

Sentencia C-838/13

RECURSO DESIERTO POR NO PAGO DE COPIAS REQUERIDAS PARA TRAMITAR APELACION- Consecuencia jurídica por incumplimiento de carga procesal/PAGO DE COPIAS PREVIO A RESOLVER RECURSO DE APELACION-Necesidad de informar al apelante y su abogado/CONSECUENCIA JURIDICA DE DECLARATORIA DE RECURSO DESIERTO-Déficit de protección en la garantía mínima del derecho a la defensa previa/CONSECUENCIA JURIDICA DE DECLARATORIA DE RECURSO DESIERTO-Tensión entre el principio de celeridad procesal y el derecho a la defensa previa/REQUERIMIENTO PREVIO PARA PAGO DE COPIAS ANTES DE DECLARATORIA DE RECURSO DESIERTO-Notificación por el medio más expedito para obtener un equilibrio que garantice la celeridad procesal y derecho de defensa

Esta Corporación concluye lo siguiente: (i) que el inciso 6° del artículo 358 del CPC se encuentra vigente y que por lo menos producirá efectos en todo el territorio nacional hasta el 31 de diciembre de 2013; (ii) que no existe cosa juzgada constitucional material ni formal de la presente demanda con relación a los cargos que fueron objeto de estudio en la sentencia C-1512 de 2000; (iii) que la declaratoria de recurso desierto supera el test de proporcionalidad porque tiene una finalidad constitucionalmente admisible y el medio empleado en ella 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 ella se sacrifica en menor medida el principio-derecho a la doble instancia porque 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 la apelación; (iv) que la declaratoria de recurso desierto que se demanda 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 quebranto del derecho a la defensa posterior porque el apelante cuenta con el recurso de reposición para cuestionar dicha declaratoria; sin embargo, evidenció que existe un déficit de protección en el derecho a la defensa previa que habilita condicionar la norma demandada con el fin de ajustarla a la Carta Política; y,

(v) que la deserción del recurso por el no pago de las copias solicitadas por el ad quem dentro del término procesal de cinco días siguientes a la notificación del auto admisorio de la alzada, no se torna en un rigorismo vacío y carente de contenido que haga prevalecer el estatuto adjetivo por encima del derecho sustancial que le asiste a la parte apelante. En este orden de ideas, luego de su estudio, la Sala Plena declarará que la expresión “so pena de que quede desierto” contenida en el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, es exequible por los cargos aquí analizados, 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. De esa forma, pueden ejercer el derecho a la defensa previa permitiéndoseles exponer las razones justificadas por las cuales estarían en imposibilidad de asumirla, para que sean estudiadas por el ad quem. Para que opere el requerimiento contenido en el condicionamiento de la norma demandada, el juez de segunda instancia al proferir el auto admisorio de la apelación debe disponer que se requiera a la parte apelante para que ésta sea enterada de la carga procesal que debe asumir, y la ejecución de dicho requerimiento por el medio más expedito debe adelantarse al día siguiente de proferido el auto admisorio, justo antes de que medie la notificación por estado de esa providencia judicial. Así, se utiliza el día intermedio que fija la ley entre la expedición de la providencia y la notificación por estado de la misma, para realizar el requerimiento que garantice el derecho a la defensa previa frente a una eventual declaratoria de deserción del recurso de apelación.

RECURSO DE APELACION-Pago de copias

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Contenido y alcance/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Definición/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Función negativa y positiva/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Tipos/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL FORMAL-Concepto/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL MATERIAL-Concepto/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL MATERIAL EN SENTIDO ESTRICTO Y EN SENTIDO AMPLIO O LATO-Distinción

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Inexistencia/PAGO DE COPIAS EN RECURSO DE APELACION-Jurisprudencia constitucional/RECURSO DESIERTO POR NO PAGO DEL VALOR DE COPIAS REQUERIDAS PARA TRAMITAR LA APELACION-Diferencia del contenido normativo analizado en sentencia C-1512 de 2000/PAGO DE COPIAS NECESARIAS PARA DAR VIA LIBRE

AL TRAMITE DE ALZADA-Carga procesal/ARTICULOS 356 Y 358 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL MODIFICADOS-Contexto normativo refiere a dos etapas diferentes del trámite del recurso de apelación

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia

PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA-Naturaleza/PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA-Contenido y alcance

PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA-No tiene un carácter absoluto

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA-Límites

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN EL PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA-Criterios que debe respetar el legislador

La sentencia C-103 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa) precisó unos criterios específicos que deben ser tenidos en cuenta por el legislador -en general- cuando consagre limitaciones al principio-derecho de la doble instancia, a saber: (i) la exclusión de la doble instancia debe ser excepcional; (ii) deben existir otros recursos, acciones u oportunidades procesales que garanticen adecuadamente el derecho de defensa y el derecho de acceso a la administración de justicia de quienes se ven afectados por lo actuado o por lo decidido en procesos de única instancia; (iii) la exclusión de la doble instancia debe propender por el logro de una finalidad constitucionalmente legítima; y, (iv) la exclusión no puede dar lugar a discriminación. Entonces, no cabe duda de que la Constitución le confiere al legislador un amplio marco de configuración para sentar excepciones o limitaciones al principio-derecho a la doble instancia. Éstas deben trazarse de forma que respeten el contenido axiológico de la Carta Política, y en especial los derechos constitucionales fundamentales, principalmente el derecho de defensa y la garantía de debido proceso; por consiguiente, no pueden ser injustificadas, desproporcionadas o arbitrarias, más aún cuando quien cumple el papel de legislar lo hace en uso de facultades extraordinarias.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Jurisprudencia constitucional/PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Constituye una directiva no

explícitamente positivada de la Constitución Política/PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Vertientes

En la jurisprudencia constitucional colombiana el postulado de la proporcionalidad “constituye una directiva no explícitamente positivada de la Carta Política”; por ende, desde el punto de vista abstracto, la proporcionalidad se ha entendido como un concepto relacional cuya aplicación busca colocar dos magnitudes en relación de equilibrio entre distintos pares de conceptos que se encuentran en colisión. Así, la Corte ha señalado que la proporcionalidad es “un principio de corrección funcional de toda actividad estatal que, junto con otros principios de interpretación constitucional –unidad de la Constitución, fuerza normativa, fuerza integradora, concordancia práctica, armonización concreta, inmunidad de los derechos constitucionales e interpretación conforme a la Constitución-, busca asegurar que el poder público, actúe dentro del marco del estado de derecho, sin excederse en el ejercicio de sus funciones”. De esta forma, el principio de proporcionalidad en sentido amplio se convierte en los límites a la limitación de derechos fundamentales en el marco de democracias constitucionales. Pues bien, el principio de proporcionalidad ha sido desarrollado desde dos vertientes diferentes, a saber: (i) la prohibición o interdicción del exceso, que se aplica cuando una medida limita por acción legislativa un derecho fundamental, es decir, tiene que ver principalmente con la limitación del uso del poder público de cara a las libertades fundamentales; y, (ii) la prohibición por defecto, que tiene lugar cuando una medida restringe un derecho fundamental por omisión o insuficiencia en su desarrollo legislativo; de allí que su aplicación se de respecto de los deberes positivos del Estado y la protección de los derechos que comprometen la actuación de las autoridades para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

TEST DE PROPORCIONALIDAD-Modalidades

La Corte ha señalado que el control de constitucionalidad en general, y el test de proporcionalidad en particular, adoptan diversas modalidades según su grado de intensidad, el cual depende de la materia objeto de la disposición demandada y la libertad de configuración que es inherente a la función legislativa. Dichas modalidades son: (i) el control débil, leve o denominado también control de evidencia, en el cual se otorga al legislador un amplio privilegio de que sus decisiones mantengan su constitucionalidad, a menos que lo contrario, sea evidente. Este es el que ordinariamente debe llevar a cabo el

juez de constitucionalidad frente a medidas legislativas; (ii) el control intermedio, en el cual se analiza que el propósito del legislador al imponer una limitación a un principio o derecho fundamental, sea importante a la luz del texto constitucional para lograr el objetivo pretendido con la restricción. Es el punto medio entre el control débil y el estricto; y, (iii) el control estricto o sustancial intensivo, en el cual la carga de la argumentación juega a favor de los derechos fundamentales limitados y en contra de las normas que limitan; por ende, se aplica frente a intervenciones del legislador muy restrictivas de los derechos fundamentales.

