



Honorables

MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado ponente: **Dr. JORGE IVAN PALACIO PALACIO**

E.S.D.

Referencia: **Expediente número 11304.**

Demanda de inconstitucionalidad al artículo 193 parcial, del Código General del Proceso.

Actor: **CARLOS ALBERTO CHAMAT DUQUE.**

Asunto: intervención ciudadana según Decreto 2067 de 1991 artículo 7.

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá** y **NELSON ENRIQUE RUEDA RODRIGUEZ**, actuando como ciudadano y **Docente de Jornada Completa del Área de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre**, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal (auto 22-04-16), de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 de la C.P y el artículo 7 Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto a la demanda de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

I. DE LA NORMA ACUSADA:

LEY 1564 DE 2012

(Julio 23)

Por el cual se expide el Código General del Proceso

SECCIÓN TERCERA
RÉGIMEN PROBATORIO

TÍTULO ÚNICO

PRUEBAS

CAPÍTULO III

Declaración de parte y confesión

...

“Artículo 193. Confesión por apoderado judicial.

*La confesión por apoderado judicial valdrá cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, **la cual se entiende otorgada para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la***

audiencia del proceso verbal sumario. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita.

(Subrayado propio, corresponde a lo demandado).

II. CONCEPTO DE VIOLACIÓN:

El ciudadano acusa la norma de inconstitucional por los siguientes motivos:

1. La norma viola el artículo 1 Constitucional.

En su concepto considera que, el hecho de que al apoderado se le entienda otorgada la facultad para confesar en los actos procesales: demanda, excepciones, contestación a las mismas y audiencia inicial y la única del verbal sumario, trasgreden el valor superior de dignidad humana por cuanto entender que el apoderado en estas oportunidades pueda confesar en contra de su poderdante, puede generar efectos en contra en derechos patrimoniales, no consentidos por la parte y adicionalmente de manera indirecta viola el principio de no autoincriminación.

Que la norma traslada la voluntad personal de la parte al apoderado partiendo de un supuesto de autonomía y decisión equivocado que no puede tenerse por delegada en norma legal. Que solo la persona conoce los hechos personales y que pueden generarle efectos adversos y que el apoderado es un intermediario que debe defender los derechos de su poderdante.

Esto por cuanto, sería permitir que en un mismo caso hubiese duplicidad de voluntades y de conocimiento de hechos en el transcurso del proceso.

2. La norma viola el artículo 14 Constitucional.

Considera que, la personalidad jurídica no solo es la capacidad de contraer obligaciones y ejercer derechos, sino que, adicionalmente comporta un ser humano dotado de atributos de la personalidad, indica por tanto, que la norma demandada, desconoce que toda persona es única, irrepetible e intransmisible y que por tanto, goza de autonomía, voluntad, lo que hace imposible que un sujeto diferente como es su apoderado, confiese en su nombre y representación.

3. La norma viola el artículo 29 Constitucional.

Informa que la norma trasgrede igualmente el artículo 29 superior, toda vez que, está privando a la parte que otorga el poder de la garantía constitucional, en atención a las trascendentales consecuencias procesales que una confesión judicial de un apoderado pueda acarrearle a sus derechos o intereses. Que el artículo 77 del CGP precisamente informa que la confesión debe ser autorizada expresamente y que permitir lo contrario es disponer del derecho de su poderdante de manera tácita, máxime si la misma norma informa que cualquier estipulación en contrario (sobre el efecto dado por el hecho de otorgar poder y su facultad para confesar en tales momentos procesales), se debe tener por no escrita. Finalmente reitera los argumentos esgrimidos respecto de la supuesta violación del artículo 1 Constitucional.

III. DE LA INTERVECIÓN CIUDADANA

Al analizar la norma demandada, plasmamos nuestra intervención para defender la norma acusada y solicitar su exequibilidad de la siguiente forma:

La norma demandada no viola norma superior alguna y dentro de un sistema procesal dispositivo si es lógica, racional y proporcionada la facultad del apoderado judicial para confesar.

Efectivamente, de un lado es claro que en materia procesal, el legislador tiene libertad de configuración, la cual solo está limitada por *“los principios de justicia y equidad y los fines constitucionales de convivencia pacífica y de vigencia de un orden justo”*¹; y porque las normas deben *“ hacer vigente el principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas, y proyectarse en armonía con la finalidad propuesta, como es la de realizar objetiva, razonable y oportunamente el derecho sustancial en controversia o definición ; de lo contrario, la configuración se tornaría arbitraria”*².

Bajo estas premisas sobre las cuales el demandante no argumenta ni demuestra fehacientemente su inexequibilidad, consideramos que el proceso es una estructura lógica, concatenada y ordenada que busca y garantiza que en realidad se desarrolle la supremacía del derecho sustancial y busca la justicia y la equidad.

