



Honorables Magistradas y Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA
Magistrada ponente: **NATALIA ÁNGEL CABO**
Palacio de Justicia, Calle 12 N.º 7-65, Bogotá D.C.
secretaria3@corteconstitucional.gov.co
La Ciudad

Demandante: JUAN MANUEL LÓPEZ MOLINA.

Referencia: Expediente D-14941. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 2º del inciso 1º del artículo 179 de la Ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

Asunto: Intervención ciudadana según Decreto 2067 de 1991 art. 7, inc. 2º.

Los suscritos ciudadanos **JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**, director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá y **NELSON ENRIQUE RUEDA RODRÍGUEZ**, profesor de la Facultad de Derecho, área de derecho procesal de la Universidad Libre y miembro del Observatorio; presentamos la siguiente intervención ciudadana en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución Política de Colombia de 1991. Actuamos de conformidad con lo establecido en el art. 242 numeral 1 de la CP. y el art. 7 Decreto 2067 de 199; dentro del término establecido en el Auto del 03 de octubre de 2022 y la fijación en lista que hizo la Secretaría General de la Corte Constitucional.

I. DE LA NORMA DEMANDADA Y ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

Se demanda la constitucionalidad parcial contra el numeral 2º del inciso 1º del art. 179 de la Ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones, cuyo tenor literal es:

“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 179. PRUEBA DE LA COSTUMBRE MERCANTIL. La costumbre mercantil nacional y su vigencia se probarán:

1. Con el testimonio de dos (2) comerciantes inscritos en el registro mercantil que den cuenta razonada de los hechos y de los requisitos exigidos a los mismos en el Código de Comercio.

2. Con decisiones judiciales definitivas que aseveren su existencia, proferidas dentro de los cinco (5) años anteriores al diferendo.

3. Con certificación de la cámara de comercio correspondiente al lugar donde rija.

La costumbre mercantil extranjera y su vigencia se acreditarán con certificación del respectivo cónsul colombiano o, en su defecto, del de una nación amiga. Dichos funcionarios para expedir el certificado solicitarán constancia a la cámara de comercio local o a la entidad que hiciere sus veces y, a falta de una y otra, a dos (2) abogados del lugar con reconocida honorabilidad, especialistas en derecho comercial. También podrá probarse mediante dictamen pericial rendido por persona o institución experta en razón de su conocimiento o experiencia en cuanto a la ley de un país o territorio, con independencia de si está habilitado para actuar como abogado allí.

La costumbre mercantil internacional y su vigencia se probarán con la copia de la sentencia o laudo en que una autoridad jurisdiccional internacional la hubiere reconocido, interpretado o aplicado. También se probará con certificación de una entidad internacional idónea o mediante dictamen pericial rendido por persona o institución experta en razón de su conocimiento o experiencia.” Subrayado aparte demandado.

El demandante solicita que se declare la exequibilidad condicionada del numeral 2º del inciso 1º del art. 179 de la Ley 1564 de 2012. Considera que se violenta el derecho a la igualdad porque el aparte demandado instaura un trato inconducente e innecesario rayando con lo discriminatorio frente a situaciones que son jurídicamente equiparables. Usando un test de igualdad intermedio¹, según el demandante, es loable condicionar la exequibilidad de la norma en el entendido de que, para efectos de la prueba de la costumbre mercantil nacional, las decisiones arbitrales y las decisiones de autoridades administrativas en función jurisdiccional, que sean definitivas y aseveren su existencia, proferidas dentro de los cinco (5) años anteriores a la controversia, tendrán el mismo valor probatorio que las decisiones judiciales definitivas de que habla este artículo, *“En efecto, con esta norma el Legislador desconoce que, en virtud del poder jurisdiccional que la Constitución Política le otorga tanto a los particulares, así sea de manera transitoria, como a algunas autoridades administrativas, tanto los laudos arbitrales proferidos por particulares en función jurisdiccional, como las decisiones*

¹ Entre los extremos del test leve y del test estricto, se ha identificado el test intermedio, que se aplica por este Tribunal cuando se puede afectar el goce de un derecho no fundamental, cuando existe un indicio de arbitrariedad que puede afectar la libre competencia económica o en aquellos casos en que la medida podría resultar “potencialmente discriminatoria” en relación con alguno de los sujetos comparados, lo que incluye el uso de las acciones afirmativas. Este test examina que el fin sea legítimo e importante, porque promueve intereses públicos valorados por la Constitución o por la magnitud del problema que el legislador busca resolver, y que el medio sea adecuado y efectivamente conducente para alcanzar dicho fin” Corte Constitucional. Sentencia C-104 de 2016.



proferidas por autoridades administrativas en función jurisdiccional, tienen la condición de decisión jurisdiccional definitiva, es decir, de cosa juzgada.”