TEST DE PROPORCIONALIDAD-Aplicación/PROHIBICION O INTERDICCION DEL EXCESO EN JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Aplicación sucesiva y escalonada de principios de idoneidad o adecuación, necesidad o indispensabilidad y proporcionalidad en sentido estricto/IDONEIDAD O ADECUACION EN JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Resulta imperativo examinar la relación entre el medio y el fin de la norma/NECESIDAD O INDISPENSABILIDAD EN JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Aplicación/PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO Estricto-Etapas

Establecido el grado de intensidad del control a la intervención, se debe dar aplicación sucesiva y escalonada a los tres pilares del test de proporcionalidad en su variante de la prohibición o interdicción del exceso, esto es, al principio de idoneidad o adecuación, al principio de necesidad o indispensabilidad, y al principio de proporcionalidad en sentido estricto, último en el cual se utiliza la técnica de la ponderación cuyo abanderado es Robert Alexy y que conceptualiza los principios como mandatos de optimización. El primero de ellos, la idoneidad o adecuación, se concreta en que toda intervención adoptada por un poder público que imponga límites a un derecho fundamental, debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo. Así, la Corte ha señalado que “el análisis de idoneidad de la medida restrictiva está dirigido a averiguar si aquella es suficientemente apta o adecuada para lograr el fin que se pretende conseguir. En otras palabras, si la medida sometida al control de constitucionalidad es adecuada para conseguir un objetivo constitucionalmente válido”. Al analizar la idoneidad en la vertiente estudiada, resulta imperativo examinar la relación entre el medio y el fin de la norma. De esta manera, se imponen dos exigencias a tener en cuenta: (i) que el fin que persigue la medida o limitación sea legítimo desde la perspectiva constitucional (no prohibido explícita o implícitamente por el ordenamiento constitucional) aplicando criterios de razonabilidad y

determinando si el objetivo es mediato o inmediato de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas del caso; y, (ii) que la medida sea adecuada para alcanzar el fin que se propone. El segundo principio del test de proporcionalidad, esto es, la necesidad o indispensabilidad, supone el que “toda medida de intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho fundamental intervenido, entre todas aquellas que revisten por lo menos la misma idoneidad para contribuir a la consecución del objetivo propuesto”. De allí que en este nivel escalonado del test cuando es aplicado en modalidad estricta, se deba realizar una comparación entre la medida que limita el respectivo derecho fundamental y los otros medios alternativos, a los cuales se les exige que por lo menos tengan el mismo grado de idoneidad de la medida restrictiva para contribuir a alcanzar el objetivo inmediato de esta última, y que afecte negativamente al derecho fundamental en un grado menor al contemplado por la medida legislativa. El paso final del principio de proporcionalidad establecido para analizar una medida que restringe un derecho fundamental o un principio constitucional, es el denominado principio de proporcionalidad en sentido estricto. Según ha sostenido esta Corporación, “[e]ste paso del juicio de ponderación se endereza a evaluar si, desde una perspectiva constitucional, la restricción de los derechos afectados es equivalente a los beneficios que la disposición genera. Si el daño que se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr, entonces es desproporcionada”. En otras palabras, requiere establecer el balance existente entre los beneficios que la aplicación de la medida podría reportar y los costos o dificultades que ello ocasionaría frente al derecho afectado, es decir, evaluar la relación de costos-beneficios que impone la limitación legislativa. En ese sentido, la Corte ha indicado que “se trata de una comparación entre la importancia de la intervención en el derecho fundamental y la importancia de la realización del fin legislativo o normativo, con el objetivo de fundamentar una relación de precedencia entre aquel derecho y este fin. La importancia del fin perseguido con la intervención debe ser de tal entidad que justifique el sacrificio en la eficacia del derecho fundamental restringido”. Entonces, los objetivos normativos que se ponderan son, de un lado, el derecho fundamental afectado, y del otro, el derecho fundamental o principio constitucional de primer o de segundo grado que fundamenta la intervención legislativa. Así, la estructura argumentativa de la proporcionalidad en sentido estricto se compone de tres etapas, a saber: (i) determinar las magnitudes que deben ser ponderadas, quiere ello decir, establecer la importancia de la medida de intervención

legislativa en el derecho fundamental afectado, e indicar la importancia de la realización del fin perseguido por la intervención legislativa; (ii) comparar dichas magnitudes, con el propósito de determinar si la importancia de la realización del fin perseguido por la restricción legislativa es mayor que la importancia de la intervención en el derecho fundamental; y, (iii) elaborar una relación de precedencia condicionada entre el derecho fundamental y el fin legislativo, tomando como cimiento el resultado de la comparación antedicha con el fin de asignar prioridad a alguno de los extremos en el caso concreto.

RECURSO DESIERTO POR NO PAGO DEL VALOR DE COPIAS REQUERIDAS PARA TRAMITAR APELACION-Finalidad de la medida y medio empleado/TERMINOS EN MATERIA PROCESAL-No pueden ser ilimitados en el tiempo/CELERIDAD PROCESAL-Fundamento/RECURSO DESIERTO POR NO PAGO DE COPIAS REQUERIDAS PARA TRAMITAR APELACION-Idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida/INTERVENCION DEL LEGISLADOR EN EL PRINCIPIO-DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA-Alcance

DERECHO A LA DEFENSA COMO PRINCIPIO-DERECHO-Naturaleza/DERECHO A LA DEFENSA COMO PRINCIPIO-DERECHO-Ambito de aplicación/DERECHO A LA DEFENSA-Importancia/DERECHO A LA DEFENSA-Se proyecta con mayor intensidad y adquiere mayor relevancia en el escenario del proceso penal, sin que por ello merezca exclusión en otro tipo de actuaciones judiciales o administrativas/DERECHO DE DEFENSA Y CONTRADICCIÓN-No son absolutos y pueden ser limitados por el legislador, siempre que no se vea afectado su núcleo esencial

JUEZ-Facultades como director del proceso/MEDIDAS CORRECCIONALES-Contenido y alcance

En la rama judicial del poder público, los jueces como directores del proceso están investidos de la facultad de sancionar por los medios que le habilita el legislador, a la parte que incumple sus deberes u obligaciones que resultan determinantes para continuar o finiquitar el trámite procesal. Lo hacen con el fin de velar por la rápida adopción de una decisión definitiva que resuelva la contienda sometida a escrutinio en la jurisdicción respectiva, para garantizar que el juicio no se paralice y desconozca el principio de economía procesal, y para proteger en su esencia la dignidad y el decoro de la administración de justicia. Esos poderes representados en medidas correccionales se

encuentran principalmente plasmados en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 270 de 1996), en los artículos 58, 59 y 60. Allí, además de contemplar los poderes que tiene el juez para sancionar a las partes del proceso o a sus representantes o abogados, se indican los eventos específicos en que aquellos tienen lugar y el procedimiento que se debe seguir para garantizar el derecho a la defensa de los afectados. Además, con la adición del artículo 60A a la LEAJ por parte de la Ley 1285 de 2009, se dotó expresamente al juez de facultades para reprimir o sancionar a las partes que incumplan derechos procesales y obligaciones en interés ajeno, siempre que afecten la celeridad o eficacia de la administración de justicia, toda vez que no puede ser objeto de medida correccional la conducta que sea expresión del ejercicio legítimo de los derechos de las partes o sus representados, sino aquellas que se interpreten como verdaderas conductas dilatorias del proceso.

IUS PUNIENDI-Manifestaciones jurídicas

El ius puniendi o poder sancionador del Estado se encuentra representado en diferentes manifestaciones jurídicas como son: el derecho penal, el derecho disciplinario, el derecho contravencional, el derecho correccional, el derecho administrativo sancionador y los poderes que tiene el juez para imponer sanciones a las partes dentro de una actuación judicial a través de medidas correccionales. En ellas deben aplicarse, por regla general, todos los principios del debido proceso, tales como los de legalidad, tipicidad, prescripción, culpabilidad, proporcionalidad, non bis in ídem y la doble instancia.

INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA PROCESAL-No es en sentido estricto sancionable/INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA PROCESAL-Consecuencia jurídica

MEDIDAS CORRECCIONALES CONTENIDAS EN LEY ESTATUTARIA DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Existencia de otras conductas y sanciones consagradas en leyes especiales que también dan lugar a la imposición de medidas de esta índole

DEBERES, OBLIGACIONES Y CARGAS PROCESALES-Distinciones

PRINCIPIO DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL-Jurisprudencia constitucional/PRINCIPIO DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL-Relación con los términos procesales

La jurisprudencia constitucional ha encontrado un punto de equilibrio en el cual la norma adjetiva que sirve como canalizadora para hacer cumplir los términos procesales preestablecidos, debe ofrecer a los titulares del derecho sustancial oportunidades proporcionales pero no ilimitadas para que puedan hacer valer el derecho sustancial que les asiste. De esta forma, se logra una interacción balanceada entre la forma procesal y el derecho sustancial que se reclame.

CONSTITUCIONALIZACION DEL DERECHO PROCESAL-Jurisprudencia constitucional

PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL-No implica la pérdida de imperatividad o ineficacia de los términos procesales

DECLARATORIA DE RECURSO DESIERTO POR NO PAGO DE COPIAS SOLICITADAS POR EL AD QUEM-Término procesal adecuado, prudente y razonable

La Sala considera que no se trata de la superlativización de un término procesal que sea riguroso y carente de contenido finalístico, habida cuenta que el mismo resulta adecuado, prudente y razonable para encausar el principio-derecho a la doble instancia garantizando los principios rectores de la administración de justicia y sobre todo brindando seguridad jurídica a las partes en contienda. El término procesal no puede desconocerse porque se relaciona directamente con las formas propias preestablecidas para el trámite de la apelación

Referencia: expediente D-9663

Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 6° (parcial) del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el numeral 176 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989.

Demandantes: Luis Fernando López Roca y Carlos Libardo Bernal Pulido.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil trece (2013).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, los ciudadanos Luis Fernando López Roca y Carlos Libardo Bernal Pulido, presentaron demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 6° (parcial) del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, con la modificación que introdujo el numeral 176 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989.

Mediante providencia del 28 de mayo de 2013, el Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva dispuso admitir la demanda, por considerar que reunía los requisitos exigidos por el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, corrió traslado al Procurador General de la Nación y comunicó del inicio del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso, así como al Ministro del Interior y a la Ministra de Justicia y del Derecho.

Al mismo tiempo, invitó a participar en el presente juicio a los Decanos de las Facultades de Derecho de las Universidades Externado de Colombia, Javeriana, Nacional de Colombia, de la Sabana, Libre, Eafit de Medellín, del Atlántico, Industrial de Santander, de Ibagué, de Antioquia y del Rosario, al igual que a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y al Instituto Colombiano de Derecho Procesal, con el objeto de que emitieran concepto técnico sobre la demanda, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos, entra la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. LA NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de las normas demandadas:

“DECRETO 1400 de 1970

(Agosto 6)

Por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil

(...)

