

Señores.
MAGISTRADOS (REPARTO)
H. CORTE CONSTITUCIONAL

D-10544
OK



10:30 am

REFERENCIA: DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

ACCIONANTES: [Redacted] Protegido por Habeas Data Y [Redacted] Protegido por Habeas Data

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

I. LA DEMANDA

[Redacted] Protegido por Habeas Data y [Redacted] y [Redacted] identificados con las cédulas de ciudadanía No expedida en Pitalito Huila y [Redacted] Protegido por Habeas Data expedida en Armenia Quindío, respectivamente, domiciliados en la ciudad de Armenia, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo 40 numeral 6° y 95 - 7 de la Constitución Política de Colombia y de conformidad con el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, presentamos demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 328 parcial de la Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso.

II. NORMA ACUSADA.

“LEY 1564 DE 2012
(Julio 12)

Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

**EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA
DECRETA:
(...)**

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."

Aparte subrayado demandado.

III. NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS.

La expresión demandada va en contravía y vulnera los artículos 2, 29, 31 y 229 de la Constitución Política en la forma como se explicará en el capítulo IV.

⁴¹ **ARTICULO 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.

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.

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar

la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

ARTICULO 31. Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.

ARTICULO 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.”

IV. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

La expresión “solamente” en la norma demandada, establece un límite que le impide al juez de segunda instancia estudiar por completo el debate jurídico que se pone en su conocimiento. Luego, aplicar de manera exacta esta restricción implica que el juzgador aun observando que los argumentos de la apelación no son los correctos y omitieron formularse los que realmente variarían el sentido de la providencia impugnada, deba abstenerse de hacer alguna valoración jurídica al respecto si, precisamente, esos tópicos no fueron materia del recurso.

Esta prohibición traída por el Código General del Proceso, desvanece la posibilidad de hacer efectivos algunos de los fines esenciales del Estado contenidos en el artículo 2º de la Constitución Política cuando traza entre sus propósitos “...*garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución*” y, particularmente, cuando se establece que “*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...*”.

Es precisamente el derecho de “*acceder a la administración de justicia*”¹ el que encuentra su mayor relego con la expresión demandada traída por la Ley 1564 de 2012, pues una verdadera administración de justicia entendida desde su concepción más básica como darle a cada quien lo que se merece², se desconocería por completo si no obstante advertir el juez que la decisión apelada desconoce los derechos del recurrente, considera que ésta debe permanecer incólume pues aunque se haya interpuesto oportunamente el recurso y señalado las razones de inconformidad con la decisión, debe abstenerse de corregirla porque la ley le impide abordar asuntos distintos a los planteados en la sustentación de la apelación.

¹ Artículo 229 de la Constitución Política.

² Ulpiano definió la justicia como la continua y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que le corresponde.

Una imposición en tal sentido desconoce el concepto de justicia material por la preferencia de la norma demandada. Esa, en verdad, es una realidad jurídica que no se compadece con la efectiva administración de justicia como principio constitucional que circunda nuestro ordenamiento jurídico, pues podría ocurrir que por ello termine reconociéndose un derecho a quien no le corresponde y privándose del mismo a quien sí es su titular.

Por su parte, el artículo 31 Superior contempla que "*Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley.*". La finalidad lógica y elemental de esta permisión constitucional es, además de garantizarle a la persona afectada con la providencia sus derechos de contradicción y de defensa, que las decisiones judiciales sean revisadas en otra instancia para evaluar su acierto frente a los derechos que en ellas se discuten, de manera que las partes cuenten con una solución del caso que goce de doble presunción de acierto y legalidad ante la mirada adicional del juez de segundo nivel.

El anterior propósito no tendría plenitud jurídica si el Código General del Proceso, norma además de inferior jerarquía a la Constitución, constriñe al juez que resuelve la apelación a través de la expresión "solamente", para que analice solo los puntos precisos de la impugnación. Pues si bien, por una parte con ello se atienden los intereses del recurrente que oportunamente interpuso el recurso, por otra parte se desconoce a plenitud el principio de doble instancia como no debería ocurrir, ya que en realidad la sentencia sería parcialmente revisada pudiendo llevar consigo declaraciones que no son justas y contravienen la finalidad de la Constitución Política.

La palabra acusada, solamente, limita fuertemente el campo de pronunciamiento del *ad quem*, porque el recurrente que ha sido vencido en primera instancia, no solo deberá tener el derecho y haberlo probado, sino también acertar perfectamente en lo que debe atacar de la sentencia del juzgado, con los argumentos jurídicos y probatorios adecuados para conseguir la modificación de la providencia apelada, pues el Juzgador de segunda instancia se encuentra totalmente limitado o prohibido de modificar una sentencia que puede haber sido violatoria del debido proceso o haber concedido o negado derechos claramente contradictorios a la constitución y la Ley.

Y es que el papel del juez de segunda instancia es tan importante que se la ha confiado la decisión definitiva en casi todos los procesos judiciales, puesto que excepcionalmente se puede llegar a casación; pero esta intervención de segunda instancia se ve limitada con esa modificación normativa, pues antes bastaba con señalar qué decisiones de la sentencia originaban la protesta y con plantearle al *ad quem* los razonamientos que apoyaban tal inconformidad, con la certeza de

que si estos no conducían al derecho, pero otros sí, el fallo sería favorable; ahora, es insuficiente con que el impugnante tenga razón o derecho o que la sentencia apelada esté equivocada, porque el cambio de sentido en la decisión solo puede originarse en los razonamientos diseñados por la parte.