Indica que el legislador intencionalmente para la prueba de la costumbre mercantil internacional expresamente permitió probar la costumbre a través de laudos arbitrales, mientras que para la nacional al indicar solo decisiones judiciales mas no jurisdiccionales, permite inferirse que prefirió las sentencias de jueces de la república y excluyo a ciencia cierta la de otras personas que también administran justicia, para tales efectos demostrativos, y ello permite un trato que restringe la búsqueda de la verdad en el proceso, la prevalencia de la verdad, el orden social y genera desconfianza de la sociedad en los mecanismos alternos de solución de conflictos y en las decisiones de autoridades administrativas.

II. CONSIDERACIONES DEL OBSERVATORIO DE INTERVENCIÓN CIUDADANA CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD LIBRE

Le solicitamos a la Honorable Corte Constitucional que declare la **EXEQUIBILIDAD** del aparte demandado.

Para este Observatorio debe entenderse que la decisión judicial es el aspecto objetivo de la función jurisdiccional del Estado. Esta función en ocasiones es ejercida en forma subjetiva por particulares o por otras ramas del poder público, sin que esa habilitación o equivalencia funcional que generó el art. 116 superior permita inferir que sus determinaciones no sean sentencia y no tengan carácter judicial. Por ende, el criterio de comparación que plantea la demanda es equivocado y no se trata de categorías distintas.

La función primordial de la rama judicial es administrar justicia. Ello se materializa por medio de la realización o declaración de derecho, la tutela de la libertad individual y del orden jurídico mediante la aplicación de la ley a casos concretos. Los jueces tienen una tarea y es principalmente el juzgamiento, esto es, llevar a cabo el juicio que dice el derecho. La función jurisdiccional y su decisión, sin importar la persona que la expida, es una sola y está a cargo del Estado en modo privativo. Sin embargo, este puede delegar su función tanto a una estructura que de manera permanente ejerza tal función (rama judicial) o a otras entidades públicas o particulares de manera excepcional y transitoria, como las autoridades administrativas, rama legislativa y particulares, pero esta última circunstancia no permite inferir que sus decisiones no tengan el carácter de judicial.

Las decisiones de carácter jurisdiccional sean expedidas o no por la Rama Judicial tienen el mismo valor y efecto jurídico, generan cosa juzgada, su declaratoria tiene fuerza y validez y se puede forzar su ejecución. Por lo tanto, cuando la decisión en



ejercicio de la función jurisdiccional es expedida, sin importar su denominación o sujeto administrador de justicia, debe entenderse como el Estado impartiendo decisión en la resolución de los conflictos. Por ello, el hecho de que se denomine de manera distinta como puede suceder con el “laudo arbitral” jamás permite inferir que deba interpretarse una norma, y menos aún de rango legal como la que se demanda, en un sentido restrictivo para buscar patrones de comparación de grupos distintos que no existen.

Se puede advertir, como lo hace la doctrina², que la función jurisdiccional tiene tres criterios fundamentales: i) el funcional o material que atiende al contenido de la función y la aplicación del derecho a un caso concreto, ii) el formal o procedimental para predeterminar la cuerda procesal que cada conflicto ha de seguir, y, iii) el criterio subjetivo u orgánico que alude a la persona, entidad o corporación que cumple la función.

Este último, el criterio subjetivo, es el que la Constitución de 1991 habilita para el ejercicio de la función a personas distintas del poder público judicial, en específico a particulares en la condición de árbitros, conciliadores y jurados de conciencia; también a la Rama Legislativa y a autoridades administrativas, con la única restricción de que no podrán ejecutar sus propias decisiones, como en el caso de laudos arbitrales y fallos en equidad; en caso de que se interpongan los recursos verticales de ley, será una autoridad de la Rama Judicial la que conozca de tales asuntos³, en todo lo demás, es el

² Aludiendo a Devís Echandía. Ver: Pabón Giraldo Liliana Damaris. Derecho procesal contemporáneo. Medellín: Universidad de Medellín, 2010, pág. 137.

³ Artículo 24 Código General del Proceso. ... “Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas:

PARÁGRAFO 1o. Las funciones jurisdiccionales a que se refiere este artículo, generan competencia a prevención y, por ende, no excluyen la competencia otorgada por la ley a las autoridades judiciales y a las autoridades administrativas en estos determinados asuntos.

Cuando las autoridades administrativas ejercen funciones jurisdiccionales, el principio de inmediación se cumple con la realización del acto por parte de los funcionarios que, de acuerdo con la estructura interna de la entidad, estén habilitados para ello, su delegado o comisionado.

PARÁGRAFO 2o. Las autoridades administrativas que a la fecha de promulgación de esta ley no se encuentren ejerciendo funciones jurisdiccionales en las materias precisas que aquí se les atribuyen, administrarán justicia bajo el principio de gradualidad de la oferta. De acuerdo con lo anterior, estas autoridades informarán las condiciones y la fecha a partir de la cual ejercerán dichas funciones jurisdiccionales.

