D-14781: correción de la demanda de inconstitucionalidad frente a los artículos 50 y 52 de la ley 1676

Protegido por Habeas Data

Para: Secretaria3 Corte Constitucional <secretaria3@corteconstitucional.gov.co>

Buenas tardes,

Mediante la presente adjunto la corrección de la demanda inadmitida con auto del día 16 de mayo de 2022.

De antemano gracias.

Bogotá D.C., 23 de mayo del 2022

Honorables Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL
Sala Plena
Bogotá D.C.

Ref. **ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD. DEMANDA PRESENTADA CONTRA LOS ARTÍCULOS 50 y 52 DE LA LEY 1676 de 2013**, "Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias".

Cordial saludo.

Protegido por Habeas Data

Universidad Externado de Colombia, respetuosamente hacemos ejercicio de nuestros derechos y deberes como ciudadanos colombianos, y en virtud de los artículos 40 numeral 6, y 95 de la Constitución Política de 1991, promovemos la presente ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD para que, surtidos los requisitos y trámites procesales establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, se profiera sentencia ex nunc, frente a la inconstitucionalidad de los artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013, "Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias". Lo anterior, teniendo en cuenta lo siguiente:

I. DE LA NORMA DEMANDADA

La presente demanda está dirigida contra los artículos 50 (parcial) y 52 de la ley 1676 de 2013. A continuación, se transcribe el texto normativo demandado:

LEY 1676 DE 2013

(Agosto 20)

Diario Oficial No. 48.888 de 20 de agosto de 2013

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias.

(…)

Artículo 50. Las garantías reales en los procesos de reorganización. A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro

proceso de cobro en contra del deudor sobre bienes muebles o inmuebles necesarios para el desarrollo de la actividad económica del deudor y que hayan sido reportados por el deudor como tales dentro de la información presentada con la solicitud de inicio del proceso; con base en esta información se dará cumplimiento al numeral 9 del artículo 19 de la Ley 1116 de 2006.

Los demás procesos de ejecución de la garantía real sobre bienes no necesarios para la actividad económica del deudor, podrán continuar o iniciarse por decisión del acreedor garantizado. El juez del concurso podrá autorizar la ejecución de garantías reales sobre cualquiera de los bienes del deudor, en los términos del artículo 17 de la Ley 1116, cuando estime, a solicitud del acreedor garantizado, que los citados bienes no son necesarios para la continuación de la actividad económica del deudor. También procederá la ejecución de los bienes dados en garantía cuando el juez del concurso estime que los bienes corren riesgo de deterioro o pérdida.

Los bienes en garantía reportados por el deudor al inicio del proceso de reorganización de que trata el inciso 1° de este artículo, deberán ser presentados en un estado de inventario debidamente valorado a la fecha de presentación de los estados financieros allegados con la solicitud.

En caso de que los bienes objeto de garantía estén sujetos a depreciación, el acreedor podrá solicitar al promotor y, en su caso, al juez del concurso, que se adopten medidas para proteger su posición de acreedor con garantía real, tales como la sustitución del bien objeto de la garantía por un bien equivalente, la dotación de reservas, o la realización de pagos periódicos para compensar al acreedor por la pérdida de valor del bien.

El promotor con base en esta información y demás documentos de prueba que aporte el acreedor garantizado, al presentar el proyecto de calificación y graduación y determinación de derechos de voto, reconocerá al acreedor garantizado el valor de la obligación como garantizada con los intereses inicialmente pactados hasta la fecha de la celebración del acuerdo de reorganización y hasta el tope del valor del bien dado en garantía.

Confirmado el acuerdo de reorganización, el acreedor garantizado tendrá derecho a que se pague su obligación con preferencia a los demás acreedores que hacen parte del acuerdo. Si el acreedor garantizado tuviere una obligación pactada a plazo, el pago se realizará en el plazo originalmente pactado y siempre y cuando se pague el monto vencido con anterioridad a la apertura del proceso de reorganización. Igual tratamiento tendrá el acreedor garantizado que accede a que se venda el bien dado en garantía como parte del acuerdo de reorganización.

Si el acreedor garantizado vota afirmativamente el acuerdo de reorganización y acepta que se pague su crédito en el marco del acuerdo de reorganización con una prelación distinta a la establecida en el inciso anterior, podrá solicitar que la obligación que no sea garantizada se reconozca como crédito garantizado hasta el tope del valor del bien dado en garantía.

En caso de incumplimiento del acuerdo de reorganización, el liquidador en el proyecto de calificación y graduación de créditos reconocerá como obligación garantizada, el valor de la obligación hasta el tope del valor del bien reportado a la fecha de la solicitud de apertura del proceso de reorganización si este es mayor.

En caso de no presentarse el acuerdo de reorganización o de su no confirmación, a la liquidación por adjudicación se aplicará lo dispuesto en el presente artículo para la liquidación judicial.

Parágrafo. Las facilidades de pago de que trata el artículo 10 de la Ley 1116 de 2006, solo podrán referirse a las obligaciones por retenciones de carácter obligatorio a favor de las autoridades fiscales de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la Ley 1429 de 2010.

Artículo 52. Las garantías reales en los procesos de liquidación judicial. Los bienes en garantía de propiedad del deudor en liquidación judicial podrán excluirse de la masa de la liquidación en provecho de los acreedores garantizados o beneficiarios de la garantía siempre y cuando la garantía esté inscrita en el registro de garantías mobiliarias o en el registro que, de acuerdo con la clase de acto o con la naturaleza de los bienes, se hubiere hecho conforme a la ley.

Si el valor del bien dado en garantía no supera o es inferior al valor de la obligación garantizada este bien podrá ser directamente adjudicado por el juez del concurso al acreedor garantizado.

Si el valor del bien supera el valor de la obligación garantizada, el producto de la enajenación se adjudicará en primera medida al acreedor garantizado y el remanente se aplicará a los demás acreedores en el orden de prelación legal correspondiente. El acreedor garantizado podrá optar por quedarse con el bien en garantía y pagar el saldo al liquidador para que lo aplique al pago de los demás acreedores.

De operar el pago por adjudicación, al acreedor garantizado se le adjudicará el bien hasta concurrencia del valor de la obligación garantizada y el remanente será adjudicado a los demás acreedores en el orden de prelación legal.

En todo caso, lo establecido en el presente artículo no aplicará en detrimento de derechos pensionales.

Parágrafo. La exclusión de los bienes en garantía en los procesos de liquidación judicial se hará sin perjuicio de los acuerdos que puedan celebrarse entre el acreedor garantizado y el liquidador, cuando los bienes en garantía hagan parte de la unidad de explotación económica del deudor y esta pueda venderse en los términos del parágrafo del artículo 81 de la Ley 1116 de 2006. Enajenado el bien en garantía el liquidador asignará al acreedor garantizado el valor del bien dado en garantía o podrá optar por pagar previo a la enajenación un importe equivalente al valor del bien dado en garantía y proceder a la enajenación en el curso del proceso.

II. NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS

En los siguientes párrafos se presenta la trascripción literal de los artículos constitucionales vulnerados por las disposiciones de los **artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013**, resaltados los apartes, así:

Artículo 1. Colombia es un Estado social de derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

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. 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.

Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

Artículo 14. Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

Artículo 38. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad.

Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio.

Artículo 333 - La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Artículo 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal,

el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario.

El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones.

La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica.

El Procurador General de la Nación o uno de los Ministros del Gobierno, una vez proferida la sentencia por cualquiera de las máximas corporaciones judiciales, podrán solicitar la apertura de un Incidente de Impacto Fiscal, cuyo trámite será obligatorio. Se oirán las explicaciones de los proponentes sobre las consecuencias de la sentencia en las finanzas públicas, así como el plan concreto para su cumplimiento y se decidirá si procede modular, modificar o diferir los efectos de la misma, con el objeto de evitar alteraciones serias de la sostenibilidad fiscal. En ningún caso se afectará el núcleo esencial de los derechos fundamentales.

Parágrafo. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.

III. MOTIVOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

Hemos de comenzar con una cuestión preliminar, la posible configuración de la denominada cosa juzgada constitucional, puesto que, en previa ocasión la Corte Constitucional, mediante sentencia C-145 de 2018, resolvió una demanda contra los artículos 50 y 51 de la Ley 1676 de 2013. Resuelta esta cuestión, proseguiremos con los puntos a tratar que nos han permitido llegar a la conclusión de que, los **artículos 50 (parcial) y 52 de la ley 1676 de 2013** son, a todas luces, inconstitucionales, ya que el articulado vulnera el **principio de conservación de la empresa**, el **principio de igualdad** y la **prevalencia constitucional del derecho concursal**.