SECCIÓN SEXTA

Medios de impugnación y consulta

(...)

TITULO XVIII

Recursos y consulta

(...)

CAPÍTULO II

Apelación

ARTÍCULO 358. EXAMEN PRELIMINAR. <Artículo modificado por el artículo 1, numeral 176 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:> 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 devolverlo 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 inadmisibles 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 reconvencción o procesos acumulados, y en caso de no haberse resuelto sobre todos enviará

el expediente al inferior para que profiera 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 traslados 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”.

(Se resalta la expresión demandada).

III. LA DEMANDA

1. Los ciudadanos demandantes consideran que la expresión acusada vulnera los artículos 29, 31 y 228 de la Constitución Política, por cuanto la frase “so pena de que quede desierto el recurso” contenida en la parte final del inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, desconoce los principios y derechos fundamentales a la doble instancia y a la defensa, que a su vez hacen parte integradora del derecho fundamental al debido proceso, al igual que el principio de prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones de la administración de justicia.

Así mismo, señalan que esa frase quebranta el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que integra el bloque de constitucionalidad, en cuanto al derecho que tienen todas las personas a ser oídas con las debidas garantías judiciales (8.1), a

recurrir el fallo ante juez o tribunal superior (8.2h) y a tener la garantía mínima de concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para preparación de su defensa (8.2c).

2. Las pretensiones de inconstitucionalidad frente a la expresión demandada son sintetizadas argumentativamente por los actores en tres cargos, a saber:

2.1. El fragmento que se demanda vulnera el principio y derecho fundamental a la doble instancia, porque otorga al juez ad quem una competencia para imponer una sanción desproporcionada ante la omisión del recurrente en apelación, consistente en declarar desierto el recurso si a quien se hubiera concedido no suministra dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la admisión de la alzada, las expensas necesarias para sufragar las copias del expediente destinadas a dar trámite al recurso. En sentir de aquellos, esta sanción constituye una limitación desproporcionada que vulnera el derecho a la doble instancia.

2.2. La frase acusada vulnera el derecho a la defensa ya que prevé una sanción objetiva y perentoria, que excluye cualquier tipo de defensa: (i) por parte del abogado que actúa en el proceso, cuya omisión en cuanto al pago de las copias puede deberse a alguna justificación razonable; y, (ii) por parte de la parte procesal apelante, es decir, del poderdante, que queda en absoluta indefensión ante las consecuencias de la omisión de su apoderado, justificada o no, atinente al pago de las copias para que se surta la apelación.

2.3. La locución demandada quebranta el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales, porque al establecer una sanción desproporcionada, objetiva y perentoria, estiman que hace prevalecer el rigorismo en cuanto a los términos procesales sobre la posibilidad de ejercicio de los derechos a la doble instancia, de defensa y del derecho sustancial que la parte afectada tenga comprometido en la apelación.

3. Los demandantes antes de abordar el estudio de los tres cargos que exponen, hacen un recuento del concepto y de la tipología de la cosa juzgada constitucional, con el fin de demostrar la inexistencia de cosa juzgada formal en relación con la disposición demandada "so pena de que quede desierto" contenida en el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque no ha sido objeto de pronunciamiento alguno por parte de la Corte Constitucional. Indican que si bien esta Corporación declaró exequible una disposición

similar en la sentencia C-1512 de 2000, es decir, el artículo 356 del Código de Procedimiento Civil, dicho artículo tiene un texto diferente al del artículo 358 ibídem actualmente objeto de la acción pública de inconstitucionalidad.

Así mismo, aducen la inexistencia de la cosa juzgada constitucional material con relación a la sentencia C-1512 de 2000, porque esta Corporación al declarar la constitucionalidad de la sanción de recurso desierto establecida por el numeral 174 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989, que modificó el artículo 356 del Código de Procedimiento Civil, limitó el pronunciamiento a los cargos específicos que fueron formulados en esa ocasión y que fueron analizados en la decisión judicial. Explican que en la presente oportunidad los cargos alegados son diferentes y por ello, desde el punto de vista material, el objeto de aquel proceso de constitucionalidad es distinto del objeto de la presente demanda.

Para demostrar lo anterior, afirman que la sentencia C-1512 de 2000 estudió los siguientes dos cargos: (i) la vulneración del derecho fundamental al debido proceso (art. 29 de la Constitución Política), en cuanto a que la disposición demandada impide a los jueces culminar el trámite de los recursos de apelación, con lo cual se deja de observar la plenitud de las formas propias del proceso; y, (ii) la vulneración del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (art. 228 ibídem), dado que la disposición demandada declara desierto el recurso por causas puramente adjetivas, de manera que el resultado final deriva de una disposición procesal y no de una disposición de derecho sustancial.

4. Superado para los actores el debate sobre la inexistencia de cosa juzgada constitucional, exponen los fundamentos de cada uno de los tres cargos que aducen en esta oportunidad:

4.1. El primer cargo sostiene que la disposición demandada vulnera el principio y derecho fundamental a la doble instancia. Al respecto, los demandantes explican que si bien dicho principio-derecho no tiene un carácter absoluto porque el legislador goza de libertad de configuración para establecer limitaciones consistentes en exigencias y cargas procesales, no lo es menos que en ejercicio del margen de configuración, el legislador no puede introducir limitaciones desproporcionadas, es decir, limitaciones que vulneren el principio de proporcionalidad y de paso desconozcan derechos fundamentales.

Puntualmente, explican que la sanción según la cual debe declararse desierto el recurso de

apelación, contenida en la disposición demandada, está sujeta a las exigencias del principio de proporcionalidad porque representa una limitación al ejercicio de un derecho fundamental, en concreto, al ejercicio del derecho fundamental a la doble instancia porque contiene: (i) la imposición al apelante de la carga procesal de sufragar las expensas de las copias para que se surta la apelación; y, (ii) la previsión de la sanción de recurso desierto para la situación hipotética en la que el apelante no sufrague las copias en el término de cinco días tras la admisión de la apelación. Para los actores, estas dos medidas incluidas en el Código de Procedimiento Civil, dificultan o afectan negativamente el ejercicio del derecho fundamental a la doble instancia y por ello es necesario hacer el test de proporcionalidad.

En criterio de los demandantes, el análisis de idoneidad (primer sub-principio del test) muestra que dicha sanción es apta para contribuir a alcanzar un objetivo constitucionalmente legítimo, cual es, conceder un plazo determinado para que el apelante sufrague las expensas de las copias del proceso, con el fin de otorgar celeridad procesal al trámite. Como los procesos no pueden ser ilimitados en el tiempo, encuentran justificado que el Código de Procedimiento Civil establezca ciertos plazos para que las partes desplieguen las actuaciones que componen el proceso. Así mismo, reconocen que la previsión de una sanción ante el caso de inacción durante el plazo previsto, representa una motivación para que la parte que debe actuar lo haga.

No obstante, los accionantes señalan que la sanción de recurso desierto se revela como innecesaria, es decir, no pasa el segundo sub-principio de necesidad porque existen medidas igualmente idóneas para el objeto de propender por la celeridad procesal, como por ejemplo una medida que prevea un mayor plazo y/o un requerimiento a la parte apelante -abogado y parte recurrente- para que pague las copias, que al mismo tiempo, indican, son más benignas con el derecho fundamental a la doble instancia y no implican desmedro de la celeridad de los procesos. Por esa razón, aducen como desproporcionado con ese derecho que, so pretexto de fomentar un trámite expedito del proceso, el Código de Procedimiento Civil no incluya un requerimiento a la parte que ha solicitado la apelación, para que pague las copias ante la inacción, justificada o no, de su abogado.

También consideran que la sanción censurada desatiende el sub-principio de proporcionalidad en sentido estricto, porque las ventajas que genera para la realización del

principio procesal de celeridad no compensan las graves y severas afectaciones que ella causa para el ejercicio del derecho fundamental a la doble instancia.

Así, afirman que la celeridad puede lograrse de una manera igual o mayor mediante una medida alternativa que, por ejemplo, incluya el requerimiento a la parte procesal apelante como tal, la cual indican que seguramente actuará sin demora. Agregan que la disposición demandada no consigue un equilibrio razonable entre el principio de celeridad y el derecho de defensa porque contempla una desproporción al cercenar el derecho a la doble instancia.

Por último, frente a este cargo manifiestan que el pago de las copias por parte de los apelantes si bien es una excepción al principio de gratuidad de la justicia, resulta desproporcional que la falta de cumplimiento de la carga de sufragar las expensas excepcionales sea la declaratoria de recurso desierto, que impide al apelante acceder a la justicia de segunda instancia mediante el recurso de apelación. En ese sentido, estiman que la desproporción que impone la locución demandada también implica una violación del derecho fundamental de acceso efectivo a la administración de justicia, que es parte esencial del derecho al debido proceso.

4.2. El segundo cargo de la demanda sostiene que la sanción de recurso desierto contenida en la frase acusada, vulnera el principio y derecho fundamental a la defensa. Para los actores es claro que esta medida tiene un carácter ablativo o sancionatorio, porque elimina la posibilidad de que la parte apelante pueda obtener que el superior revise la decisión del inferior mediante el recurso de apelación.

Plantean que la violación del derecho de defensa se produce porque ni el abogado que ha dejado de cumplir la carga procesal consistente en el pago de las copias para la apelación, ni la parte representada por ese abogado, tienen ningún medio de defensa frente a la imposibilidad de esta sanción objetiva y perentoria. Indican que antes de su imposición, no está prevista la posibilidad de que el abogado que no ha sufragado las expensas, se defienda, por ejemplo, mediante la alegación de alguna justificación atendible. Y consideran peor aún, el que la imposición de la sanción no ofrezca posibilidad alguna para que la parte representada se defienda ante la negligencia de su abogado, o frente a una eventual connivencia entre éste y la contra parte, y pueda ejercer de manera efectiva el derecho a la

doble instancia mediante el trámite de la apelación.