Esto por cuanto adicionalmente hoy el proceso privado³, a pesar de ser mixto,⁴ se piensa preponderantemente desde una óptica positivista, liberal, individualista y de autoresponsabilidad de las partes a la hora de defender o no, o como defender su derecho personal y subjetivo. Es decir la parte es la que decide pretender un efecto jurídico respecto de alguien, la que debe impulsar el proceso, la que debe solicitar e indicar medidas cautelares (entre otros muchos aspectos), son se insiste las partes, las que pueden o no desistir del derecho sustancial y de actos procesales, siempre garantizándose su derecho fundamental al debido proceso y las garantías constitucionales que de él se desprenden.

Bajo esta óptica en nuestro concepto, la norma lo que hace es prever que con miras a: racionalizar la actividad probatoria dentro del proceso y en búsqueda de la economía procesal, pero ante todo de la equidad, justicia y realización del derecho sustancial, y en con el deber constitucional que tiene todo ciudadano de colaborar con la administración de justicia, se permita que las partes declaren libremente ante el juez de su causa, declaración que podrán hacer de manera directa en los casos en los que no requieran derecho de postulación o a través de su apoderado judicial cuando necesariamente deban acudir a la jurisdicción a través de aquel por exigencia legal.

Sí, en efecto, los ciudadanos solo por excepción⁵ pueden acudir directamente ante el juez, por tanto en los asuntos que regula la norma demandada la regla general es que acuden ante el juez y narran todo lo necesario para sustentar sus pretensiones a través del profesional del derecho, quien con una técnica y conocimiento cualificado, informa lo narrado por su cliente.

¹ Sentencia SC 573-2003.

² Sentencia SC 279-2013.

³ Al cual busca regular el CGP.

⁴ En cuanto se desarrolla con características dispositivas e inquisitivas en cuanto a los poderes del juez.

⁵ Oposición al secuestro o la entrega de bienes y asuntos de mínima cuantía, acciones constitucionales.

Así las cosas, es claro que las partes obligatoriamente deben ceder la facultad de declarar a su apoderado y que por tanto siempre que se requiera derecho de postulación, narraran o declararan precisamente en la demanda, la proposición de excepciones y la audiencia inicial o la única en el caso de tramites verbales sumarios, pues estos son los actos introductorios y base del litigio, ya que una vez trabada debidamente la Litis el escenario para dirigirse al juez se reduce notoriamente y más aún si no se puede hacer directamente.

Ahora bien, el contenido de su declaración, es decir lo que su apoderado va a narrar por él, es libre de todo apremio y precisamente acude a un profesional en derecho, quien debe tener la claridad para definir la estrategia jurídica en el caso, y es éste último quien con total y absoluto cuidado al momento de elaborar los escritos base del litigio, decide formalmente que hechos introducir al debate procesal, pudiendo si es del caso guardar silencio respecto a algunos hechos, adicionalmente tal declaración mediada, puede y debe ser nuevamente revisada o acordada con el poderdante y por tanto no debe existir una doble voluntad como lo señala el demandante, simplemente se trata de una única voluntad, la del poderdante, exteriorizada obligatoriamente ante el juez en la mayoría de los casos por el profesional del derecho.

Por ello las partes basados en la autoresponsabilidad que implica el proceso privado, tienen el beneficio de decidir libremente y asesorado por su abogado que pretensiones va a perseguir como también que hechos y bajo que perspectiva jurídica los va a narrar.

Ahora bien, la declaración mediada de las partes no siempre se traduce en confesión, se estará en terrenos de esta última solamente cuando lo declarado genere efectos jurídicos adversos al declarante o como mínimo favorezcan a su contraparte, y adicionalmente, cuando verse sobre derechos subjetivos personales y transigibles. Es decir al declarar hechos es posible que libre y voluntariamente se narre y se sustente la estrategia jurídica, como también de manera intencional o no termine confesando, es decir se de lo que la doctrina ha denominado una confesión espontánea⁶.

Confesión ésta, que como lo indica su denominación se da libremente al narrar hechos y termina generando efectos adversos, de igual manera se puede presentar tal modalidad, cuando se contesta por parte del demandado los hechos de la demanda, en la respectiva contestación, pues la norma procesal lo obliga a indicar frente a cada uno de ellos si son ciertos, si no son ciertos o si no le constan. Y es claro que cuando el demandado hace este pronunciamiento también de manera libre, premeditada e incluso comprensiva, al afirmar ser cierto algún hecho puede terminar confesando.

El problema constitucional real es: será inconstitucional que cuando un ciudadano deba acudir a la jurisdicción y en los actos procesales que ejerce su abogado termine confesando, se viola el derecho de defensa, la dignidad humana y su personalidad jurídica?

La respuesta clara es NO. Esto porque de acuerdo a lo descrito, la actuación del abogado es obligatoria y regla general al momento de ir a la jurisdicción, simplemente es acudir a través de alguien que tiene el conocimiento de la técnica para poder acudir a la jurisdicción, lo que persé no es inconstitucional y por el contrario, lo que hace es cualificar la defensa de los intereses de las partes.