Para ello, hablaremos primero de la constitución económica, que le asigna una función social a la empresa, una función social a la propiedad y que da lugar a la empresa como garantía institucional. Esto nos lleva a un análisis de la vulneración del principio de igualdad y el par conditio creditorum dentro del proceso concursal mediante un test de igualdad leve. Luego exponemos la configuración del derecho concursal como una rama prevalente en el ámbito constitucional dada su importancia transversal con el que cerraremos la exposición de motivos que dan lugar a la inconstitucionalidad de los artículos anteriormente mencionados, toda vez que establecen una suerte de super prelación para los acreedores garantizados con la garantía real de la ley 1676 dentro del orden de prelación de créditos de manera injustificada y contraria a la naturaleza del derecho concursal.

No haremos una diferenciación entre el régimen de reorganización y el de liquidación, ya que, en ambos escenarios, se ve representado el desequilibrio, que deviene de la vulneración los artículos 1, 2, 13, 14, 16, 38, 58, 333 y 334 constitucionales, como consecuencia del rompimiento del principio de igualdad, el

principio de conservación de la empresa y el de prevalencia del derecho concursal. Esto, debido a la injustificada diferenciación entre dos categorías de acreedores cuya igualdad real y efectiva se rompe debido a una separación artificial propiciada por los artículos 50 y 52 de la ley 1676 entre acreedores de segunda y tercera clase frente a los acreedores con garantía real de la ley 1676 en torno al objeto de garantía, **que debilita la prenda general de los acreedores**, y que excede la libertad de configuración del legislador, toda vez que, como ya dijimos, rompe con el principio de igualdad, representan un debilitamiento al principio de conservación de la empresa, y **una ruptura en la jerarquía normativa respecto a la prevalencia del derecho concursal, ,** y cuyo alcance desglosaremos a lo largo de esta demanda.

A. PLANTEAMIENTOS INICIALES FRENTE A LOS ARTÍCULOS 50 Y 52 DE LEY 1676 DE 2013

El artículo 50 va en contra del principio de conservación de la empresa, el principio de igualdad en los incisos 2, 4 y 6, así:

Respecto al **inciso 2**, concede el derecho al acreedor con garantía real de no tomar parte del proceso de reorganización y de ejecutar su garantía, sobre bienes no necesarios para la actividad económica del deudor o que corran riesgo de deterioro o pérdida, previa autorización del juez del concurso, lo cual **establece una categoría artificial ajena a las acreencias de segunda y tercera clase**.

El **inciso 4** supone una **ruptura frente al principio de igualdad (real y efectiva)** cuando dice: "…*se adopten medidas para proteger su posición de acreedor con garantía real, tales como la sustitución del bien objeto de la garantía por un bien equivalente, la dotación de reservas, o la realización de pagos periódicos para compensar al acreedor por la pérdida de valor del bien."* Frente a los acreedores de segunda y tercera clase y en general los demás acreedores en la medida que otorga una "super prelación" injustificada frente a la posibilidad de hacer efectiva la garantía, desconociendo el trato igual que entre iguales debe otorgar el ordenamiento jurídico.

En el **inciso 6** el legislador otorga el derecho al acreedor garantizado de que su crédito sea pagado de forma preferente respecto de las pertenecientes a todos los demás acreedores que hacen parte del acuerdo. Esto también hace parte de la denominada super prelación para acreedores con garantía real de la ley 1676 estableciendo **categoría artificialmente diferente de los acreedores con acreencias de segunda y tercera clase**, idea que profundizaremos a lo largo del documento y que supone la ya señalada **ruptura del principio de igualdad**.

El artículo 52 va en contra del principio de conservación de la empresa, el principio de igualdad

Dispone que los bienes del deudor que son objeto de una garantía real en el marco de un proceso de liquidación judicial se podrán excluir de la masa de liquidación con el fin de adjudicárselo al acreedor con la garantía real para satisfacer el monto de las acreencias garantizadas, debiendo devolver el excedente a la masa, si es que lo hubiese. Esta norma desconoce el carácter de orden público del derecho concursal, ya que se traduce en un menoscabo de la masa liquidatoria en el marco del proceso de liquidación judicial, favoreciendo un grupo discriminados, los acreedores con garantía real, a quienes se les debería dar el trato igual frente a las demás acreencias de segunda y tercera clase, generando una inoponibilidad para acreedores que por sus características deberían compartir clasificación con los acreedores con garantía real.

B. COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

En el curso del presente asunto de inconstitucionalidad se dictó la sentencia C-145 de 2018, mediante la cual se resolvió la demanda formulada contra los artículos 50 y 51 de la Ley 1676 de 2013, dentro del expediente D-12250, de manera que, previo a entrar a abordar los motivos de inconstitucionalidad, es necesario explicar la no configuración de la cosa juzgada constitucional.

1. La cosa juzgada constitucional. Reiteración constitucional

La cosa juzgada constitucional es *"una institución jurídico procesal que tiene su fundamento en el artículo 243 de la Constitución Política (…) mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas."*[1]. Este atributo se le otorga a *"un determinado conjunto de hechos o de normas que han sido objeto de un juicio por parte de un tribunal con competencia para ello y en aplicación de las normas procedimentales y sustantivas pertinentes."*[2]. Cuando se configura la cosa juzgada surge la prohibición "*a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio*"[3] respondiendo a dos propósitos: "*1) dar eficacia al principio de supremacía de la Constitución (art. 4 CP) y 2) garantizar la seguridad jurídica*"[4]

El fenómeno de la cosa juzgada constitucional se configura cuando se reúnen dos presupuestos, a saber: la identidad de objeto y la identidad de la causa petendi. "*Conforme a ello existirá cosa juzgada si un pronunciamiento previo de la Corte en sede de control abstracto recayó sobre la misma norma (identidad en el objeto) y si el reproche constitucional planteado es equivalente al examinado en oportunidad anterior (identidad en el cargo).*"[5]

La cosa juzgada a través de estos elementos puede manifestarse de distintas maneras, por lo que la jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre cosa juzgada formal y material, absoluta y relativa, relativa implícita y relativa explícita y, finalmente, aparente. Respecto a la primera tipología de cosa juzgada, la Corte, en la sentencia **C-393 de 2011** dijo:

> *"La cosa juzgada formal tiene lugar 'cuando existe una decisión previa del juez constitucional en relación con la misma norma que es objeto de una nueva demanda, o cuando una nueva norma con un texto exactamente igual a uno anteriormente examinado por la Corte es nuevamente demandado por los mismos cargos. En estas hipótesis la Corte no puede pronunciarse de nuevo sobre la constitucionalidad de la norma. Por su parte, la cosa juzgada material, se presenta cuando la disposición demandada reproduce el mismo sentido normativo de otra norma que ya fue examinada por la Corte."*

Respecto a la segunda distinción mencionada, la **C – 100 de 2019** explica que:

> *"la cosa juzgada es absoluta cuando el pronunciamiento en sede de control abstracto, no está limitado por la propia sentencia, es decir, se declara que la norma es exequible frente a todo el ordenamiento superior o es declarada inexequible. La cosa juzgada relativa en cambio se presenta cuando la declaratoria de exequibilidad se limita en forma expresa a los cargos que han*

[1] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 774 de 2001.
[2] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 462 de 2013.
[3] Corte constitucional de Colombia. Sentencia C – 100 de 2019.
[4] Corte constitucional de Colombia. Sentencia C – 560 de 2019.
[5] Corte constitucional de Colombia. Sentencia C – 007 de 2016.

sido analizados en la providencia judicial, dejando abierta la posibilidad para que a futuro se formulen nuevas demandas de inconstitucionalidad contra la misma norma que ha sido objeto de control, pero por otros cargos. Es decir, para que la Corte vuelva a examinar la constitucionalidad de la misma disposición, indefectiblemente los cargos deben ser distintos a los que fueron objeto de pronunciamiento."

De la cosa juzgada relativa se predica la siguiente tipología relativa a la cosa juzgada explicita e implícita, como lo expone la Corte en la **C – 007 de 2016**:

"La condición explícita o implícita de la cosa juzgada se predica únicamente de los casos en los que ella es relativa. Se tratará de cosa juzgada relativa explícita cuando en la parte resolutiva de la sentencia se establece expresamente que el pronunciamiento de la Corte se limita a los cargos analizados. Será por el contrario implícita cuando, pese a no hacerse tal referencia en la parte resolutiva, de las consideraciones de la sentencia se puede desprender que la Corte limitó su juicio a determinados cargos"

Por último, la cosa juzgada aparente es para aquellos casos en los cuales "*a pesar de adoptar una decisión en la parte resolutiva de sus providencias declarando la exequibilidad de una norma, en realidad no ejerce función jurisdiccional alguna y, por ello, la cosa juzgada es ficticia. En estos casos, la declaración no encuentra apoyo alguno en las consideraciones de la Corte y, en esa medida, no puede hablarse de juzgamiento*."[6]

2. Análisis de la cosa juzgada constitucional en el caso en concreto

A raíz de la explicación de la cosa juzgada constitucional se encuentra que en el caso en concreto se configura cosa juzgada formal pero relativa implícitamente, por tanto, permite que la Corte que se vuelva a pronunciar sobre la constitucionalidad del artículo 50 de la Ley 1676 de 2013, pero bajo cargos distintos.