Según los demandantes, la violación del derecho de defensa del abogado y del poderdante apelante, podría evitarse si en lugar de la medida contenida en la disposición demandada, se adoptara una medida alternativa más benigna con el debido proceso que, por ejemplo, incluyera un requerimiento a la parte procesal apelante o la estrategia de inadmitir el recurso hasta tanto se paguen las expensas debidas. Agregan que de ninguna manera podría decirse que dichas medidas de corrección procesal entorpecen la celeridad procesal; antes bien, ellas son respetuosas del derecho de defensa de las partes, a la vez que permiten establecer un punto de equilibrio entre el respeto de este derecho y las correcciones procesales que implica el cumplimiento de cargas procesales por las partes.

Finalizan señalando que el argumento de la celeridad procesal no puede erigirse como un pretexto para eliminar, como lo hace la disposición demandada, toda posibilidad de ejercicio del derecho de defensa. Lo anterior por cuanto de suyo ya existe un desequilibrio entre el juez y las partes en el proceso civil, ya que los plazos no son preclusivos para el operador judicial, pero en casos como el que plantea la expresión acusada si se convierten en perentorios para las partes, de tal modo que se atribuyen efectos lesivos para el derecho de defensa.

4.3. El cargo tercero de la presente acción pública de inconstitucionalidad sostiene que la disposición demandada desconoce el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales.

Para los demandantes, la regulación del recurso de apelación no es un fin en sí misma, sino que las cargas procesales, los términos y las sanciones previstas por ella tienen como fin garantizar los derechos fundamentales al debido proceso, de defensa, a la doble instancia y la prevalencia del derecho sustancial en disputa en las controversias judiciales. De tal forma que, dichos derechos y el derecho sustancial en disputa estiman que prevalecerá si y solo si la regulación de la apelación ofrece todas las garantías constitucionales para que este recurso se surta y el superior jerárquico pueda revisar la sentencia impartida por el juez inferior.

Igualmente, señalan que la sanción de recurso desierto está lejos de ofrecer tales garantías constitucionales, pues en criterio de los accionantes es una sanción innecesaria porque

existen alternativas más benignas con el derecho a la doble instancia y con el derecho de defensa. Así mismo, indican que es una sanción desproporcionada en sentido estricto y draconiana, que deja sin defensa a la parte apelante bajo la pretensión de “glorificar” el término de cinco días que el Código de Procedimiento Civil concede al apoderado judicial de la parte apelante para pagar las copias de la apelación. Aducen que esa denominada glorificación del término procesal termina imponiéndose ante los mencionados derechos fundamentales y ante el derecho sustancial, sacrificando como consecuencia lo previsto en el artículo 228 de la Constitución Política.

5. De esta forma, a título de conclusión, los demandantes solicitan a la Corte Constitucional la inexecutable de la declaratoria de recurso desierto contenida en la disposición acusada porque (i) frente a ella no existe cosa juzgada constitucional formal ni material; (ii) vulnera el principio y derecho fundamental a la doble instancia, al ser innecesaria y desproporcional en sentido estricto; (iii) desconoce el derecho de defensa, al ser una sanción objetiva y perentoria que excluye cualquier tipo de defensa tanto para el abogado que actúa en el proceso y para la parte procesal apelante que queda en absoluta indefensión ante las consecuencias de la omisión de su apoderado, justificada o no, atinente al pago de las copias para que se surta la apelación; y, (iv) quebranta el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales, al hacer prevalecer el rigorismo en cuanto a los términos procesales sobre la posibilidad de ejercicio efectivo de los derechos a la doble instancia y de defensa, y de que el derecho sustancial de la parte afectada tenga vigencia con el trámite y estudio por el ad quem del recurso de apelación.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervenciones de entidades oficiales

1.1. Del Ministerio de Justicia y del Derecho

La apoderada especial del Ministerio de Justicia y del Derecho solicita a esta Corporación declarar la exequibilidad de la frase “so pena de que quede desierto” contenida en el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil.

Con el fin de sustentar su posición, en primer lugar la interviniente aduce que la declaratoria de recurso desierto no vulnera el derecho de defensa porque el auto que

profiere el juez ad quem imponiéndola, es decir, declarando desierta la apelación por el no pago de las expensas en la oportunidad procesal, es un auto susceptible del recurso de reposición según establece la norma general del artículo 348 del Código de Procedimiento Civil ya que, de hecho y en derecho, no resuelve la apelación de fondo. Teniendo en cuenta esto, afirma que dicha sanción en ninguna forma prevé ni establece un tema objetivo y perentorio que implique la negación del derecho a la defensa, porque la parte afectada puede elevar y sustentar la reposición, materializándose así la oportunidad real de ejercer la defensa mediante un mecanismo jurídico procesal idóneo y eficaz.

En segundo lugar, la apoderada del Ministerio de Justicia y del Derecho manifiesta que la norma acusada no quebranta el derecho a la doble instancia porque el requisito del pago de las expensas correspondientes a las copias en el trámite del recurso de apelación, es una carga económica mínima, proporcionada, justa e inherente a la defensa judicial de los intereses legítimos de la parte procesalmente interesada en la concesión del mismo, que debe ser asumida directamente por ésta y no por la Administración de Justicia ni por el Estado, especialmente si se tiene en cuenta que el principio de gratuidad de la justicia no es absoluto y que no tiene como finalidad sustituir o relevar a los ciudadanos de sus obligaciones procesales básicas.

Adicionalmente, señala que el legislador ha mantenido vigente el amparo de pobreza para que la parte procesal que no pueda asumir el costo de las copias del recurso de apelación, lo solicite al juez correspondiente y éste evalúe las circunstancias especiales para que proceda.

De esta forma, el Ministerio interviniente estima que la disposición demandada no constituye una limitación desproporcionada o una vulneración del derecho a la doble instancia, dado que se muestra como la justa y proporcional consecuencia jurídico procesal que el juez impone a quien incumpla sus deberes de diligencia con la actuación judicial.

En tercer lugar, el Ministerio interviniente finaliza planteando que las normas procesales tienen como finalidad esencial permitir la materialización de los derechos sustanciales, y que en el caso concreto de la expresión acusada impone una carga procesal que no es exorbitante y que resulta legítima precisamente por su razonabilidad y proporcionalidad frente al resultado que se pretende obtener con su utilización.

2. Intervenciones académicas

2.1. De la Universidad Libre de Colombia – Seccional Bogotá

Jorge Kenneth Burbano Villamarín, actuando como Coordinador del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, y Jorge Andrés Mora Méndez, docente del área de derecho procesal de la misma Facultad, pidieron declarar la inexequibilidad de la frase demandada contenida en el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por compartir los argumentos que proponen los actores.

A tales argumentos agregan que la frase demandada desconoce el principio de confianza legítima que encuentra su fundamento en el artículo 83 Superior, porque el juez de primera instancia siembra una expectativa para el poderdante y su abogado al conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo, situación fáctica en la que no es necesario consignar el valor de las copias, pero que después se derrumba cuando el juez de segunda instancia cambia el efecto por el devolutivo o diferido, afectando la expectativa que la misma administración de justicia creó a través de un juez de la República.

También estiman que el principio de confianza legítima se desconoce cuando las decisiones de la jurisdicción no son uniformes, es decir, cuando se genera un estado de inseguridad jurídica para el recurrente frente a la modificación del efecto en que se le concedió el recurso de apelación.

Así las cosas, los intervinientes exponen que el principio de confianza legítima se debe vincular al examen de ponderación que proponen los demandantes, pues en criterios de aquellos es de vital importancia para el sostenimiento del Estado Social de Derecho no generar falsas expectativas a los administrados, y menos aún, cuando éstas son causadas por quienes administran justicia.

Además, para finalizar señalan que la declaratoria de recurso desierto afecta el acceso a la administración de justicia que requiere de una doble instancia segura, la cual está relacionada con el derecho al debido proceso para que no se sorprenda a los administrados

con una decisión perentoria y desproporcional.

2.2. De la Universidad de Ibagué

La Decana de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Ibagué, interviene solicitando la exequibilidad de la norma demandada por no ser violatoria de los artículos 29, 31 y 228 de la Carta Política. Para tal fin, indica que el artículo 29 Superior que consagra los derechos al debido proceso y a la defensa, consagra también el derecho a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas, lo cual en su criterio significa que el proceso debe ser rápido, dinámico y sin tardanzas con el fin de aplicar una pronta y cumplida justicia.

Señala que regular los términos para el ejercicio del derecho a recurrir las providencias judiciales de manera que asegure el deber de aplicar pronta y cumplida justicia sin dilaciones injustificadas, va de la mano con el derecho al debido proceso y con el derecho de defensa; por ende, se deben tener como del mismo nivel. Así, considera que el término de cinco días contados a partir de la notificación del auto que admite el recurso para pagar las copias para el trámite del mismo otorgado por el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil acusado de desproporcionado, es razonable y se encuentra en armonía con la exigencia del artículo 29 Superior, de proteger el derecho de los ciudadanos a un proceso rápido, sin dilaciones o tardanzas injustificadas.

