D-12893
ok

11 SEP 2012
Hora 9:33 a

HONORABLES MAGISTRADOS

CORTE CONSTITUCIONAL

Bogotá D.C.

E. S. D.

REF: ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA EL LITERAL G (PARCIAL) DEL NUMERAL 2 DEL ARTICULO 317 DE LA LEY 1564 DE 2012

Honorables Magistrados,

Protegido por Habeas Data, ciudadano colombiano ,mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía Protegido por Habeas Data expedida en Guasca, Cundinamarca, vecino del Municipio de Chía , respetuosamente me dirijo a ustedes de conformidad con los artículos 40 numeral 6, 241 numeral 4 y 242, numeral 1, de la Constitución Política, con el fin de interponer DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD contra la expresión "*Decretado el desistimiento tácito por segunda vez entre las mismas partes y en ejercicio de las mismas pretensiones, se extinguirá el derecho pretendido. El juez ordenará la cancelación de los títulos del demandante si a ellos hubiere lugar*" contenida en el literal G del numeral 2 del artículo 317 de la ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

I. NORMA IMPUGNADA

LEY 1564 DE 2012

(julio 12)

Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

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

(...)

***ARTÍCULO 317. DESISTIMIENTO TÁCITO**. El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:*

1. Cuando para continuar el tramite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumar las medidas cautelares previas.

2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas "o perjuicios" a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

a) Para el cómputo de los plazos previstos en este artículo no se contará el tiempo que el proceso hubiese estado suspendido por acuerdo de las partes;

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años;

c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo;

d) Decretado el desistimiento tácito quedará terminado el proceso o la actuación correspondiente y se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas;

e) La providencia que decrete el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo;

f) El decreto del desistimiento tácito no impedirá que se presente nuevamente la demanda transcurridos seis (6) meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto o desde la notificación del auto de obedecimiento de lo resuelto por el superior, pero serán ineficaces todos los efectos que sobre la interrupción de la prescripción extintiva o la inoperancia de la caducidad o cualquier otra consecuencia que haya producido la presentación y notificación de la demanda que dio origen al proceso o a la actuación cuya terminación se decreta;

g) Decretado el desistimiento tácito por segunda vez entre las mismas partes y en ejercicio de las mismas pretensiones, se extinguirá el derecho pretendido. El juez ordenará la cancelación de los títulos del demandante si a ellos hubiere lugar. Al decretarse el desistimiento tácito, deben desglosarse los documentos que sirvieron de base para la admisión de la demanda o mandamiento ejecutivo, con las constancias del caso, para así poder tener conocimiento de ello ante un eventual nuevo proceso; (subrayado fuera del original)

h) El presente artículo no se aplicará en contra de los incapaces, cuando carezcan de apoderado judicial.

II. PETICIÓN

Se solicita a la Honorable Corte Constitucional declarar inexequible la expresión "*Decretado el desistimiento tácito por segunda vez entre las mismas partes y en ejercicio de las mismas pretensiones, se extinguirá el derecho pretendido. El juez ordenará la cancelación de los títulos del demandante si a ellos hubiere lugar*" contenida en el literal G del numeral 2 del artículo 317 de la ley 1564 de 2012.

Sin embargo, en caso de que esta Honorable Corporación no encuentre razones para declarar la inexequibilidad de la norma objeto de la presente demanda, se solicita de manera subsidiaria, se declare la exequibilidad condicionada de ésta.

III. NORMA VULNERADA

El anterior artículo infringe la siguiente norma constitucional:

ARTÍCULO 228. *La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.*

IV. CONCEPTO DE VIOLACIÓN

A continuación, se esbozan los cargos bajo los cuales se solicita la declaratoria de inconstitucionalidad del apartado del artículo 317 de la ley 1564 de 2012.

Considera el suscrito, que el fragmento de la norma bajo comento debe ser excluido del sistema jurídico, toda vez que desconoce la primacía del derecho sustancial sobre el derecho procesal.

Artículo 228

La constitución política señala que la norma sustancial ,es decir la que confiere derechos a las personas, declara, constituye, extingue o modifica obligaciones tiene prevalencia sobre la norma procesal, que funge como instrumento para la realización efectiva de la primer clase de norma, esta Honorable Corporación en

sentencia C-029 de 1995 cita al gran tratadista Rocco quien nos da una definición de estas: "*Al lado, pues, del derecho que regula la forma de la actividad jurisdiccional, está el derecho que regula el contenido, la materia, la sustancia de la actividad jurisdiccional.*

"El uno es el derecho procesal, que precisamente porque regula la forma de la actividad jurisdiccional, toma el nombre de derecho formal; el otro es el derecho material o sustancial.

"Derecho material o sustancial es, pues, el derecho que determina el contenido, la materia, la sustancia, esto es, la finalidad de la actividad o función jurisdiccional".

La norma acusada de infringir la constitución es procesal porque está regulando una figura de entidad meramente adjetiva, como bien lo es el desistimiento tácito, sin embargo, genera una consecuencia de carácter sustancial, pues dice que en caso de que este sea decretado por segunda vez se extinguirá el derecho pretendido, por lo que la norma procesal va más allá de simplemente regular las formas de juicio y crea una nueva forma de extinción del derecho.