En la sentencia C – 145 de 2018 se demandó el artículo 50 – también demandado ahora – y el artículo 51 de la Ley 1676 de 2013, y la Corte analizó la constitucionalidad de estas normas con base en los argumentos que lograron satisfacer los presupuestos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, los cuales fueron los referentes a los derechos de los menores de edad y de los trabajadores.

Al respecto, la Corte determinó que existen dos posibles interpretaciones de las normas acusadas a la luz de la protección constitucional y legal que tienen los menores de edad y los trabajadores, siendo la primera inconstitucional porque la preferencia otorgada a los acreedores garantizados para que ejecute su garantía por fuera del proceso de reorganización y, así mismo, en caso de hacerse parte del proceso, su obligación sea pagada con preferencia de las de los otros acreedores que participan del acuerdo de reorganización, altera la primera categoría de la prelación de créditos dentro de la cual se encuentran las obligaciones alimentarias y las laborales. Por tal motivo esta Corporación optó por una segunda interpretación mediante la exequibilidad condicionada, según la cual las potestades proferidas al acreedor garantizado solo proceden siempre que los demás bienes del deudor sean suficientes para asegurar el pago de las obligaciones alimentarias de los niños y las salariales y prestaciones derivadas

[6] Ibid.

del contrato de trabajo, en caso de haberlas. El juez del concurso deberá verificar y adoptar la correspondiente decisión.

Del análisis de los elementos de la cosa juzgada, se desprende que en la presente demanda de inconstitucionalidad se configura una cosa juzgada formal, porque se cuestiona la constitucionalidad nuevamente del artículo 50 de la Ley 1676 de 2013, no obstante esta es relativa implícitamente, porque la exequibilidad condicionado contenida en la parte resolutiva de la sentencia C – 145 de 2018 se fundamenta únicamente en dos cargos esgrimidos por el demandante, es decir, respecto a los derechos de los menores de edad y los trabajadores, permitiendo que la norma vuelva a ser acusada por cargos distintos, como lo son el principio de conservación de la empresa, el principio de igualdad y la prevalencia constitucional del derecho concursal.

Así las cosas, resulta esta cuestión preliminar referente a la cosa juzgada constitucional, abordaremos los motivos de inconstitucionalidad de las normas acusadas.

B. PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA

1. La constitución económica: función social de la propiedad y de la empresa, la empresa como garantía institucional.

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico, y más específicamente, dentro de la constitución existe, lo que se conoce como "la constitución económica". Entendida por esta Corte en su sentencia **C-035 de 2016** como ese espacio dentro de la carta política que sienta las bases de la estructura de la economía, orientada a la libertad de empresa, la cual cumple, al igual que la propiedad, una función social, cuando señala en sus consideraciones que:

> "*La Constitución Política reconoce la libertad económica y de empresa como pilares del modelo económico colombiano. En este sentido, según el artículo 333, la actividad económica y la iniciativa privada son libres y se podrán ejercer sin que nadie pueda exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley. Lo anterior, por cuanto se trata de garantías indispensables para el logro del desarrollo económico y la prosperidad general.*
>
> *Esta libertad presupone la facultad que tiene toda persona de realizar actividades de carácter económico, según sus preferencias o habilidades, con el fin de crear, mantener o incrementar su patrimonio. Sin embargo, la libertad económica no es un derecho absoluto, pues en nuestro sistema constitucional tanto la propiedad* ***(artículo 58)*** *como la empresa* ***(artículo 333)*** *deben cumplir una función social que implica obligaciones.*
>
> *Por tal motivo, la misma Carta Política establece ciertos límites al ejercicio de la libertad económica y de empresa. Estas libertades deben ejercerse dentro de los límites del bien común y de conformidad con los alcances que fije la ley cuando así lo exijan el interés social, el ambiente, y el patrimonio cultural de la Nación.*
>
> *Para garantizar que ello sea así, y que la prosperidad económica se traduzca en la realidad en beneficios que se distribuyen al interior de la sociedad para garantizar la igualdad de oportunidades, la Constitución le impone al Estado el deber de dirigir de manera general la economía, y le atribuye amplias funciones de regulación del mercado, tanto de manera general, como sectorialmente en la Constitución. De lo anterior se infiere entonces que si bien el modelo*

económico planteado por la Constitución Política garantiza la libertad para el ejercicio de actividades económicas, el mismo está sometido a ciertas limitaciones y a la intervención del Estado"

La empresa, entendida como actividad económica organizada **(C-277-2006),** en el contexto del Estado social de derecho, facilita el cumplimiento de la función del Estado ligada a el deber de promoción de la prosperidad general está bajo su cabeza de acuerdo con el artículo 2 de la carta política.

Lo anterior se traduce en la empresa como garantía institucional[7], debido a la importancia que cobra dentro de las dinámicas propias de nuestro estado social de derecho, plasmado a nivel constitucional, que nos habla de una empresa cuya existencia toca dimensiones más allá de las económicas, donde es actor y muchas veces protagonista dentro de las dinámicas sociales de las comunidades, tales como las relacionadas con los derechos de los trabajadores, además de ser receptora de la carga tributaria. Donde, como garantía institucional, encuentra las bases de dicha naturaleza en la obligación que tiene el estado de proteger la economía y velar por la sostenibilidad fiscal de conformidad con **los artículos 333 y 334** de la Carta Política.

El término garantía institucional fue, según la sentencia **C-162 de 2008**, acuñado por la doctrina alemana "*para referirse a determinadas instituciones no esenciales o centrales, pero si típicas, y por tanto necesarias, de la organización político administrativa. Gracias a su reconocimiento constitucional gozan de protección, especialmente frente al legislador, pues a este último al regularlas le estaría vedado suprimirlas, vaciarlas de contenido o desfigurarlas, con esta prohibición queda garantizada la imagen maestra de la institución o Leit-Bild*".

Pero ¿Qué relevancia tiene esto? La empresa como garantía institucional es relevante a la luz del principio de conservación de la empresa. Ambos principios están enmarcados en el deber que tiene el Estado de proteger y promover el desarrollo económico y el bien común dentro de nuestro Estado social de Derecho establecidos en los artículos 1, 2, 333 y 334. Adicionalmente, el principio de conservación de la empresa encuentra su sustento en los **artículos 1, 2, 14, 16, 38, 333 y 334** de la constitución; entendida como institución cuya existencia beneficia al empresario y a la sociedad, que propende por la satisfacción del interés general, la prosperidad, con personería jurídica con los derechos y obligaciones que eso envuelve, que se mueve dentro del principio de libertad económica en el marco de la sostenibilidad fiscal como actor y objeto de acreencias de carácter tributario, que cumple una función social, como base del desarrollo, de acuerdo a la **C- 1319 de 2000** cuando dice:

(…) Los antecedentes transcritos, muestran cuál es la finalidad perseguida por la ley (…) que no es otra que la de preservar la empresa como fuente de empleo y de desarrollo. A juicio de la Corte, esta intención encuentra soporte en la función social que según la Constitución compete

[7] C-1174 de 2004, aclaración de voto, Humberto Sierra Porto: la garantía institucional "(...) es una prohibición dirigida al legislador en el sentido de no eliminar o modificar fundamentalmente determinadas instituciones jurídicas de derecho privado –aunque parte de la doctrina también la extiende a ciertas instituciones de derecho público- consagradas en el texto constitucional. Dichas instituciones se convierten de esta manera en límites a la libertad de configuración del legislador ordinario, el cual no puede vaciarlas de contenido o suprimirlas. Un ejemplo de garantía institucional en el actual ordenamiento jurídico colombiano sería, por ejemplo, la figura de la familia contemplada por el artículo 42 de la Carta."

a la empresa como base del desarrollo, y en la misión de estimular su crecimiento que corresponde al Estado de conformidad con lo prescrito por el artículo 333 superior.

Adicionalmente, la **C-854 de 2005** señala, en relación con el principio de conservación de la empresa en los procesos concursales, que:

(…) como procesos de carácter universal, no sólo se encaminan a hacer efectivas las obligaciones del deudor en estado de insolvencia, sino que persiguen, en lo fundamental, que la empresa que por diversas circunstancias se encuentre en él, no se vean avocadas de manera ineludible a su liquidación. Es decir, se sustituyen los intereses particulares para obtener a toda costa el pago de obligaciones insolutas, por otro de interés general, de contenido social, a fin de que la empresa supere dificultades transitorias de afugias económicas, y continúe con sus actividades, de las cuales no ha de beneficiarse únicamente el empresario sino la sociedad.