Aduce que el hecho de que el artículo 29 de la Constitución Política consagre en su texto los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al trámite del proceso sin dilaciones injustificadas, es decir, sin retardos provocados por leyes que establezcan trámites innecesarios con términos demasiado prolongados, está indicando que “en tratándose de términos, estos deben ser razonablemente estimados para que no vulneren los dos primeros derechos en mención, pero también para que se cumpla el principio que emana del mismo cuerpo normativo del deber del Estado de aplicar una pronta y cumplida justicia”.

En sentir de la Decana interviniente, otorgar unos días para que la parte apelante sufrague el valor de las copias para el trámite u ordenar comunicar tanto a la parte como a su

apoderado para que paguen las mismas, son actos que conllevan a la dilación injustificada del proceso y vulneran el principio de celeridad que consagra el artículo 29 de la Carta. Por el contrario, estima que el término de cinco días para cumplir este deber procesal, sobre la base del deber ético que tiene el abogado de tramitar con diligencia y cuidado la causa que defiende, es razonablemente suficiente y está en armonía con los derechos de debido proceso y de defensa, y por lo tanto la consecuencia jurídica por el incumplimiento de esa carga es la que en derecho corresponde, es decir, declarar desierto el recurso de apelación.

2.3. De la Universidad Externado de Colombia

Ramiro Bejarano Guzmán, actuando en su condición de Director del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia, y Fredy Remando Toscano López, en calidad de docente de la materia en la misma Universidad, solicitan se declare la inexequibilidad de la locución demandada.

Para fundamentar su petición, en primer lugar indican que la demanda cumple con los requisitos formales que establece el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, en la medida en que los actores hicieron un señalamiento de la norma acusada con su respectiva transcripción literal, relacionaron las normas demandadas infringidas y los cargos por los cuales estiman violada la Constitución Política, además de exponer la competencia de la Corte Constitucional para resolver el fondo del asunto.

En segundo lugar, aducen la inexistencia de cosa juzgada constitucional frente al caso decidido en la sentencia C-1512 de 2000, por cuanto en esta oportunidad el texto acusado es parte de un artículo diferente frente al cual la Corte no ha emitido ningún pronunciamiento previo de constitucionalidad.

En tercer lugar, los intervinientes por parte de la Universidad Externado de Colombia explican las dos razones por las cuales estiman que el aparte demandado es inconstitucional, a saber: (i) la vulneración al acceso efectivo a la administración de justicia, porque la exigencia de abonar el costo de la expedición de copias dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria del auto que admite el recurso so pena de que se declare desierto, en sentir de aquellos luce excesiva porque subordina el derecho a acceder a la administración de justicia en la segunda instancia, al cumplimiento de una carga procesal

económica que solo surge ante el error del a quo que señaló el efecto en el cual debía surtirse la apelación; y, (ii) la garantía constitucional de la doble instancia, por cuanto en la norma que se demanda parcialmente la admisión y el trámite de la segunda instancia están atadas al pago de expensas para reproducir el expediente, lo que se erige en un obstáculo injustificado para el ejercicio de aquella garantía.

Concretamente, respecto a la segunda razón aducen que el corto plazo que tiene el apelante para cumplir con la carga dineraria le puede resultar sorpresivo y su incumplimiento traerle consecuencias muy drásticas, habida cuenta que al concedérsele el recurso en el efecto suspensivo no requería de la expedición de copias, carga que solo advierte e impone el superior jerárquico cuando corrige el yerro en que incurrió el juez inferior al señalar el efecto en que ha de tramitarse la alzada. Bajo esa óptica, plantean que en el supuesto de la norma acusada “estamos en presencia de un recurso ya concedido por haberse encontrado procedente y oportunamente planteado, por lo que la necesidad de pagar copias surge es por la errónea concesión del recurso”.

Por ende, plantean que la imposición de una sanción tan dramática como es la pérdida de la oportunidad de tener una segunda instancia, luce gravosa para quien tenía la expectativa legítima de gozar de ella, sin contemplar otras medidas menos drásticas, como sería el requerimiento a la parte o a su apoderado para que abone las expensas o que se le permita solicitar un plazo adicional para ello a tales sujetos.

Con esa línea argumentativa, la Universidad interviniente concluye que en este caso la carga procesal de pagar las copias so pena de que se declare desierto el recurso de apelación, aunque hace parte de la discrecionalidad del legislador para la configuración de las formas procesales, resulta lesiva de la Constitución porque vulnera el núcleo esencial de los derechos fundamentales a acceder a la administración de justicia y a la doble instancia, imponiéndose necesariamente la inexecutable del aparte objeto de reproche constitucional.

2.4. De la Academia Colombiana de Jurisprudencia

Alfonso Guarín Ariza, interviene a nombre de la Academia Colombiana de Jurisprudencia en su condición de miembro activo, solicitando declarar que la frase demandada se ajusta a la Constitución Política, porque la declaratoria de recurso desierto es una medida necesaria

para evitar inaceptables actos dilatorios del proceso y lograr que el recurso de apelación funcione con constitucional justiciero, equilibrio, prontitud y eficacia.

Así, considera que la carga procesal de pagar las expensas necesarias para dar trámite al recurso de apelación, más que un deber jurídico, es una indispensable necesidad procesal que propende por la realización de los derechos fundamentales y de la prontitud de la justicia.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, en ejercicio de las competencias previstas en los artículos 242-2 y 278 de la Constitución Política, presentó concepto dentro del trámite de la referencia, en el que solicita a la Corte declarar exequible la expresión “so pena de que quede desierto”, contenida en el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el numeral 176 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989.

Para tal efecto, a título de aclaración preliminar, la Vista Fiscal advierte que por virtud de lo dispuesto en el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012 “Código General del Proceso”, el estatuto que contiene la disposición demandada se encuentra derogado en su integridad. Así mismo, aclara que la vigencia de dicha derogatoria se encuentra diferida en el numeral 6° del artículo 627 del mismo código, por lo que la misma opera a partir del 1° de enero de 2014.

Seguidamente, el Ministerio Público explica que la declaratoria de recurso desierto es una “consecuencia jurídica ante el incumplimiento de una carga procesal” que debía asumir el apelante, cual es, sufragar el valor de las copias para dar trámite al recurso de apelación; por ende, estima que dicha declaratoria no resulta desproporcionada ni contraria al ordenamiento superior, sino que opera como un control ante el incumplimiento de los deberes que tiene la parte interesada en la alzada.

Así, trae a colación in extenso los fundamentos jurídicos 5.2 y 5.3 de la sentencia C-1512 de 2000, en los cuales la Corte se refirió al pago de expensas a efectos de dar trámite al recurso de apelación, que constituye una excepción al principio de gratuidad de la justicia (artículo 6° de la LEAJ), y a la razonabilidad y proporcionalidad del efecto sancionador de declarar desierto el recurso ante el incumplimiento del apelante de pagar las expensas

correspondientes, frente a lo cual indicó que no se viola el debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial.

Después aduce que no se evidencia en forma clara la transgresión del derecho de defensa al apelante o a su apoderado, por cuanto frente a la declaratoria de desierto del recurso de apelación, no caben actuaciones procesales posteriores y las partes conservan sus derechos a intervenir ante el juez de primera instancia cuando el recurso ha sido concedido en los efectos devolutivo o diferido.

Con ese panorama breve, la Vista Fiscal concluye que la disposición demandada no es violatoria del principio del debido proceso, no vulnera el derecho de defensa al apelante o a su representante y tampoco desconoce el principio de primacía del derecho sustancial.

VI. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad que se formula contra la parte final del inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, con la modificación que introdujo el numeral 176 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989.

2. Asunto bajo revisión

2.1. Los demandantes estiman que la frase “so pena de que quede desierto” contenida en la parte final del inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, vulnera los artículos 29, 31 y 228 de la Constitución Política, así como el artículo 8° (8.1, 8.2h y 8.2c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que hace parte del bloque de constitucionalidad, y por ello solicitan que la misma sea declarada inexecutable.

Para fundamentar la petición, en primer lugar, plantean que la locución demandada desconoce el principio y derecho fundamental a la doble instancia, el cual si bien no tiene una naturaleza absoluta, no implica que el legislador dentro del margen de configuración que ejerce, esté habilitado para introducir limitaciones desproporcionadas que atenten contra el principio de proporcionalidad, al punto de desconocer derechos fundamentales.

Así, señalan que la declaratoria de recurso desierto está sujeta a las exigencias de la proporcionalidad porque representa una limitación al ejercicio del derecho a la doble instancia, de allí que consideren necesario someter la norma acusada a un test de proporcionalidad tal como quedó referenciado en el apartado 4.1 de esta sentencia.

Adicionalmente, los demandantes exponen que resulta desproporcional que la falta de cumplimiento de la carga de pagar las expensas excepcionales, reporte como consecuencia jurídica la declaratoria de recurso desierto, porque impide al recurrente acceder a la administración de justicia en segunda instancia mediante el recurso de apelación, situación que desconoce el núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso.

En segundo lugar, los actores manifiestan que la expresión demandada desconoce el principio y derecho fundamental a la defensa, toda vez que elimina la posibilidad de que el abogado apelante pueda justificar razonablemente los motivos que dieron lugar a su omisión en el pago de las copias y que la parte recurrente pueda obtener que el superior revise la decisión del inferior mediante el recurso de alzada. Exponen que esa violación surge porque ni el abogado apelante ni la parte interesada en la apelación, cuentan con un medio que les permita ejercer defensa previa antes de la interposición objetiva y perentoria de la declaratoria de recurso desierto, al igual que después de surtirse la imposición de la misma, el poderdante queda en absoluta indefensión frente al actuar negligente de su abogado y pierde la oportunidad para hacer efectivo su derecho a la doble instancia.