⁶ Esto para diferenciarla de la provocada la cual se da a solicitud de la contraparte y esta es quien realiza un interrogatorio sobre los hechos materia de debate, a efectos de llegar a una verdadera confesión.

Sostener los argumentos del aquí demandante sería tanto como concluir que el legislador debería eliminar el derecho de postulación y permitir que las partes en todo acto procesal actúen ante el juez competente directamente, y todo solo bajo una posibilidad que confiese pero la parte directamente, cuando se insiste se actué o no con apoderado la voluntad que se manifiesta siempre se entiende de la parte.

De otro lado, porque, lo que el apoderado narra lo hace desde una óptica totalmente voluntaria y habiendo pensado y definido muy bien el cómo defender los intereses de su poderdante, un actuar contrario sería posible pero excepcional y censurable desde la ética del profesional, pero no por ello se puede predicar la inconstitucionalidad de la norma, y por ningún motivo da a concluir irrazonabilidad o desproporcionalidad de la misma, por tanto es viable que el legislador prevea que en actos procesales donde la técnica jurídica se esboza por el profesional del derecho de manera obligatoria, se termine confesando, pero se insiste acordada, voluntaria y planeadamente, y esta circunstancia por sí misma no va en contra del debido proceso.

Se debe recordar que el debido proceso no siempre se garantiza a través de conductas o acciones, también se garantiza cuando dándose la oportunidad a la parte para que su conducta le permita conservar sus intereses (guardar silencio, negar lo endilgado, aportar pruebas que infirmen lo confesado), ésta decide aceptar el hecho que le trae consecuencias desfavorables, es decir sí se le garantizo el debido proceso, su derecho de defensa o contradicción, simplemente la parte plenamente capaz, desde su autorresponsabilidad y disposición del derecho (lo que es lícito y viable constitucionalmente), decide generar el efecto adverso de manera expresa y voluntaria.

Y precisamente no es inconstitucional tampoco la norma, por cuanto la misma ley prevé que toda confesión puede ser infirmada y retractable, es decir se puede probatoriamente hablando, probar lo contrario a lo confesado y dejar sin eficacia a ésta última ante la invencible demostración que lo confesado no pudo ser en la realidad material, o adicionalmente cuando permite que la parte retroceda lo afirmado. Por ello, la posibilidad de establecer su propia estrategia jurídica y decidir que narra, aunado a la posibilidad de demostrar lo contraria a lo confesado, genera que el aparte demandado no sea inconstitucional, pues sí se garantiza el debido proceso y el esclarecimiento de la verdad procesal.

Para finalizar, simplemente basta recordar que es racional y proporcional y desarrolla la búsqueda de equidad y realización del derecho sustancial, un orden jurídico justo y convivencia social, el hecho de que el legislador busque racionalizar la actividad probatoria en la actuación judicial. Es decir la norma simplemente prevé que en caso de que voluntaria y expresamente la parte a través de su apoderado confiese, porque en esa disposición de sus propios derechos transigibles le es lícito hacerlo, no se tenga la necesidad de decretar y practicar pruebas sobre hechos para los cuales se tornaría inútil todo ofrecimiento probatorio, pues se simplifica y se va decantando los aspectos sobre los cuales realmente hay debate o litigio.

Ese es el fin último de este tipo de normas, pues en la demanda, excepciones de fondo, su traslado y las audiencias que el artículo demandado ilustra, son los actos procesales, precisamente pensados y diseñados para marcar los puntos en desacuerdo o sobre los cuales hay controversia⁷ y sobre los cuales al cerrarse el conflicto con la decisión que impone el juez debe guardarse congruencia, luego de darse un filtro en el cual es posible que hayan existido concordancia de las partes en hechos y pretensiones en verdad iría en contra de toda proporcionalidad el

⁷ Pretensión, excepción, fijación del litigio que implica definir claramente los hechos y las pretensiones sobre los cuales ha de seguirse el debate probatorio.

permitir demostrar hechos confesados y que el juez decida sobre ellos, cuando las partes que son los titulares del derecho ya dispusieron expresa libre y conscientemente sobre ellos.

Por tanto la teleología de la norma si va en consonancia de los principios⁸ y reglas desarrollados tanto por el anterior CPC como por el actual CGP.

En consecuencia la H. Corporación debe declarar la exequibilidad de la norma demandada bajo la interpretación más lógica, sistemática y proporcional, pues desarrolla y no es contraria al fin que busca el precepto normativo y la Carta Fundamental.

PETICIÓN.

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional solicita a la H. Corte Constitucional sirva declarar la exequibilidad del aparte demandado del artículo 193 de la Ley 1564 de 2012- Código General del Proceso.

En los anteriores términos dejamos rendida nuestra intervención de acuerdo con lo establecido por la Constitución y la ley.

De los señores Magistrados, atentamente,

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN

C.C. 79356668 de Bogotá.

**Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.**

Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150. Correo: jkbv@hotmail.com

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.