El artículo 11 del Código general del proceso señala: "al *interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial.*" Lo que da a entender que la finalidad que el mismo código señala a sus normas siguiendo el derrotero fijado por la Constitución es la de hacer efectivo el derecho sustancial, la de garantizar su consecución y la de no hacerlo nugatorio simplemente por aspectos procesales ;sin embargo la norma bajo acuse hace lo contrario, pues la persona que acude a la administración de justicia a pesar de posible o efectivamente estar amparada por la norma sustancial pierde su derecho o la posibilidad de exigirlo si el desistimiento tácito es declarado por segunda vez, es decir la norma procesal priva del derecho sustancial al accionante.

Claramente se entiende que esta norma consagra una sanción para quien acude al aparato judicial del Estado y abandona su actuación causando perjuicios a este, pues crea congestión en la administración de justicia y un desgaste inane de su

maquinaria; sin embargo el literal G del artículo 317 se extrapola de su función procesal y genera la extinción del derecho pretendido, figura que solamente corresponde a la norma sustancial, pues pese a estar la persona amparada por el derecho y a tiempo de iniciar otra acción la consecuencia de esta norma procesal le priva de esta potestad. Solo por ejemplo piénsese en el caso de un proceso reivindicatorio, en el cual el propietario de un inmueble presenta su acción con la finalidad de que le sea devuelta la posesión perdida, pero por cualquier circunstancia se desentiende del proceso por el termino señalado en la norma procesal y es declarado el desistimiento tácito, se percata de lo sucedido y de nuevo impetra acción con idéntica finalidad, en la que acontece lo mismo, consecuencia de la norma acusada es la pérdida del derecho sustancial, por lo que no podría recuperar jamás la posesión de este predio que es claramente de su propiedad .

Esta Honorable Corte en sentencia. C-029/95 manifestó: "*Cuando se habla de derecho sustancial o material, se piensa, por ejemplo, en el derecho civil o en el derecho penal, por oposición al derecho procesal, derecho formal o adjetivo. Estas denominaciones significan que el derecho sustancial consagra en abstracto los derechos, mientras que el derecho formal o adjetivo establece la forma de la actividad jurisdiccional cuya finalidad es la realización de tales derechos.*" Bien claro está entonces que la finalidad de la norma procesal es la realización del derecho material, sin embargo, la norma acusada hace lo contrario, pues genera su extinción.

Cuando se acude a la administración de justicia se busca la solución de un conflicto, problema que se puede generar por diversos factores tales como la incertidumbre de un derecho o el incumplimiento de una obligación, sin importar cuál sea la causa del conflicto cada una de estas circunstancias está regulada por normas de naturaleza sustancial, más el tratamiento para mirar a quien le asiste el derecho y/o hacerlo efectivo lo reglamenta la norma procesal, por lo que esta no es un fin en sí misma ,sino un medio para la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo.

En sentencia T-1306 de 2001 se señaló "*El procedimiento no es, en principio, ni debe llegar a ser impedimento para la efectividad del derecho sustancial, sino que debe tender a la realización de los derechos sustanciales al suministrar una vía para la solución de controversias sobre los mismos. Cuando surge un conflicto respecto de un derecho subjetivo, es el derecho procesal el que entra a servir como pauta válida y necesaria de solución de la diferencia entre las partes. Se debe tener siempre presente que la norma procesal se debe a la búsqueda de la garantía del derecho sustancial. Teniendo en claro la prevalencia que en la administración de justicia debía tener el derecho sustancial, el constituyente de 1991 lo estableció como principio de la administración de justicia en el artículo 228 al consagrar que en las actuaciones de la administración de justicia "prevalecerá el derecho sustancial". La Constitución consagra el respeto de los derechos fundamentales, lo cual implica que esta protección debe prevalecer sobre normas procesales que de ser aplicadas conducirían la negación de los mismos.*"

Entonces si es cierto que la norma procesal se debe a la búsqueda de la garantía del derecho sustancial, mal haría aquella, si como una consecuencia de su aplicación se genera la extinción de un derecho que ella está llamada a hacer efectivo. El desistimiento tácito es una forma de terminación anormal del proceso por la falta de actividad o de impulso dentro del mismo por parte del interesado, pero no es una norma que tenga vocación para regular la extinción o no del derecho, pues esta es una función de la norma sustancial.

Por tanto, al ser la intención del legislador establecer un castigo por la inactividad del interesado dentro del proceso, debió haber optado por otras medidas, tales como: sanciones pecuniarias, disciplinarias y/o procesales, no por consecuencias de carácter sustancial.

V. COMPETENCIA

La Corte Constitucional es competente para conocer esta demanda en virtud artículo 241 de la Constitución Política colombiana por medio del cual se "confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos de este artículo", y dentro de esta norma, en el numeral cuarto (4to) se le entrega la función de "decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación".

VI. TRÁMITE

El trámite que debe seguir la presente demanda es el señalado en el Decreto 2067 de 1991 y las normas que la adicionen y complementen.

VII. NOTIFICACIONES

Protegido por Habeas Data

De los Honorables Magistrados

Protegido por Habeas Data