2. La consolidación del principio de conservación de la empresa desde el régimen de insolvencia de la ley 1116 en sus artículos 1 y 126.

La ley 1116 consolida a nivel legal el principio de conservación de la empresa desde sus artículos 1[8] y 126[9] de la misma. La empresa es planteada dentro de nuestro ordenamiento jurídico desde dos categorías vista desde la estructura, la categoría de unidad de explotación económica, y como una figura que cumple una función social dentro de un estado social de derecho, encaminada a la creación y conservación del empleo. Como consecuencia de lo anterior, el ordenamiento propende por su conservación, toda vez que, se erige como garantía institucional.

En vista del importante rol que ocupa dentro de nuestra sociedad, herramientas como el régimen de insolvencia y por consiguiente el derecho concursal, se erigen como una herramienta que busca su conservación, desde la viabilidad, con miras al desarrollo económico y social. La ley 1116 consolida entonces el principio de conservación de la empresa a nivel legal, erigiéndose, en sus propios términos, como lo señala el artículo 126 como régimen que prevalece sobre cualquier otra ley ordinaria que le resulte contraria.

3. El proceso concursal en el marco del principio de conservación de la empresa y la vulneración que constituye la "super prelación" de la garantía real de los artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013.

8**Artículo 1**: El régimen judicial de insolvencia regulado en la presente ley, tiene por objeto la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor.

El proceso de reorganización pretende a través de un acuerdo, preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias, mediante su reestructuración operacional, administrativa, de activos o pasivos.

El proceso de liquidación judicial persigue la liquidación pronta y ordenada, buscando el aprovechamiento del patrimonio del deudor.

El régimen de insolvencia, además, propicia y protege la buena fe en las relaciones comerciales y patrimoniales en general y sanciona las conductas que le sean contrarias.

9 A**RTÍCULO 126**. (…)Las normas del régimen establecido en la presente ley prevalecerán sobre cualquier otra de carácter ordinario que le sea contraria.

Ahora, ¿qué tiene que ver lo anterior con la garantía real de los **artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013** en relación con el proceso concursal? A lo que respondemos, todo. El proceso concursal en el contexto de un Estado social de derecho que propende por la prosperidad, el desarrollo económico, la sostenibilidad fiscal y la prevalencia del interés general y el bien común se hace de una herramienta como el proceso concursal para lograr esos fines en cabeza del Estado, toda vez que la empresa, dentro de las dinámicas institucionales se constituye como elemento generador de riqueza para el empresario y para la sociedad, por lo que se hace necesaria su conservación. Sin embargo, como herramienta, esta ha de ser concebida bajo principios constitucionales, por lo que, sin desconocer los derechos en torno a las acreencias que pesan sobre la empresa, el proceso concursal deberá inclinarse a la conservación de la empresa como esa actividad económica generadora de riqueza que representa actor económico y social.

Lo que no puede llevarnos a la conclusión de que se han de desconocer los derechos de los acreedores. La corte ha dicho, en relación con los acreedores en **C- 586 de 2001** lo siguiente:

> *"El derecho concursal actual, además de los principios de libertad de empresa, libre iniciativa privada y libertad de disponer de lo propio, se sustenta en el respeto de los derechos ajenos y en la sujeción de los intereses individuales al interés colectivo y al beneficio común. Así, esta rama o disciplina del derecho no desconoce que el deudor debe cumplir con las obligaciones adquiridas y que, correlativamente, el acreedor tiene derecho a perseguir sus bienes hasta lograr la satisfacción total de su crédito, sino que, ante la imposibilidad del primero de atender puntual y satisfactoriamente todas sus obligaciones, reemplaza la ejecución singular por una colectiva en la que se satisfacen los derechos de crédito concurrentes de manera ordenada, amén de solucionar todos los pasivos, mediante un tratamiento igualitario que, además, garantice el reparto equitativo de las pérdidas, dentro del rango adquirido por cada acreedor –par conditio creditorum-".*

Por otra parte, la **C-1143 de 2000** nos dice:

> *"Los procesos concursales se orientan hacia la protección de la organización empresarial y, a través de ella, hacia el mantenimiento del empleo y la salvaguarda del sistema crediticio. Este triple objetivo se logra mediante la sujeción de las empresas que afrontan crisis económicas a ciertos trámites, que pueden ser de dos clases: a) el concordato, o acuerdo de recuperación de los negocios del deudor, y b) la liquidación obligatoria, o realización de los bienes del deudor para atender el pago ordenado de sus obligaciones.*
>
> *(...)El régimen concordatario encuentra su justificación constitucional, en el deber del Estado de crear mecanismos para promover el sector empresarial, y así preservar la función que éste cumple en materia de desarrollo económico. El artículo 333 de la Carta, según el cual la actividad económica y la iniciativa privada encuentran sus límites en los primados del bien común, establece que la "libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades", y que "la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones"; por lo mismo, este precepto asigna al Estado el deber de estimular el desarrollo empresarial. A su vez, el artículo 334 Superior dispone que corresponde al Estado la dirección general de la economía, y que para ello deberá intervenir en ciertos casos, por mandato de la ley; por ejemplo, sobre la producción, distribución, utilización y consumo de bienes -procesos vinculados la mayor parte de las veces con la actividad comercial de las empresas-, o*

sobre los servicios públicos, buscando la racionalización de la actividad económica, con especial énfasis en la protección del empleo y en la promoción de la productividad y la competitividad nacionales. Como dijo la Corte en sentencia C-233/97 (M.P. Fabio Morón Díaz), "al Estado corresponde desplegar una actividad orientada a favorecer el cabal cumplimiento de las prerrogativas inherentes a la libre iniciativa y la libertad económica y, a la vez, procurar la protección del interés público comprometido, en guarda de su prevalencia sobre los intereses particulares que pueden encontrar satisfacción, pero dentro del marco de las responsabilidades y obligaciones sociales a las que alude la Constitución".

Por su parte, la empresa, en tanto concepto organizacional que conjuga los factores económicos del capital y del trabajo, es un canal a través del cual se materializan, en la vida económica, los mandatos del constituyente: mientras que el capital, manifestación por excelencia de la propiedad privada, tiene una función social (art. 58 C.P.), el trabajo, su complemento indispensable, goza de un especial estatus constitucional, que le adscribe la triple calidad de valor, derecho y obligación (Preámbulo y art. 25, C.P.). Se entiende, así, que se haya encomendado al Estado la función de promover su existencia y desarrollo, por ser la base de la economía nacional.

(…)

Bajo tales parámetros, para esta Corporación resulta claro que, al establecer un régimen concordatario orientado fundamentalmente hacia la supervivencia de la organización empresarial, el Legislador dotó al Estado colombiano de un medio idóneo para cumplir con sus cometidos constitucionales. En efecto: a través del trámite de un concordato, es posible que las empresas en dificultades aseguren su continuidad en el mundo económico, y al mismo tiempo, cumplan con las obligaciones y responsabilidades que surgen de su actividad económica, entre las cuales la más elemental es la de pagar sus acreencias".

Por lo que, bajo el principio de conservación de la empresa, el principio de igualdad y la empresa como garantía institucional, desde la herramienta recuperatoria que constituye el proceso concursal de la empresa, deben adoptarse estrategias que nos permitan atender a los fines Estatales y satisfacer los derechos de los acreedores. El legislador con los **artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013**, al establecer una suerte de "súper prelación" de la garantía real de dicha ley, desconoce la prelación de créditos que, de acuerdo con los tipos de crédito se establecen en los artículos **2495, 2497, 2499, 2502 y 2509 del Código Civil**, situaría a los acreedores con garantía real entre los créditos de segunda y tercera clase. Esto, teniendo en cuenta que dicha super prelación representa una ruptura del principio de igualdad establecido en el **artículo 13** constitucional cuando dice: "(…) *El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados*".

Es importante señalar que, a corte ha señalado el alcance del principio constitucional que es **la igualdad**, cuando en sentencia **T- 432 de 1992** dijo:

" El principio de la igualdad se traduce en el derecho a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, de donde se sigue necesariamente, que la real y efectiva igualdad consiste en aplicar la ley en cada uno de los acaecimientos según las diferencias constitutivas de ellos. El principio de la justa igualdad exige precisamente el reconocimiento de la variada serie de

desigualdades entre los hombres en lo biológico, económico, social, cultural, etc., dimensiones todas ésas que en justicia deben ser relevantes para el derecho.