PARÁGRAFO 3o. Las autoridades administrativas tramitarán los procesos a través de las mismas vías procesales previstas en la ley para los jueces.

Las providencias que profieran las autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales no son impugnables ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable.

Cuando la competencia la hubiese podido ejercer el juez en única instancia, los asuntos atribuidos a las autoridades administrativas se tramitarán en única instancia.



Estado el que administra justicia de manera exclusiva⁴ a través del equivalente funcional. Se ha dicho por la doctrina procesal, que los equivalentes jurisdiccionales son los medios por los cuales los particulares están investidos de la facultad de administrar justicia, con la finalidad de ejercer la misma función que los servidores de la rama judicial, es decir la de resolver el conflicto intersubjetivo de intereses sometido a su conocimiento.

Por tanto, el análisis aquí propuesto no es de rango constitucional, la conjetura expuesta por el demandante no es cierta y se solventa con una interpretación normativa sistemática⁵ y teleológica⁶ de equivalencia funcional como acaba de verse; y por ello, claramente las decisiones en ejercicio jurisdiccional de particulares y entidades administrativas son sentencias judiciales y pueden utilizarse para demostrar la costumbre mercantil de carácter nacional.

Por ello, no nos encontramos en realidad en el escenario que permita un patrón de comparación distinto, menos aún la norma permite un trato inconducente e incensario, pues no va en contra vía de la búsqueda de la verdad y la prevalencia del derecho sustancial, ni en contra del uso de los mecanismos alternativos de solución de conflictos. Se requiere en consecuencia de un cabal análisis de las normas sustanciales y su concordancia con el art. 116 Constitucional y la esfera orgánica de la actividad jurisdiccional.

PARÁGRAFO 4o. Las partes podrán concurrir directamente a los procesos que se tramitan ante autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales sin necesidad de abogado, solamente en aquellos casos en que de haberse tramitado el asunto ante los jueces, tampoco hubiese sido necesaria la concurrencia a través de abogado.

PARÁGRAFO 5o. Las decisiones adoptadas en los procesos concursales y de reorganización, de liquidación y de validación de acuerdos extrajudiciales de reorganización, serán de única instancia, y seguirán los términos de duración previstos en el respectivo procedimiento.

PARÁGRAFO 6o. Las competencias que enuncia este artículo no excluyen las otorgadas por otras leyes especiales por la naturaleza del asunto.” Subrayado propio.

⁴ Pabón Giraldo Liliana Damaris. Derecho procesal contemporáneo. Medellín: Universidad de Medellín, 2010, pág. 137: “Se ha dicho que la jurisdicción es exclusiva porque únicamente compete a los órganos del estado, por regla general a los jueces equivalentes jurisdiccionales que la Constitución Política delega como funcionarios jurisdiccionales en su artículo 116C.P. es el Estado el encargado, por medio de la Constitución como emanación de la soberanía nacional, de designar las personas para administrar justicia, por ello es considerada como exclusiva. ... no obstante, es el mismo Estado quien les ha dado la función jurisdicción de forma delegada y a través de normas constitucionales para administrar justicia, es por esa razón que aun en calidad de particulares, su función goza de exclusividad.”

⁵ Achondo, Víctor. Métodos de interpretación jurídica. Disponible en: <https://biblat.unam.mx/hevila/Quidiuris/2012/vol16/3.pdf> Dice Achondo que: “Esta interpretación es la que busca extraer del texto de la norma un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del ordenamiento al que pertenece. Procura el significado atendiendo al conjunto de normas o sistema del que forma parte.”

⁶ “Esta interpretación consiste en atribuir significado a una norma o a una cláusula atendiendo a la finalidad del precepto o del pacto. El legislador que crea la ley o las partes que celebran el contrato se Víctor Emilio Anchondo Paredes 49 La amistad aristotélica entre Estado y ciudadano Aproximación teórica proponen uno o varios fines de los cuales las normas o las cláusulas son un medio; por lo que la interpretación debe realizarse teniendo en cuenta esos fines o propósitos buscados.” ídem



III. PETICIÓN.

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre solicita a la H. Corte Constitucional se sirva declarar la **EXEQUIBILIDAD** numeral 2º del inciso 1º del art. 179 de la Ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

De los señores Magistrados, atentamente,

J. KENNETH BURBANO VILLAMARIN

Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Facultad de Derecho de la Universidad Libre

jkbv@hotmail.com

-

jorgek.burbanov@unilibre.edu.co

-

observaciudadanoderecho@unilibre.edu.co

C.C. 79.356.668 - Calle 8 No. 5-80, segundo Piso, Bogotá D.C. - Cel. 3153465150

NELSON ENRIQUE RUEDA RODRIGUEZ

C.C. No. 79.876.545 de Bogotá.

Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Docente de jornada completa del Área de Derecho Procesal

Universidad Libre de Colombia, seccional Bogotá.

Calle 8 5-80, Cel. 300 551 75 76. Correo: nelsonenriquedp@yahoo.com.