Según los demandantes, la violación al derecho de defensa del abogado y del poderdante apelante se puede evitar con medidas alternas más benignas con el debido proceso que, por ejemplo, incluyan un requerimiento a la parte procesal apelante o la estrategia de inadmitir el recurso hasta tanto se paguen las expensas debidas.

Y en tercer lugar, sostienen que la disposición acusada quebranta el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales, porque hace prevalecer el rigorismo en cuanto al término procesal para pagar las copias de la apelación y a la declaratoria objetiva y perentoria de recurso desierto, sobre la posibilidad de ejercicio de los derechos a la doble instancia, a la defensa y al derecho sustancial que la parte afectada tenga comprometido en la apelación, sacrificando como consecuencia lo previsto en el artículo 228 de la Constitución Política.

2.2. Las posiciones de los intervinientes se encuentran divididas. Algunos estiman, dentro de ellos el Procurador General de la Nación, que la Corte debe declarar que la frase demandada se ajusta a la Constitución Política, en la medida que no vulnera el derecho de defensa porque el auto que profiere el juez de segunda instancia declarando el recurso desierto por el no pago de las expensas en la oportunidad procesal, es susceptible del recurso de reposición y de esa forma se materializa la oportunidad real para ejercer la defensa mediante un mecanismo jurídico procesal idóneo y eficaz.

En igual sentido, estiman que no desconoce el derecho a la doble instancia porque el pago de las copias es una carga mínima y un deber jurídico que en caso de incumplimiento reporta como consecuencia la declaratoria de recurso desierto que debe ser asumida por el apelante, la cual resulta razonable y proporcional porque es una medida necesaria para evitar actos dilatorios del proceso y para garantizar el principio de celeridad aplicando una pronta y cumplida justicia “sin dilaciones injustificadas”, como lo establece el artículo 29 de la Carta Política.

Agregan que la norma acusada no transgrede el artículo 228 Superior, toda vez que no se trata de hacer prevalecer los términos procesales por encima del derecho sustancial o de la doble instancia, sino que la declaratoria de recurso desierto se consagra con el fin constitucionalmente admisible de brindar agilidad al proceso judicial.

Una segunda postura solicita declarar la inexecutable de la expresión “so pena de que quede desierto” contenida en la parte final del inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el numeral 176 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989, compartiendo los argumentos de los demandantes y considerando además que aquella desconoce el principio de confianza legítima que encuentra su fundamento en el artículo 83 de la Carta, porque el juez de primera instancia al conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo, siembra en el recurrente una confianza de que no es necesario consignar el valor de las copias para que se surta la alzada, convicción que se derrumba cuando el juez de segunda instancia en el análisis preliminar cambia el efecto por el devolutivo o el diferido, y por ende impone la carga de pagar las expensas, afectando la expectativa que creó el a quo y generando un estado de inseguridad jurídica para el recurrente.

Por consiguiente, aducen que la declaratoria de recurso desierto luce gravosa, excesiva y desproporcional ya que, además de tener la consecuencia de pérdida de la oportunidad para acceder al estudio del caso específico en segunda instancia, no contempla medidas menos drásticas que permitan equilibrar el debate con otros derechos como son el de defensa y de debido proceso, siendo imperante hacerlo.

2.3. Debido a que algunos intervinientes han cuestionado la vigencia de la norma acusada y a que los demandantes han señalado que frente a los cargos planteados en esta acción pública de inconstitucionalidad son inoponibles lo decidido y las razones expuestas en la sentencia C-1512 de 2000, la Sala estima necesario analizar, a título de cuestiones previas, la actualidad del aparte censurado y la posible configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional formal y/o material del presente asunto con relación a la sentencia en comento. Sólo si ese análisis es superado, planteará el problema jurídico de cada cargo y abordará el estudio del mismo desde la perspectiva constitucional.

3. Cuestiones preliminares

3.1. Vigencia de la norma acusada

En la presente acción pública se demanda la inconstitucionalidad de la frase “so pena de que quede desierto” contenida en la parte final del inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil (Decreto 1400 de 1970), modificado por el numeral 176 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989, norma última que tiene fuerza de ley.

Ahora bien, a través de la Ley 1564 de 2012 que establece el Código General del Proceso, el artículo 626 en su literal c) establece que a partir de la vigencia de dicha Ley, esto es el 12 de julio de 2012, queda derogado el Código de Procedimiento Civil expedido mediante el Decreto 1400 de 1970, así como las disposiciones que lo reforman. No obstante, siguiendo los lineamientos sobre vigencia por etapas de las disposiciones que establece la Ley 1564 de 2012, la Corte observa que en el numeral 6° del artículo 627 de la misma, el legislador difirió su entrada en vigencia respecto de “los demás artículos” al 1° de enero de 2014 y además la condicionó a que se hiciera de forma gradual, en la medida en que se hayan ejecutado los programas de formación judicial, se disponga de la infraestructura física y tecnológica, y en general se cuente con los elementos necesarios para que funcione el modelo de oralidad y por audiencia que impulsa el Código General del Proceso. Justamente

esa graduación en la vigencia corresponde determinarla al Consejo Superior de la Judicatura, quien cuenta con un plazo máximo de 3 años, al final del cual la Ley 1564 de 2012 deberá regir en todos los distritos judiciales del país.

Lo anterior pone de presente dos efectos relevantes: (i) que la norma acusada se encuentra vigente por lo menos hasta el 31 de diciembre de 2013, por no tener una derogatoria expresa que acontezca en tiempo anterior, ya que la misma se encuentra diferida hasta el 1° de enero de 2014; y, (ii) que el Código General del Proceso regirá de forma gradual en los distritos judiciales del país según lo determine el Consejo Superior de la Judicatura, razón por la cual, en aquellos distritos judiciales donde no entre en vigencia el mismo, continuará aplicándose el Código de Procedimiento Civil por lo menos hasta el 31 de diciembre del año 2017. De allí que el estudio de fondo de la norma acusada en esta oportunidad, adquiera importancia porque la declaratoria de recurso desierto que contempla la misma seguirá aplicándose en algunos distritos judiciales del país, por lo menos hasta que se cumpla el plazo concedido al Consejo Superior de la Judicatura para que habilite la vigencia plena de la Ley 1564 de 2012 en todo el territorio nacional.

Entonces, con esta breve explicación, para la Sala Plena no existe duda de que el artículo 358 del Código de Procedimiento Civil y, puntualmente el aparte demandado, se encuentran vigentes y esa situación autoriza al Tribunal Constitucional para emitir un pronunciamiento de mérito sobre la materia.

3.2. Inexistencia de cosa juzgada constitucional en el presente asunto con relación a la sentencia C-1512 de 2000

3.2.1. Según establecen los artículos 243 de la Constitución Política, 46 y 48 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y 22 del Decreto 2067 de 1991, los fallos que la Corte Constitucional dicta en ejercicio de control jurisdiccional, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional[1]. Ello implica que las decisiones judiciales tomadas por la Corporación en cumplimiento de su misión de garantizar la integridad y la supremacía de la Constitución, adquieren valor jurídico y fuerza vinculante[2] que las convierte en definitivas, incontrovertibles e inmutables[3], además de ser consideradas de obligatorio cumplimiento y con efectos erga omnes.

El fenómeno jurídico procesal de la cosa juzgada constitucional, además de proteger la

supremacía de la Constitución, está llamado a promover la efectiva aplicación de los principios de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados, ya que por medio de esta figura, se garantiza que el órgano encargado del control constitucional sea consistente con las decisiones que previamente ha adoptado. Así, se ha sostenido por esta Corte que “la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo ya resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico”[4].

3.2.2. El alcance de la cosa juzgada constitucional ha sido desarrollado de manera amplia por la jurisprudencia, mediante la definición de categorías independientes con diferencias marcadas. De esta forma, se han establecido distinciones conceptuales y prácticas entre lo que se entiende por cosa juzgada absoluta y cosa juzgada relativa, y entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material.

Existe cosa juzgada absoluta cuando “en aplicación del principio de unidad constitucional y de lo dispuesto en el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991, se presume que el Tribunal Constitucional confrontó la norma acusada con toda la Constitución, por lo que, con independencia de los cargos estudiados explícitamente, en aquellos casos en los que la Corte no limita expresamente la cosa juzgada, se entiende que hizo una comparación de la norma acusada con toda la Carta”[5]; en otras palabras, cuando el pronunciamiento de constitucionalidad de una disposición proferido en control abstracto, no se encuentra limitado en la propia sentencia, se entiende que la norma es exequible o inexecutable en su totalidad y frente a todo el texto constitucional.

Por otro lado, existe cosa juzgada relativa “cuando el juez constitucional limita de forma expresa los efectos de la decisión, dejando abierta la posibilidad para que en el futuro se formulen nuevos cargos de inconstitucionalidad contra la norma que ha sido objeto de examen, distintos a los que la Corte ya ha analizado”[6]. En relación con esta última categoría, también se ha dicho que ésta puede presentarse de manera explícita, en aquellos eventos en los cuales los efectos de la decisión se limitan directamente en la parte resolutive, e implícita, cuando tal hecho ocurre en forma clara e inequívoca en la parte motiva o considerativa de la providencia, sin que se haga mención alguna en la parte resolutive[7].

Así mismo, la Corte ha establecido que puede declararse la existencia de cosa juzgada formal, en aquellos casos donde existe un pronunciamiento previo del juez constitucional en relación con el precepto que es sometido a un nuevo y posterior escrutinio constitucional[8].