Ya esta Corporación en sentencia No. D-006 de 29 de mayo de 1992, desentrañó el alcance del principio de la igualdad así:

"Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos. Con este concepto sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado. Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática"

Aquí, partimos de la igualdad real y efectiva que se debe garantizar dentro de nuestro ordenamiento, y la evidente diferenciación artificial que se hace entre los acreedores de segunda y tercera clase respecto de los acreedores garantizados con garantía real de los artículos 50 y 52 de la ley 1676, toda vez que lo único que los diferencia en su naturaleza es que el legislador haya decidido separarlos a pesar de recaer ambas sobre garantías reales, lo que supone la ya mencionada injustificada super prelación frente a otros acreedores, que por consiguiente excede el arbitrio del legislador en la medida que vulnera el principio de igualdad establecido en el articulo 13 constitucional inciso 2.

Los artículos **2495, 2497, 2499, 2502 y 2509 del Código Civil**, sientan las bases de los tipos de acreencias, y a partir de allí, se agrupan los diferentes tipos de acreencias y acreedores. Tenemos acreedores frente a cuya acreencia se hace una diferenciación injustificada que resulta discriminaría, puesto que no existe una justificación para realizar dicha diferenciación. Incluso, partiendo del principio de conservación de la empresa, la garantía real que se establece en los artículos 50 y 52 de la ley 1676 con el fin de incentivar el crédito el acceso al crédito pone en una situación de inoponibilidad de los créditos a acreedores de igual naturaleza como vendrían siendo los acreedores que se ubican en la segunda y tercera clase de cara a los acreedores garantizados con garantía real de los artículos 50 y 52 de la ley 1676. Lo que en desvirtúa el objetivo de la prelación que establece los articulo 50 y 52 ya que, en lugar de incentivar el acceso al crédito, termina dejando en situación de desventaja a acreedores que comparten la misma naturaleza que los acreedores garantizados de la ley 1676, en sus artículos 50 y 52, por consiguiente, desincentivando el crédito. No se encuentra justificado de manera exclusiva en los artículos del código civil. Partimos de los artículos del código civil puesto que es la representación del rompimiento injustificado del principio de igualdad en el contexto de los procesos de reorganización y liquidación frente a los tipos de acreedores como grupos, (acreedores de segunda y tercera clase frente a acreedores con garantía real de la ley 1676) y la vulneración al principio de conservación de la empresa.

Los artículos 50 y 52, en los apartes resaltados vulneran el principio de conservación de la empresa en conexidad con el principio de igualdad que se desprende de los **artículos 1, 2, 13, 14, 16, 38, 53, 56, 333 y 334** de la constitución, y del desarrollo jurisprudencial hecho por esta Corte, cuando le brinda al acreedor de garantía mobiliaria la posibilidad de excluir bienes de la masa liquidatoria, dificultando innecesaria e injustificadamente el proceso de reorganización encaminado a la preservación de la empresa viable, porque, frente al proceso concursal, entra como un acreedor cuya sujeción a posibles acuerdos de reorganización es voluntaria, se le coloca por delante de los demás acreedores, y lo que es

peor, puede llegar a afectar otros bienes dentro de la masa cuando el bien que garantiza su acreencia se vea depreciado o resulte insuficiente para cubrir la totalidad de su acreencia.

Lo anterior, constituye una vulneración a la constitución, porque rompe con el principio de igualdad del artículo 13 inciso 2, al realizar una diferenciación injustificada y crear una categoría artificial como lo es la de los acreedores con garantía real de los artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013. Además de desquebrajar el principio de conservación de la empresa, toda vez que pone en una situación de ventaja injustificada a una categoría de acreedores creada con el único propósito de brindar dicha ventaja, puesto que, desde la perspectiva de la igualdad material, no hay una diferencia entre acreedores con garantía real de la ley 1676 frente a los contenidos en la segunda y tercera clase de acreencias en lo que respecta al objeto de la garantía, que se traduce en una ley cuya finalidad no solo no se cobija bajo la ponderación del interés general que sería propio de escenarios en los que se incentiva la actividad económica y el acceso al crédito, sino que por el contrario, lo desconoce, privilegiando, ya en contra de los principios constitucionales, a un grupo de la población cuyo prerrogativa se hace aún mayor, las entidades financieras, y poniendo en riesgo a una estructura que cumple una función social, y que es base para el desarrollo económico y social como lo son las empresas, rompiendo con ello los límites del bien común que resalta el artículo 333 constitucional.

C. PRINCIPIO DE IGUALDAD

Los derechos reconocidos a los acreedores garantizados en las normas demandas, en especial el artículo 50 inciso 2 y primera parte del inciso 6, alteran la prelación de créditos y no supera el juicio de igualdad leve que exige la jurisprudencia constitucional.

La prelación de créditos es una emanación del principio contenido en el artículo 2492 del Código Civil, el cual profesa que "*el patrimonio del deudor es prenda común de todos sus acreedores*". Este se manifiesta en la regulación de insolvencia, **la ley 1116 de 2006, artículo 4**, con el denominado principio de universalidad, el cual tiene dos dimensiones, una objetiva, la cual supone que la totalidad de los bienes del deudor quedarán vinculados al proceso de insolvencia, y otra subjetiva, conforme a la cual todos los acreedores del deudor en crisis deberán concurrir al proceso concursal, en razón que es necesario.

De este principio se deriva el principio de igualdad o también conocido, en materia de insolvencia, como el "principio par conditio creditorum" el cual pretende la satisfacción igualitaria de todos los acreedores que concurran al proceso de insolvencia o, si se quiere, en otros términos, busca que el perjuicio causado por la situación de crisis del concursado sea sufrido de manera paritaria por parte de los acreedores, sin quebranto de la prelación de créditos y preferencias.

Así lo ha dicho la Corte Constitucional en la sentencia **C - 527 de 2013**:

> *"En virtud de la universalidad, debe concurrir al proceso la totalidad del patrimonio del deudor (dimensión objetiva) y de los acreedores (dimensión subjetiva), porque de otro modo difícilmente podría tenerse claridad acerca de la situación real de una empresa y de las posibilidades de éxito ante un eventual proceso de reestructuración.*

Este principio guarda estrecha relación con el de igualdad, según el cual ha de procurarse un tratamiento equitativo a los acreedores (par conditio creditorum), sin perjuicio de la prelación de créditos prevista en la ley".

En el mismo sentido, dijo la Corte en la **T - 1017 de 2002**:

"Uno de los principios que inspira el derecho concursal es el de universalidad, predicable tanto del patrimonio del agente económico (universalidad objetiva) como de sus acreedores (universalidad subjetiva). De este principio deriva una regla básica del derecho concursal, conocida como la par conditio creditorum, según la cual, los acreedores en los procesos universales, deben concurrir en igualdad de condiciones tanto para la gestión de sus intereses como para el pago de sus acreencias frente al agente económico"

Entonces este principio supone un tratamiento equitativo a todos los acreedores que concurran al proceso de insolvencia, puesto que el patrimonio del deudor debe buscar satisfacer integralmente los créditos de todos sus acreedores, por eso, desde la apertura del proceso de reorganización se impide o suspende la ejecución contra los bienes y derechos del concursado al margen del concurso, y con ello la satisfacción individual de determinados acreedores en perjuicio de la masa de acreedores (artículo 20 de la ley 1116 de 2006).

El principio par conditio creditorum pretende la protección del interés general, y materializar la igualdad entre iguales y la desigualdad entre desiguales, por cuanto es una emanación directa del artículo 13 constitucional, el cual consagra la igualdad dentro del ordenamiento jurídico, el cual es explicado por la Corte en la **C-818 de 2010** en los siguientes términos:

"Esos dos contenidos iniciales del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes. Estos cuatro contenidos tienen sustento en el artículo 13 constitucional, pues mientras el inciso primero del citado precepto señala la igualdad de protección, de trato y en el goce de derechos, libertades y oportunidades, al igual que la prohibición de discriminación; los incisos segundo y tercero contienen mandatos específicos de trato diferenciado a favor de ciertos grupos marginados, discriminados o especialmente vulnerables."

Es decir que, en razón de la prelación de créditos se ha dicho que el principio par conditio creditorum otorga un trato igualitario en forma estratificada, es decir, al interior de cada clase de créditos, esto porque se le debe dar un trato igualitario a quienes están en igualdad de condiciones, mientras que no puede darse un trato igualitario a quienes están en situaciones de superioridad o inferioridad.

