑA SALAZAR
C.C. 36.292.959 de Pitalito (H)