Por su parte, la cosa juzgada material se presenta cuando la demanda recae sobre una disposición que no ha sido formalmente objeto de control constitucional, pero que reproduce de manera idéntica o exacta, el contenido de una norma sobre la cual si existe decisión de constitucionalidad, es decir “cuando a pesar de haberse demandado una norma formalmente distinta, su materia o contenido normativo resulta ser idéntico al de otra u otras disposiciones que ya fueron objeto de juicio de constitucionalidad, sin que el entorno en el cual se aplique comporte un cambio sustancial en su alcance y significado”[9]. En este sentido, ha dicho la doctrina constitucional que la identidad normativa debe apreciarse desde el punto de vista de redacción de las disposiciones demandadas, como desde el punto de vista del contexto dentro del cual ellas se ubican, de tal forma que si la redacción es diversa, pero el contenido normativo es el mismo a la luz del contexto, se entiende la identidad. Por el contrario, pese a que el texto sea el mismo, si el contexto normativo en el que se reproduce es diferente, no cabe hablar de cosa juzgada material[10]. De ahí que resulte imperioso analizar el problema jurídico, los cargos y la decisión que emitió anteriormente la Corte, con el fin de hacer un análisis riguroso de la norma que se demanda y de los contextos en la cual se inserta, para emitir un verdadero juicio de comparación con la nueva demanda que se intenta.

Particularmente, por tener relación directa con el presente caso, es necesario señalar que frente a la cosa juzgada material la jurisprudencia ha distinguido la ocurrencia de dos eventos específicos: (i) la cosa juzgada material en sentido estricto, que se presenta cuando existe un pronunciamiento previo declarando la inexecutable, por razones de fondo, de un contenido normativo que es reproducido en la disposición que es nuevamente acusada. La identidad del contenido censurado deberá ser deducida tanto de la redacción del precepto como del contexto normativo en el que se expidió. La estructura de la cosa juzgada en este evento está condicionada, además, a que subsistan las disposiciones constitucionales que sirvieron de fundamento a las razones de fondo en que se sustentó la declaratoria previa de inexecutable[11]; y, (ii) la cosa juzgada material en sentido lato o amplio, que tiene lugar cuando existe un pronunciamiento previo declarando la

exequibilidad de la norma demandada cuyo contenido normativo es igual al actualmente acatado. Cuando ello sucede, ha indicado la jurisprudencia que “no se obliga, a la Corte Constitucional a estarse a lo resuelto en la sentencia anterior, pero en cambio, sí se le exige a esta justificar las razones por las cuales no seguirá dicha sentencia que constituye un precedente específico aplicable a la norma reproducida”[12].

3.2.3. Atendiendo al anterior marco teórico, encuentra la Sala que no se configura cosa juzgada ni formal, ni material, derivada de la sentencia C-1512 de 2000 (MP Álvaro Tafur Galvis).

No existe cosa juzgada formal como quiera que la sentencia C-1512 de 2000 estudió una demanda de inconstitucionalidad en contra de los incisos 4° y 6° (parciales) del numeral 174 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989, que modificó el artículo 356 del Código de Procedimiento Civil, los cuales declaró ajustados a la Constitución “de conformidad con los cargos de inconstitucionalidad analizados en el presente proceso”, mientras que la presente demanda se dirige contra el inciso 6° (parcial) del numeral 358 del mismo estatuto procesal civil, modificado por el numeral 176 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989. Lo anterior evidencia que se trata de preceptos legales que, aunque contienen una declaratoria similar de recurso desierto por el no pago del valor de las copias requeridas para tramitar la apelación, formalmente son distintos en su texto porque se trata de dos artículos diferentes del estatuto procesal civil. Además, esta Corporación no ha emitido pronunciamiento alguno frente a la última norma en comento, que es la que en esta oportunidad se demanda.

Tampoco se configura cosa juzgada material en sentido lato, porque el contenido normativo del precepto que fue analizado en la sentencia C-1512 de 2000, es diferente al que en esta ocasión ocupa la atención de la Sala Plena. En aquella oportunidad se cuestionó la declaratoria de recurso desierto por parte del juez de primera instancia, cuando la apelación ha sido concedida en el efecto devolutivo o en el diferido y el recurrente o su apoderado no suministran el valor de las copias necesarias que deben ser enviadas al superior para tramitar la alzada, y cuando estando en trámite la apelación, es decir, ya ha sido admitido el recurso, el ad quem considera indispensable pedir copias de otras piezas procesales y el inferior lo ordena por auto disponiendo que las mismas sean asumidas por la parte recurrente, quien incumple la carga procesal motivando que de ello sea enterado el superior y que éste proceda a emitir la declaratoria de recurso desierto.

Por su parte, el contexto normativo que presenta el artículo 358 del estatuto procesal civil con su respectiva modificación, actualmente demandado, aunque trata de una declaratoria similar más no idéntica, en su contenido procesal es diferente ya que parte de la base de que el recurso de apelación fue concedido en el efecto suspensivo por el a quo, quien envía el original del expediente al juez de segunda instancia, el cual al realizar el examen preliminar sobre la admisión del recurso, se percata que de acuerdo con las normas procesales la alzada fue concedida en el efecto que no correspondía, por lo que procede a corregir el error admitiendo la apelación en el efecto diferido o devolutivo, disponiendo por auto que el apelante asuma la carga procesal de pagar las copias necesarias para dar vía libre al trámite de la alzada. Ante el incumplimiento del recurrente en el pago de las expensas, deviene la declaratoria de recurso desierto proferida por el ad quem.

Nótese entonces que la identidad normativa en este caso no es aplicable, porque a pesar de tratarse en ambos casos de la declaratoria de recurso desierto con el empleo de palabras similares más no idénticas, lo cierto es que el contexto normativo de los artículos 356 y 358 del Código de Procedimiento Civil -modificados-, refieren a dos etapas diferentes del trámite del recurso de apelación, esto es, la concesión del mismo y las exigencias propias que se deben cumplir ante el juez de primera instancia para que el expediente sea enviado al superior jerárquico, y la otra, correspondiente al examen preliminar de admisibilidad de la apelación que hace el juez de segunda instancia previo a avocar conocimiento y de dar trámite al recurso de apelación concedido en un efecto incorrecto por el a quo. Justamente, esa diferencia de contextos normativos genera que los problemas jurídicos que se puedan abordar desde la perspectiva constitucional merezcan tratamientos separados y pronunciamientos de fondo diferentes.

Al anterior argumento de contextos normativos, se le une el que la sentencia C-1512 de 2000 analizó cargos y problemas jurídicos diferentes a los que exponen los demandantes en esta oportunidad, y por ende, las consideraciones que allá se plantearon sirven de mero referente jurisprudencial para el sub-examine, sin tener la vocación procesal de configurar cosa juzgada material.

Ello por cuanto la demanda de inconstitucionalidad que estudió esta Corporación en la sentencia C-1512 de 2000, se fundamentaba en que los apartes demandados del artículo 356 del Código de Procedimiento Civil vulneraban los artículos 29, 228 y 230 de la

Constitución Política porque “(...) [l]os preceptos acusados ordenan al juez violar el artículo 29, según el cual, una vez concedido el recurso de apelación, se debe llevar hasta su culminación, observando la plenitud de las formas propias del proceso. Al mismo tiempo le ordenan violar el Art. 228, haciendo extinguir este derecho sustancial al debido proceso, por razones puramente adjetivas o formales, como es el hecho de no pagar unas copias en el término de cinco días. Requisito formal o adjetivo que no tiene nada que ver con la procedencia y validez del derecho básico y fundamental perseguido en la apelación, que el Constituyente ordena proteger. En otras palabras, le ordenan al Juez hacer todo lo contrario de lo que dispone el Art. 228, desconociendo tan básica garantía fundamental. Y todavía como si fuera poco, violan el artículo 230, que, de acuerdo con el 228, ordena aplicar la ley sustantiva, pues le ordenan al juez desconocer y violar ésta en aras de una norma meramente adjetiva y formal. (...)”.

Bajo esa línea, el actor en aquella oportunidad estructuró dos cargos, a saber: (i) la norma demandada vulnera el derecho a un debido proceso, pues impide a los jueces culminar el trámite de los recursos de apelación, inobservando así la plenitud de las formas propias del proceso; e (ii) ignora la primacía del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, dado que se declara desierto el recurso por causas puramente adjetivas, produciéndose decisiones judiciales que se sustentan en una ley formal, adjetiva o procesal, y no en una sustantiva como lo estatuye la Constitución, desconociendo entonces el artículo 230 Superior.

Con base en esos argumentos, la Sala Plena planteó como problemas jurídicos (i) si la configuración normativa de la declaratoria prevista en la norma acusada desconocía la garantía de los derechos al debido proceso del recurrente y, (ii) si a la luz de la Constitución Política la misma es razonable y compatible con otros derechos y principios con asidero constitucional, como el de acceso a la administración de justicia y el de gratuidad de la misma, dentro de los límites que presentan las facultades del legislador para establecer las formas propias de cada juicio.

Para dar respuesta a tales problemas, la sentencia C-1512 de 2000 indicó que las reglas procesales, como desarrollo del derecho al debido proceso, deben provenir de regulaciones legales y razonables al fin para el cual fueron concebidas, de manera que permitan la realización del derecho sustancial. De allí el que la carga procesal de tipo económico de

pagar las copias requeridas ante el a quo para surtir el trámite del recurso de apelación, en caso de ser incumplida por la parte interesada, resulta viable que reporte como consecuencias desfavorables desde la preclusión de una oportunidad hasta la pérdida del derecho sustancial ya que el sometimiento a las normas adjetivas, como formas propias del respectivo juicio, no es optativo para quienes acuden al mismo con el objeto de resolver sus conflictos jurídicos.