El principio constitucional de igualdad funciona también como un límite respecto a la facultad de configuración del legislador, lo cual supone un juicio que es menos o más estricto según el margen de

dicha facultad. Así lo ha sostenido la Corte en la **C - 841 de 2003, C - 227 de 2004, C - 862 de 2008 y la C-084 de 2020.**

La Corte ha hablado de tres niveles del juicio de igualdad. El primero, que se utiliza cuando el legislador tiene una libertad de configuración amplia, es el juicio de igualdad leve y es el que se utiliza por regla general debido a la presunción de constitucionalidad de las normas expedidas por el legislador. Este ha sido aplicado por la jurisprudencia en casos relacionados "(*i) con materias económicas y tributarias, (ii) con política internacional, (iii) cuando está de por medio una competencia específica definida por la Carta en cabeza de un órgano constitucional, (iv) cuando se examina una norma preconstitucional derogada que aún produce efectos y (v) cuando no se aprecia, en principio, una amenaza para el derecho en cuestión.*"[10]

El segundo es el juicio de igualdad intermedio aplicado: "*cuando: i) la medida puede afectar el goce de un derecho constitucional no fundamental; o, ii) existe un indicio de arbitrariedad que se refleja en la afectación grave de la libre competencia. Asimismo, se utiliza en los casos en que existen normas basadas en criterios sospechosos pero con el fin de favorecer a grupos históricamente discriminados. [...]"*[11]

El tercero es el juicio estricto o fuerte de igualdad, que procede en cuatro escenarios en los cuales el legislador tiene una menor libertad de configuración:

"1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa, tal como ocurre con aquellas que están basadas en las categorías prohibidas para hacer diferenciaciones que están relacionadas en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida afecta fundamentalmente a personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, a grupos marginados o discriminados, a sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o a minorías insulares y discretas; 3) cuando aparece prima facie que la medida que hace la diferenciación entre personas o grupos afecta gravemente el goce de un derecho constitucional fundamental; y 4) cuando la medida que es examinada es creadora de un privilegio."[12]

Respecto al caso en concreto, el inciso 2 del artículo 50 de la ley 1676 de 2013 concede el derecho al acreedor garantizado de no tomar parte del proceso de reorganización y de ejecutar su garantía, sobre bienes no necesarios para la actividad económica del deudor o que corran riesgo de deterioro o pérdida, previa autorización del juez del concurso. Por el otro lado, la primera parte del inciso 6 de la misma norma mencionada otorga derecho al acreedor garantizado de que su crédito sea pagado de forma preferente respecto de las pertenecientes a todos los demás acreedores que hacen parte del acuerdo.

En otras palabras, el legislador en los apartados de la norma acusada decidió crear un superestrato para las acreencias garantizadas, rompiendo con la prelación de créditos y perjudicando a la masa de acreedores, salvo las obligaciones alimentarias de los niños, y las salariales y prestacionales derivadas del contrato de trabajo, en caso de haberlas, pues conforme a la exequibilidad condicionada de la sentencia **C-145 de 2018** se entendió que las facultades antes mencionadas que se encuentran en cabeza de los acreedores garantizados podrían ser ejercidas siempre que los demás bienes del deudor sean

[10] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C - 084 de 2020.
[11] Ibíd.
[12] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C - 227 de 2004

suficientes para asegurar el pago de estas acreencias que se encuentran en la primera categoría según el **artículo 2495** del C.C.

Parece ser que en este caso nos encontramos ante una libertad de configuración amplia del legislador, por lo que deberemos aplicar el juicio de igualdad leve pues, debido a que las potestades conferidas a los acreedores garantizados en el inciso 2º y primera parte del inciso 6º del artículo 50 de la Ley 1676 de 2013 hacen parte de una regulación general de intervención del Estado en la economía que tiene como finalidad promover la empresa.

Conforme a esto, la Corte Constitucional verifica, con el test leve de igualdad, que

> *"la actividad legislativa se ejerza dentro del marco de razonabilidad y que, por ende, no se adopten decisiones arbitrarias o caprichosas. De esta forma, para que una norma sea declarada constitucional, la medida que trae un trato diferente debe ser potencialmente adecuada para alcanzar una finalidad que no esté prohibida constitucionalmente.*
>
> *Por lo tanto, en este tipo de juicio el ejercicio de la Corte se dirige a establecer si la finalidad y el medio utilizado no se encuentran prohibidos por la Constitución, además si este último es idóneo o adecuado para alcanzar el objetivo propuesto."*

Para demostrar por qué la presente regulación no supera el escrutinio leve o débil se empezará esclareciendo la finalidad constitucional de la regulación expedida por el legislador, para luego alegar que el medio utilizado, esto es, el privilegio para los acreedores garantizados que les otorga la facultad de ejecutar su garantía por fuera del proceso de reorganización y, así mismo, en caso de hacerse parte del proceso, su obligación sea pagada con preferencia de las de los otros acreedores que participan del acuerdo de reorganización (inciso 2 e inicio del inciso 6 del artículo 50 de la ley 1676 de 2013), no es idónea ni adecuada, y además es contraria a la constitución.

En primer lugar, pese a que las normas demandadas se encuentran contenidas en la ley 1676 de 2013, por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias, estás traen consecuencias directas sobre la ley 1116 de 2006, "[p]*or la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones"*, debido a que el trato diferenciado implica una afectación del principio de universalidad y par conditio creditorum explicados más arriba, por esta razón, para determinar si la finalidad y los medios no se encuentran prohibidos por la Constitución, y además si este último es idóneo o adecuado para alcanzar el objetivo propuesto es necesario analizarlo desde el panorama de estas dos regulaciones.

La finalidad de la ley 1676 de 2013 es "*incrementar el acceso al crédito mediante la ampliación de bienes, derechos o acciones que pueden ser objeto de garantía mobiliaria simplificando la constitución, oponibilidad, prelación y ejecución de las mismas*" (artículo 1). La regulación es "*aplicable a la constitución, oponibilidad, prelación y ejecución de garantías mobiliarias sobre obligaciones de toda naturaleza, presentes o futuras, determinadas o determinables y a todo tipo de acciones, derechos u obligaciones sobre bienes corporales, bienes incorporales, derechos o acciones u obligaciones de otra naturaleza sobre bienes muebles o bienes mercantiles*" (artículo 2).

La exposición de motivos indicó que Colombia carecía de un sistema efectivo de acceso al crédito, que perjudicaba el crecimiento de la empresa como fuente generadora de riqueza y de empleo, y a su vez afectaba a los consumidores de bienes y servicios, en la medida en que los altos costos de financiación

terminaban trasladándose al precio de los bienes y servicios.[13] Por tal razón, el propósito principal del proyecto consistió en la promoción del acceso al crédito de las micro, pequeñas y medianas empresas, sin perjuicio de que otros actores económicos también se beneficiarán de los mecanismos flexibles y seguros para constituir garantías mobiliarias.[14]

Ahora, la ley 1116 de 2006 tiene por objeto "*la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor."* (artículo 1).

En la exposición de motivos del proyecto presentado, establecía un régimen de insolvencia unificado, con vocación de permanencia, en el que se diseña un proceso ágil y acorde con los principios de la Constitución económica y con la normatividad comercial colombiana e internacional.[15] Además se pretendió corregir problemas que venían de la experiencia de la ley 550 de 1999, entre los cuales se destaca la desigualdad de las partes en la negociación, la dilación del procedimiento y la proliferación de procesos.[16]

Es menester recordar que dentro de los principios reconocidos en la ley se encuentra el principio de universalidad que implica que "*debe concurrir al proceso la totalidad del patrimonio del deudor (dimensión objetiva) y de los acreedores (dimensión subjetiva)*". De este principio deriva el principio par conditio creditorum, el cual "*persigue que los créditos existentes sean pagados en igual proporción, plazo y forma exceptuando los órdenes o categorías de pago fijados por ley*", el cual es "*necesario en el marco del proceso de insolvencia porque de esta manera se evitará la discriminación entre acreedores de la misma clase que podría conllevar un perjuicio desmedido para un acreedor a diferencia de otro*".[17]

La ley 1676 de 2013, *prima facie*, persigue finalidades legítimas, que se encuentran enmarcadas en la Constitución, pues busca, principalmente, la protección y promoción de la empresa, como base del desarrollo y que cumple una función social que implica obligaciones (artículo 333 de la Carta Política), como se explicaba en el apartado anterior. Esto va en armonía con el objetivo principal de la ley 1116 de 2006 que es la conservación de la empresa como unidad de explotación económica. No obstante, no se puede decir lo mismo de los medios utilizados para lograr dichas finalidades.

El superestrato que le fue otorgado a las acreencias garantizadas tanto el proceso de reorganización (inciso 2, inciso 4 e inicio del inciso 6 del artículo 50 de la ley 1676 de 2013), como en el proceso de liquidación judicial (artículo 52 de la Ley 1676 de 2013) resulta ser una regulación arbitraria y caprichosa del legislador, no es adecuada ni idónea principalmente porque va en contravía a la misma esencia de la regulación de insolvencia, y está prohibida por la constitución política en virtud del principio de igualdad referido a los cuatro mandatos reiterados por la jurisprudencia constitucional señalados más arriba con la sentencia C-818 de 2010.

