

A juicio del magistrado **Rojas Ríos**, un efecto de la exclusión de los actores de la prensa escrita y digital de la exención tributaria a la que se refiere la ley 98 de 1993 es desincentivar su actividad lo que necesariamente repercute en la vulneración de los valores democráticos de inclusión, participación y control político y social. Sin lugar a dudas, la ley 98 de 1993, en el ámbito objeto de análisis, "impide el ejercicio de las libertades de información, de fundar medios masivos de comunicación y la libertad de empresa" por cuanto "excluye a la prensa escrita y digital de los beneficios en ella contenidos, entre ellos, la exención del impuesto a la renta de que trata el artículo 21 de esa normatividad".

Por lo anterior, el magistrado **Alberto Rojas Ríos** se apartó de la declaración pura y simple de exequibilidad de los artículos 2º, 3º y 21 (parciales) de la Ley 98 de 1993 adoptada en el numeral primero de la parte resolutive de esta providencia. En su criterio, lo procedente hubiera sido reconocer la omisión legislativa relativa que se produjo al excluir de los beneficios e incentivos a la prensa escrita y digital, a pesar de su análoga condición a la industria cultural. De esta forma, la decisión debería haber sido la declaración de la exequibilidad condicionada de las normas acusadas, en el entendido que dentro de los diversos tipos de impresos que se incluyen en la ley demandada se comprenda a la prensa escrita y digital.

De otra parte, la magistrada **María Victoria Calle Correa** se reservó la presentación de una aclaración de voto.

NECESIDAD DE INFORMAR AL APELANTE Y SU ABOGADO QUE DEBEN SUMINISTRAR EL PAGO DE COPIAS PREVIO A RESOLVER LA DECLARATORIA DE DESIERTO DEL RECURSO DE APELACIÓN

VI. EXPEDIENTE D-9663 - SENTENCIA C-838/13 (Noviembre 20)
M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

1. Norma acusada

DECRETO 1400 DE 1970
(Agosto 6)

Por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil

ARTÍCULO 358. EXAMEN PRELIMINAR. Repartido el expediente, el juez o el magistrado ponente observará si la providencia apelada se encuentra suscrita por el inferior, y en caso negativo ordenará devolverse para que cumpla esta formalidad, por auto que no tendrá recurso. Si entre tanto se hubiere producido cambio de juez, quien lo haya reemplazado proferirá nueva providencia, caso en el cual ésta se notificará.

Si a pesar de la falta de la firma de la providencia el superior hubiere decidido la apelación, se tendrá por saneada la omisión.

Si no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso, éste será declarado inadmisiblemente y se devolverá el expediente al inferior, si fueren varios los recursos, sólo se tramitarán los que reúnan los requisitos mencionados.

Tratándose de apelación de sentencia, el superior verificará si existen demandas de reconvención o procesos acumulados, y en caso de no haberse resuelto sobre todos enviará al expediente al inferior para que proferirá sentencia complementaria. Así mismo, si advierte que en la primera instancia se incurrió en causal de nulidad, de oficio la pondrá en conocimiento de la parte afectada, o la declarará, y devolverá el expediente al inferior para que renueve la actuación anulada, según las circunstancias.

Si la apelación que debía ser concedida en el efecto suspensivo, lo fuere en otro, el superior la admitirá en el que corresponda, ordenará devolver las copias y dejando la del auto que admitió el recurso dispondrá que el inferior le remita el expediente, llegado éste, dará los trasladados a las partes.

Cuando la apelación que debía ser concedida en el efecto diferido o devolutivo, lo fuere en el suspensivo, el superior la admitirá en el que corresponda, y dispondrá que se devuelva el expediente al inferior, previa expedición de las copias necesarias para el trámite del recurso, a costa del recurrente, quien deberá suministrar el valor de sus expensas en el término de cinco días, contados a partir de la notificación del auto que lo admite, **SO pena de que quede desierto.**

Si debía otorgarse en el efecto devolutivo y se concedió en el diferido, o viceversa, lo admitirá en el que corresponda y ordenará comunicarlo al inferior por medio de oficio.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE**, por los cargos analizados, la expresión “*so pena de que quede desierto*” contenida en el inciso sexto del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, bajo el entendido que como condición para la declaratoria de deserción del recurso, el despacho de segunda instancia requiera por el medio más expedito al apelante y a su abogado, a fin de enterarlos de la carga procesal que deben asumir.

3. Síntesis de los fundamentos

Establecida la vigencia de la norma acusada –por lo menos, hasta el 31 de diciembre de 2013- no obstante la expedición del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012) y la inexistencia de cosa juzgada frente a la sentencia C-1512/00, le correspondió a la Corte determinar, si la declaración como desierto del recurso de apelación por no haberse cancelado por el recurrente, las expensas de copias del expediente dentro de los cinco días siguientes de admisión del recurso, desconoce sus derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia (arts. 29 y 229 C. Po.) y el principio de gratuidad de la misma (art. 228 C. Po.).

Después de analizar la naturaleza de principio-derecho a la doble instancia y el margen de configuración que tiene el legislador para establecer limitaciones al mismo, mediante la imposición de consecuencias derivadas del incumplimiento de cargas procesales, así como la limitación establecida en la norma demandada, la Corte concluyó que la declaratoria de recurso desierto supera el test de proporcionalidad de la disposición establecida por el legislador, por cuanto tiene una finalidad constitucionalmente admisible y el medio empleado para alcanzarlo es adecuado, necesario y proporcional para servir a la realización del derecho fundamental de acceso a una administración de justicia pronta representado en el principio de celeridad procesal; y porque a través de esa medida se sacrifica en menor medida el principio-derecho a la doble instancia, toda vez que el apelante cuenta con la oportunidad procesal para que el superior estudie su inconformidad, pero la misma la pierde por incumplir la carga procesal de pagar las expensas necesarias para continuar con el trámite de la apelación.

De otro lado, la declaratoria de recurso que se ataca no es una sanción propiamente dicha, sino una consecuencia jurídica derivada del incumplimiento de una carga procesal y por ello, no se deben brindar todas las garantías del derecho a la defensa como si se tratara de una sanción impuesta por un juez en uso del *ius puniendi* que detenta el Estado. En esa medida, la Corte encontró que no había quebrantado el derecho a la defensa posterior, porque el apelante cuenta con el recurso de reposición para cuestionar dicha declaratoria. Sin embargo, al considerar que existe un déficit de protección en el derecho a la defensa previa, procedió a condicionar la exequibilidad de la expresión normativa acusada con el fin de ajustarla a la Constitución. Para la Corte, la declaratoria de recurso desierto por el no pago de copias solicitadas por el despacho de segunda instancia dentro de los cinco días siguientes al auto admisorio del recurso de apelación, no se torna en un rigorismo vacío y carente de contenido que haga prevalecer el estatuto formal por encima del derecho sustancial que le asiste al apelante.

4. Aclaración de voto

La magistrada **María Victoria Calle Correa** se reservó la presentación de una eventual aclaración de voto.

LA VÍCTIMA DEBE TENER LA MISMA FACULTAD DEL FISCAL DE SOLICITAR LA SUSPENSIÓN O CANCELACIÓN DEL REGISTRO DE BIENES OBTENIDOS FRAUDULENTAMENTE, ACORDE CON EL DERECHO A LA REPARACIÓN QUE LE RECONOCE LA CONSTITUCIÓN Y LOS CONVENIOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS

VII. EXPEDIENTE D-9641 - SENTENCIA C-839/13 (Noviembre 20)
M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

1. Norma acusada