La misma Corte Suprema ha establecido que no es *"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 el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, *"la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante"*, lo que señala que *"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 precisar la competencia del juez de segunda instancia se encuentra 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"*³

De otro lado, la norma acusada también infringe el artículo 29 Constitucional, pues la afectación al *"principio-derecho"* que es la doble instancia y al acceso a la administración de justicia, involucra un desconocimiento consecuente al debido proceso por omitir *"las garantías judiciales que tiene toda persona dentro del proceso"* según lo ha sostenido la propia Corte Constitucional. Al respecto el Alto Tribunal en la sentencia C-838 de 2013 resaltó la conexión entre estos derechos y principios de la siguiente manera:

"...Los artículos 31 y 29 de la Constitución Política establecen el principio constitucional y derecho fundamental a la doble instancia, como una piedra angular dentro del Estado de Derecho porque garantizan el ejercicio de los derechos de defensa y de contradicción⁴, además porque tiene una estrecha relación con el derecho de acceso a la administración de justicia...

Así mismo, el principio-derecho a la doble instancia está consagrado en la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual hace parte del bloque de constitucionalidad, cuando en su artículo 8° al referirse a las garantías judiciales que tiene toda persona dentro del proceso, se encuentra el "(...) h) Derecho a recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior".

³ Sent. Cas. Civ. de 13 de diciembre de 2005, Exp. No. 2001-003301, criterio reiterado el 19 de diciembre de 2006, Exp. No. 0001101

⁴ La sentencia C-037 de 1996 (MP Vladimiro Naranjo Mesa) indicó que *"el principio de la doble instancia es piedra angular del Estado de derecho, pues a través de él se garantiza en forma plena y eficaz el ejercicio del derecho fundamental de defensa y de contradicción, ambos integrantes del denominado debido proceso"*.

Esta Corporación ha sostenido que la naturaleza del principio-derecho a la doble instancia "es sustancial y no procedimental"⁵, y que su finalidad es permitir que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario independiente e imparcial de la misma naturaleza y más alta jerarquía, con el fin de que decisiones contrarias a los intereses de las partes, tengan una más amplia deliberación con propósitos de corrección, permitiendo de esa forma enmendar la aplicación indebida que se haga por parte de la autoridad de la Constitución o la ley⁶. Entonces, se instituye en una garantía contra la arbitrariedad, y en un mecanismo principal, idóneo y eficaz para la corrección de los yerros en que pueda incurrir una autoridad pública."

Frente al juicio de corrección garantizado por el principio de la doble instancia, la doctrina ha señalado lo siguiente: (i) El autor **Hernando Devis Echandía** en *Compendio de Derecho Procesal- Teoría General del Proceso*, Tomo I, Medellín, Editorial Dike, 1987, páginas 55 y 56, afirma que la organización de los administradores de justicia, de manera jerárquica, persigue que se haga efectivo el derecho a impugnar decisiones de los jueces, y para que el demandado pueda controvertir las pretensiones del demandante y este último las excepciones propuestas por el demandado.

De ahí que sea imperativo que todo proceso sea conocido por dos jueces de distintas jerarquías. (ii) El autor colombiano **Hernán Fabio López Blanco**, en *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano*, Tomo I, Parte General, manifiesta que "la regla técnica de las dos instancias" tiene como fin primordial la eliminación, en la mayor medida de lo posible, del error judicial a través de la posibilidad de que las actuaciones judiciales puedan ser revisadas por funcionarios jerárquicamente superiores; y, (iii) el autor **Francesco Carnelutti**, en *¿Cómo se hace un proceso?*, traducción Santiago Sentis Melendo, Editorial Jurídica Eupora-América, 1959, se refiere al grave riesgo del error al que está expuesto el juez, "toda vez que, por desgracia es inherente a todos los juicios humanos. Aunque el diseño del proceso permite que dicho riesgo sea minimizado, de todas maneras la ley reconoce su gravedad, y en consecuencia, dispone de un medio para combatirlo, estos son los medios de impugnación por medio de los cuales se pretende volver a juzgar".

Los argumentos planteados le proponen seguramente a la Corte abordar las críticas y elogios que suscita el debate sobre el papel del juez dentro del proceso judicial donde, por un lado, resulta plausible su activismo frente al asunto

⁵ Sentencia C-037 de 1996 (Vladimiro Naranjo Mesa).

⁶ Sentencias C-037 de 1996 (Vladimiro Naranjo Mesa), C-040 de 2000 (MP Eduardo Montealegre Lynett), C-650 de 2001 (MP Clara Inés Vargas Hernández), C-095 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil), C-103 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), C-213 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) y C-718 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaluj), entre otras.

discutido para adoptar una decisión acertada y, por otro lado, se reprocha tal posibilidad por cuanto de una postura del juez en tal sentido podría perderse la imparcialidad que obviamente le está proscrita.

Sin embargo, superando la importancia de la discusión entre ambas nociones, debe primar la máxima Constitucional de hacer efectivo el derecho a la justicia que le asiste a todos los asociados, del cual no debería privarse al recurrente por plantear en un recurso razones equivocadas de ataque contra una providencia distintas a las que realmente le favorecerían, pues ello le impediría a pesar de haber promovido la apelación de manera oportuna, contar con una decisión acorde a derecho, con una decisión justa.

V. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

La Corte Constitucional es competente para conocer esta acción pública conforme al artículo 241 numeral 4º de la Constitución Política de Colombia, el artículo 43 de la Ley 270 de 1996 y el Decreto 2067 de 1991, en virtud de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución que le ha sido confiada.

VI. NOTIFICACIONES.

Protegido por Habeas Data

Protegido por Habeas Data

Protegido por Habeas Data