---

[13] Gaceta del Congreso 69, del 15 de marzo de 2012, p. 16

[14] Ibid, p. 3

[15] Gaceta del Congreso, del 5 de octubre de 2006, p. 2

[16] Ibid, p. 4

[17] Corte Constitucional de Colombia, sentencia T - 441 de 2002. Si bien esta sentencia se enmarca en la vigencia de la ley 550 de 1999, el reconocimiento e implicaciones del principio *par conditio creditorum* se mantuvo en su esencia con la expedición de la ley 116 de 2006.

Para resolver este punto, se trae el pronunciamiento de la Corte Constitucional en la sentencia C-145 de 2018, la cual explica que:

> *"cuando la demanda se plantea por violación del derecho a la igualdad, a causa de que se excluyen o incluyen, de modo incompatible con la Constitución, grupos o individuos, el actor debe plantear al menos (i) los términos de confrontación (personas, elementos, hechos o situaciones comparables, sobre los que la norma acusada establece una diferencia y las razones de su similitud), (ii) la explicación, mediante argumentos constitucionales, acerca del presunto trato discriminatorio introducido por las disposiciones acusadas y (iii) la razón precisa por la cual, se alega, no existe una justificación constitucional de dicho tratamiento distinto*".

En primer término, la confrontación se encuentra entre los acreedores con garantías reales frente a el resto de los acreedores del deudor que accede a un proceso de reorganización o un proceso de liquidación judicial. Como ya se ha venido dilucidando, las normas acusadas le otorgan un trato preferencial a los primeros, quienes tienen la posibilidad de satisfacer su deuda, es decir ejecutar sus garantías reales, fuera del proceso concursal respectivo. En el marco del proceso de reorganización exige que se trate de bienes que no son esenciales para el desarrollo de la actividad económica del deudor, mientras que en los procesos de reorganización empresarial basta con que la garantía esté inscrita en el registro de garantías mobiliarias o en el registro correspondiente según la ley.

Esta exclusión de los acreedores garantizados, que resulta ser una vulneración al principio de universalidad y *par conditio creditorum* en el régimen de insolvencia empresarial, no encuentra justificación en la Constitución Política, como sí pasa, por ejemplo, con el pago de los pasivos pensionales[18], o los créditos de la seguridad social[19] (artículo 41 de la ley 1116 de 2006).

---

[18]Ley 1116 de 2006, art. 26. Otros presupuestos de admisión. *La solicitud de inicio del proceso de reorganización deberá presentarse acompañada de los documentos que acrediten, además de los supuestos de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente, el cumplimiento de los siguientes requisitos:*
[...]
3. Si el deudor tiene pasivos pensionales a cargo, tener aprobado el cálculo actuarial y estar al día en el pago de las mesadas pensionales, bonos y títulos pensionales exigibles.

Constitución política, art. 46. *El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.*
El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.

Constitución política, art. 56. *El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:*
[...]
El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

[19] Constitución política, art. 48. "*La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.*
Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.
El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.
[...]"

El criterio de similitud que se encuentra entre acreedores con garantía real frente a los demás acreedores es que ambos grupos son acreedores de un mismo deudor que se encuentra en el marco de un proceso de insolvencia o liquidación judicial; ambos grupos pueden acudir a estos procesos para satisfacer sus acreencias, sin perjuicio del orden legal de pagos; ambos grupos tienen los mismos derechos para reclamar sus intereses, lo anterior, de acuerdo al principio de universalidad y el par conditio creditorum. Tanta es la similitud que el mismo legislador le otorgó la facultad al acreedor con garantía real de decidir si quería continuar o iniciar proceso de cobro de la garantía real o sumarse, como los demás acreedores, al proceso de reorganización.

Justamente los principio de universalidad y *par conditio creditorum*, y en general la naturaleza y objeto del régimen de insolvencia empresarial vigente que se expuso, explican la similitud no solo existente, sino necesaria en el marco de los procesos de reorganización y liquidación judicial de los acreedores con garantía real frente a los demás acreedores, ya que todos los acreedores deben concurrir a este escenario para reclamar su crédito (principio de universalidad subjetiva) para que allí sean pagados en la misma proporción y pazo, respetando los órdenes de pago legales (principio par conditio creditorum), por lo tanto, nada impediría que los acreedores garantizados pueden acudir al proceso en las mismas condiciones de los demás acreedores para satisfacer su crédito con la concursada. Además, resulta indispensable esto para evitar la discriminación entre acreedores de la misma clase y además conocer el verdadero estado del agente económico para su posible recuperación.

En segunda medida, aplicando el teste de igualdad leve, las medidas utilizadas por el legislador para alcanzar las finalidades legitimas de la ley 1676 de 2013 no cumplen con la idoneidad ni adecuación, es decir que son apropiadas ni convenientes para conseguir el objetivo que se persigue[20]. Entonces la pregunta que surge es la siguiente: ¿El trato diferente a los acreedores con garantías reales en el marco del régimen de insolvencia empresarial es adecuado o conveniente para incrementar el acceso al crédito y conservar a la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo? La respuesta que se da es no, debido a que las prerrogativas en cuestión están destinadas a otorgar privilegios a los acreedores garantizados que no le sirven a la empresa cuando acude a las herramientas recuperatorias o liquidatarias del régimen de insolvencia, puesto que, además de desvirtuar el principio de universalidad subjetiva afectando a los demás acreedores que acuden al proceso en igualdad de condiciones, haciendo la salvedad de la prelación de créditos, desprotege la empresa viable, ya que queda expuesta ante la posible ejecución o preferencia de las acreencias garantizadas sin importar la apertura del proceso.

Adicionalmente, conforme a los mandatos que se derivan del principio de igualdad del artículo 13 Supremo, relacionados anteriormente, y los argumentos esgrimidos, se sostiene que los derechos otorgados a los acreedores garantizados están prohibidos por la Constitución, porque desconoce puntualmente el mandato (iii) el cual da *"trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias"*

Como tercer y último punto, el inciso 2, inciso 4 e inicio del inciso 6 del artículo 50, y el artículo 52 de la ley 1676 de 2013 que concede el derecho al acreedor con garantía real de no tomar parte del proceso de reorganización y de ejecutar su garantía, sobre bienes no necesarios para la actividad económica del deudor o que corran riesgo de deterioro o pérdida, previa autorización del juez del concurso; le otorga

[20] Real Academia Española.

también el derecho al acreedor garantizado de que su crédito sea pagado de forma preferente respecto de las pertenecientes a todos los demás acreedores que hacen parte del acuerdo viola el principio de igualdad, por cuanto es una regulación expedida en un marco amplio de configuración del legislador que no logra satisfacer el juicio de igualdad leve.

D. PREVALENCIA CONSTITUCIONAL DEL DERECHO CONCURSAL

Por la naturaleza del derecho concursal toca dimensiones que lo convierten en un elemento transversal dentro de nuestro ordenamiento. El derecho concursal ha alcanzado un desarrollo dentro del ordenamiento jurídico colombiano de tal anchura que, hoy en día podemos hablar, sin temor a equivocarnos, de la prevalencia constitucional del derecho concursal. A continuación, presentaremos las razones que nos permiten alcanzar dicha conclusión: comenzaremos resaltando la relación existente entre empresa, derecho concursal y Estado para seguir con el respaldo, a nivel constitucional del derecho concursal, exponiendo precedentes constitucionales que lo avalan, y cerraremos señalando brevemente los principios que tiene el derecho concursal en Colombia.

Tenemos: a) empresa, como herramienta con función social, (garantía institucional); b) derecho concursal, como remedio para la empresa viable en crisis; c) Estado, director de la economía. Elementos entre los que existe una relación de instrumentalidad necesaria e inescindible. Es fundamental recordar que la empresa como garantía institucional supone una herramienta para el cumplimiento de los fines económicos del Estado social de derecho de los que nos hablan los **artículos 333 y 334** constitucionales. Pero, a su vez, el derecho concursal ingresa como el medio que el ordenamiento jurídico nos brinda para salvar a la empresa viable en escenarios de crisis de la actividad económica organizada. El derecho concursal, se constituye así, en elemento fundamental para la recuperación de la empresa, motor económico que trabaja de la mano del Estado social de derecho con miras al desarrollo en el cumplimiento de una función social, que trabaja en paralelo con la dirección de la economía en cabeza del Estado.

Así lo reconoce el intérprete cuando dentro de la sentencia **T-079 de 2010**, habla de los derechos fundamentales que se pueden ver vulnerados en el contexto del derecho concursal como, por ejemplo, el derecho a la igualdad o al debido proceso. Lo anterior nos acerca a la noción del derecho concursal con prevalencia constitucional, toda vez que, si le atribuimos un carácter meramente negocial daríamos lugar a la vulneración de derechos fundamentales en el escenario concursal.

Adicionalmente, los principios del derecho concursal y de su naturaleza se desprende una prevalencia constitucional necesaria y lo ha señalado esta corporación con anterioridad, así:

> **C-1143 de 2000**, "*Los procesos concursales se orientan hacia la protección de la organización empresarial y, a través de ella, hacia el mantenimiento del empleo y la salvaguarda del sistema crediticio. Este triple objetivo se logra mediante la sujeción de las empresas que afrontan crisis económicas a ciertos trámites, que pueden ser de dos clases: a) el concordato, o acuerdo de recuperación de los negocios del deudor, y b) la liquidación obligatoria, o realización de los bienes del deudor para atender el pago ordenado de sus obligaciones.*"
>
> **C-586 de 2001, "***El derecho concursal actual, además de los principios de libertad de empresa, libre iniciativa privada y libertad de disponer de lo propio, se sustenta en el respeto de los*

derechos ajenos y en la sujeción de los intereses individuales al interés colectivo y al beneficio común. Así, esta rama o disciplina del derecho no desconoce que el deudor debe cumplir con las obligaciones adquiridas y que, correlativamente, el acreedor tiene derecho a perseguir sus bienes hasta lograr la satisfacción total de su crédito, sino que, ante la imposibilidad del primero de atender puntual y satisfactoriamente todas sus obligaciones, reemplaza la ejecución singular por una colectiva en la que se satisfacen los derechos de crédito concurrentes de manera ordenada, amén de solucionar todos los pasivos, mediante un tratamiento igualitario que, además, garantice el reparto equitativo de las pérdidas, dentro del rango adquirido por cada acreedor -par conditio creditorum-."

T-079 de 2010, "*Finalmente, la naturaleza del concurso de acreedores, y especialmente el principio de universalidad, uno de los ejes centrales de este tipo de proceso judiciales, implica que, por definición, las decisiones adoptadas afectan a un amplio número de personas, es decir, a todos los acreedores de la entidad en liquidación, que pueden resultar afectados por la modificación en la prelación legal de los créditos; además, el paso del tiempo implica la depreciación de los activos que componen la prenda general de garantía, y cuya venta se persigue en el trámite de liquidación obligatoria, lo que justifica que se exija celeridad en el desarrollo del procedimiento."*

Adicionalmente, dicha naturaleza lo ubica dentro de las disposiciones de **orden público**, como lo resalta la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en **sentencia 41001-3103-003-1999-00477-01, del 8 de julio de 2013, M. P. Jesús Vall de Rutén,** así:

*"Las normas concursales y para concursales, incluyendo aquellas que regulan la acción revocatoria, **son de orden público y su aplicación no está supeditada a la voluntad de los particulares**"* [negrilla fuera de texto]

Lo anterior nos permite afirmar que, debida la relación intrínseca entre el derecho concursal con la empresa como garantía constitucional y el Estado como director de la economía, existe un desarrollo jurisprudencial que va encaminado a resaltar la trascendencia de este derecho, poniendo de presente el ordenamiento jurídico no puede permitir la imposición de los acreedores garantizados sobre los demás acreedores, porque esto desconocería los principios concursales que se ven claramente soportados en la Carta Política, y el Estado Social y democrático de Derecho.

Recordemos que la corte en la **C- 800 de 2005** señala, reiterando sentencia C-166 de 1997, que las normas de orden público: "*se refieren a los preceptos que no son susceptibles de ser obviados ni siquiera por el acuerdo de voluntades entre los particulares, pues conciernen al interés público y social del Estado, normas orientadas a la seguridad, solidaridad y justicia."* , lo que va en contra de la lógica de la ley 1676, más específicamente, en sus artículos 50 y 52, que brinda una prelación reforzada frente a otros acreedores, especialmente frente a los acreedores de segunda y tercera clase, cuando brinda privilegios que le facilitan la oponibilidad del crédito a tal punto que dificulta la oponibilidad de manera injustificada frente a un grupo frente al cual debería ostentar igualdad real y efectiva, y que el legislador desconoce desde la ley 1676 en sus artículos 50 y 52.

IV. PETICIÓN

PRIMERO: DECLARE inexequibles los apartados señalados del artículo 50 y el artículo 52 de la ley 1676 de 2013.

V. PRESUPUESTOS ARGUMENTATIVOS

A continuación, señalaré las razones por las que consideramos que la presente demanda cumple los requisitos que hacen viable contestación de fondo por parte de la Corte constitucional, de conformidad con la **C-1052 de 2001 y el artículo 2 del Decreto ley 2067 de 1991:**

Primero, la demanda cumple con el requisito de **claridad**, toda vez que la argumentación sigue un hilo conductor, que permite al lector comprender el contenido y las justificaciones presentadas en ella. En esta demanda, se logra resaltar la relación existente entre la función social de la empresa y la propiedad privada con la vulneración que representa la garantía real en los procesos de insolvencia planteada en el capítulo II de la ley 1676 de 2013 dejando de lado todo asomo de vaguedad.

Segundo, los cargos de inconstitucionalidad recaen sobre una proposición jurídica real y existente, acudiendo a los términos que utiliza la corte para hablar de **certeza** como requisito de viabilidad. De la confrontación entre los artículos constitucionales 1, 2, 13, 14, 16, 38, 53, 58, 333 y 334 con los artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013, se logra evidenciar la vulneración de principios constitucionales como lo son: el interés general, el bien común, la protección de la economía, principio de conservación de la empresa y la garantía institucional de la empresa en el contexto de un Estado social de derecho.

Tercero, cumplimos con el criterio de **especificidad,** ya que logramos establecer la vulneración a nivel constitucional que supone la creación de una nueva categoría, de carácter artificial, para separar acreedores que comparten su naturaleza ya que los acreedores de segunda y tercera categoría, al igual que los de la garantía real de la ley 1676 recaen sobre garantías reales, coincidiendo en el objeto garantizado. Cuya diferenciación no encuentra justificación respecto al rompimiento del principio de igualdad consagrado a nivel constitucional. Logramos establecer como los artículos 50 y 52 de la ley 1676 de 2013 vulnera los artículos constitucionales 1, 2, 13, 14, 16, 38, 53, 58, 333 y 334 toda vez que rompen con el principio de conservación de la empresa, cuyas bases se encuentra en el interés general, la función social de la empresa y la propiedad, la protección de la economía y la sostenibilidad fiscal. Ya que, establecer una "super prelación" desconoce, dentro del proceso concursal, los fines de estas categorías normativas en el ordenamiento, además de la pasar por alto que el derecho concursal hace parte de las normas de orden público.

Cuarto, **pertinente**, toda vez que las categorías normativas vulneradas, tales como el principio de conservación de la empresa, la protección de la economía, y el principio de igualdad, obedecen a principios y derechos de naturaleza constitucional que se ven vulnerados por las disposiciones relacionadas de la ley 1676 de 2013. Hemos acudido a artículos constitucionales y a la jurisprudencia para poner en evidencia la inconstitucionalidad de los artículos 50 y 52 de dicha ley, en aras de la conservación del texto constitucional.

Y, por último, estamos ante argumentos a los que les es atribuible la suficiencia en su contenido, ya que agotamos los elementos argumentativos necesarios dentro de la demanda, logrando demostrar que estamos ante una regulación de naturaleza inconstitucional cuya declaración se hace indispensable para proteger la integridad constitucional, sentando, como mínimo, las bases de la duda razonable.

VI. COMPETENCIA

En el ejercicio de la ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD, será la Corte Constitucional la competente para conocer de la misma, de conformidad con el artículo 241 de la Constitución Política numeral 4, cuando señala:

> *"A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:*
>
> *4. 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".*

Por lo anterior, es competente la Corte para pronunciarse sobre la constitucionalidad de la norma en cuestión.

VII. NOTIFICACIONES

Atendiendo a lo señalado por el Decreto legislativo 806 de 2020 en sus artículo 2° sobre el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, artículo 3° de los deberes de los sujetos procesales en relación con las tecnologías de la información y las comunicaciones, artículo 6° de la demanda y artículo 8° de la notificación personal, la suscrita de manera respetuosa solicita a la Corte que toda decisión proferida por la corporación respecto de la presente acción sea notificada mediante respuesta vía correo electrónico, donde allegue en archivo adjunto la providencia respectiva como mensaje de datos. Para tal fin recurrir a las direcciones de correo electrónico que reposan en la presente solicitud junto con las copias adjuntas de las cédulas de ciudadanía de los accionantes.

Respetuosamente,

Protegido por Habeas Data