Dado lo anterior, la Corte señaló en esa oportunidad que la constitucionalidad de la carga procesal de pagar las copias era compatible con el principio de gratuidad de la justicia, además de estimar que el efecto sancionador de incumplir dicha carga, es decir, la declaratoria de desierto del recurso de apelación, no viola el derecho al debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial porque resulta razonable y proporcional, sin demostrar tal afirmación mediante el análisis de un test de proporcionalidad, tema justamente que es el que centralmente exponen los demandantes en la actualidad ya que aducen que no se demostró de forma argumentada por qué aquella declaratoria de recurso desierto es razonable y proporcional. Por eso, en esta ocasión solicitan a la Corte aplicar un test de proporcionalidad como camino apropiado para examinar la limitación a los derechos fundamentales. Este solo punto refuerza aún más la inexistencia de cosa juzgada material de la sentencia C-1512 de 2000, frente al debate que ahora ocupa la atención del Tribunal Constitucional.

Además, la sentencia C-1512 de 2000 en torno al principio de prevalencia del derecho sustancial, sostuvo que la declaratoria de recurso desierto no impide sino que encausa el respeto al derecho sustancial, ya que se origina en un incumplimiento de una carga procesal que debió asumir el apelante interesado y no en la hipótesis de la prevalencia de la norma adjetiva sobre la sustancial. Nótese entonces que en esa oportunidad no se estudió si la norma demandada al establecer un resultado objetivo y desfavorable al apelante, hace prevalecer el rigorismo en cuanto a los términos procesales sobre la posibilidad de ejercicio efectivo de los derechos a la doble instancia y a la defensa, tema que proponen los demandantes como punto nuevo en el caso sub-examine.

Finalmente, vale la pena precisar que la sentencia C-1512 de 2000 consideró exequible la declaratoria de recurso desierto “de conformidad con los cargos de inconstitucionalidad analizados en el presente proceso”, lo que significa que frente a cargos nuevos es viable

que la Corporación se pronuncie de fondo sobre el asunto porque no existe cosa juzgada absoluta.

En conclusión, los cargos que se formulan en la demanda que es objeto del presente análisis son distintos a los examinados de fondo en la C-1512 de 2000, por lo que procede la Sala a estudiar si aquellos presentan la idoneidad requerida para propiciar un pronunciamiento de mérito en esta oportunidad.

3.3. Aptitud sustantiva de la demanda

3.3.1. De forma reiterada, esta Corporación ha subrayado que el ciudadano actor debe cumplir con unas mínimas cargas de comunicación y argumentación en su demanda de inconstitucionalidad, de tal manera que brinde razones conducentes que hagan posible el debate, con las que se informe adecuadamente al tribunal constitucional para que este profiera una decisión de fondo sobre los preceptos legales acusados.

3.3.2. Revisados esos requisitos mínimos del denominado concepto de violación que deben expresar los demandantes, la Corte observa que frente a los tres cargos que adujeron los actores, las acusaciones son claras porque siguen un hilo conductor en la argumentación que permite a la Corte identificar el contenido de la censura y la justificación en cada uno de ellos, es decir, son coherentes y comprensibles. Así mismo, gozan de certeza toda vez que los cargos cuestionan el contenido legal verificable a partir de la proposición explícita de declaratoria de recurso desierto que contiene el texto acusado, a la vez que explican con una oposición objetiva cómo el aparte demandado desconoce o vulnera la Constitución Política, encontrándose en ese punto satisfecha la exigencia de la especificidad.

En forma adicional, los cargos que plantean los actores son pertinentes ya que los reproches formulados son de naturaleza constitucional y enfrentan la declaratoria de recurso desierto plasmada en el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil -modificado-, con el contenido de los artículos 29, 31 y 228 de la Carta. Y, finalmente dichos cargos cumplen con el requisito mínimo de suficiencia, porque los argumentos expresados por los demandantes corresponden a razonamientos capaces de desvirtuar la presunción de constitucionalidad de la norma acusada.

3.3.3. De esta manera, el cumplimiento de todos los requisitos mencionados permite que la

Corte cuenta con las herramientas jurídico argumentativas que le permitan resolver un debate cierto dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara al aparte censurado, y la habilita para emitir un pronunciamiento de mérito. Por consiguiente, a renglón seguido, la Corte pasa a estudiar el fondo de los tres cargos propuestos en contra del aparte demandado.

4. Cargo primero

4.1. Planteamiento del problema jurídico y metodología de decisión

De acuerdo con los argumentos expuestos en la demanda de inconstitucionalidad, la Sala estima que el problema jurídico que releva el primer cargo que exponen los demandantes, se concreta en el siguiente interrogante: ¿La declaratoria de recurso desierto por el no pago de copias solicitadas por el ad quem en el examen preliminar del recurso de apelación que contempla el aparte censurado, desconoce los artículos 31 y 29 de la Constitución Política al introducir una limitación que se alega como desproporcionada al principio-derecho a la doble instancia, so pretexto de privilegiar el principio de celeridad procesal que exige el administrar justicia sin dilaciones injustificadas como garantía del debido proceso?

Para abordar el estudio del primer problema jurídico, esta Corporación comenzará por recordar la naturaleza del 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; posteriormente, hará una referencia al principio de proporcionalidad en el control de constitucionalidad de limitaciones establecidas en leyes, profundizando en la vertiente de prohibición o interdicción del exceso; y, finalmente, centrará su estudio en determinar si la limitación denominada declaración de recurso desierto que contempla el aparte demandado afecta el principio-derecho a la doble instancia, y por ello, debe estar sujeta a las exigencias del principio de proporcionalidad.

4.2. La naturaleza del principio-derecho a la doble instancia y el margen de configuración que tiene el legislador extraordinario para establecer limitaciones al mismo mediante la imposición de consecuencia derivadas del incumplimiento de cargas procesales. El límite que establece la norma demandada

4.2.1. Los artículos 31 y 29 de la Constitución Política establecen el principio constitucional y derecho fundamental a la doble instancia, como una piedra angular dentro del Estado de Derecho porque garantizan el ejercicio de los derechos de defensa y de contradicción[14], además porque tiene una estrecha relación con el derecho de acceso a la administración de justicia.

Concretamente señalan que “toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley” -art. 31- y que el sindicado en un proceso penal tiene derecho “a impugnar la sentencia condenatoria” -art. 29-, último aparte frente al cual la jurisprudencia constitucional de vieja data ha reconocido que el derecho de toda persona a impugnar una sentencia condenatoria en el ámbito penal[15] y en fallos de tutela[16], sí forma parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso, no sucediendo lo mismo con los otros ámbitos en cuyo caso la doble instancia se erige como un principio referente más no medular del derecho al debido proceso, ya que la Constitución no lo ordena como presupuesto del juicio adecuado.

Así mismo, el principio-derecho a la doble instancia está consagrado en la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual hace parte del bloque de constitucionalidad, cuando en su artículo 8° al referirse a las garantías judiciales que tiene toda persona dentro del proceso, se encuentra el “ (...) h) Derecho a recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior”.

Esta Corporación ha sostenido que la naturaleza del principio-derecho a la doble instancia “es sustancial y no procedimental”[17], y que su finalidad es permitir que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario independiente e imparcial de la misma naturaleza y más alta jerarquía, con el fin de que decisiones contrarias a los intereses de las partes, tengan una más amplia deliberación con propósitos de corrección[18], permitiendo de esa forma enmendar la aplicación indebida que se haga por parte de la autoridad de la Constitución o la ley[19]. Entonces, se instituye en una garantía contra la arbitrariedad, y en un mecanismo principal, idóneo y eficaz para la corrección de los yerros en que pueda incurrir una autoridad pública.

De allí que haya afirmado que “(...) el recurso de apelación forma parte de la garantía universal de impugnación que se reconoce a quienes han intervenido o están legitimados

para intervenir en la causa, con el fin de poder obtener la tutela de un interés jurídico propio, previo análisis del juez superior quien revisa y corrige los defectos, vicios o errores jurídicos del procedimiento o de la sentencia en que hubiere podido incurrir el a quo. La procedencia de este medio de impugnación está determinada en los estatutos procesales atendiendo a la naturaleza propia de la actuación y a la calidad o el monto del agravio inferido a la respectiva parte"[20].

4.2.2. Ahora bien, la Corte ha reconocido que el principio a la doble instancia no tiene un carácter absoluto[21] porque el Constituyente admitió en el artículo 31 de la Carta, que el legislador dentro de su competencia discrecional podía establecer excepciones al mismo, por ejemplo, consagrando trámites judiciales de única instancia o imponiendo ciertos límites a los recursos que buscan cuestionar la actuación de una autoridad pública.

En todo caso, también ha señalado que el amplio margen de configuración que tiene el legislador en las distintas ramas del Derecho a la que alude el artículo 150 Superior (cláusula general de competencias)[22], no puede llegar al extremo de permitirle anular derechos, sino que debe ceñirse a los principios, valores y derechos fundamentales constitucionales, además de seguir criterios de proporcionalidad y razonabilidad que justifiquen la limitación como legítima[23]. De allí que sea necesario que las mismas respondan a un fin constitucionalmente admisible y que no se tornen arbitrarias[24].

Lo anterior se encuentra aún más acentuado cuando quien expide la norma es el Presidente de la República en uso de facultades extraordinarias conferidas por el Congreso de la República (art. 150-10 Superior), pues en tal caso su aprobación no fue el resultado de una amplia y participativa deliberación democrática[25], sino de la habilitación legislativa excepcional[26] para que dicte normas cuando resulte necesario conjurar crisis porque la necesidad lo exija o para facilitar ajustes atendiendo a razones de conveniencia pública. En tal caso, el legislador extraordinario en los decretos que expida debe ceñirse a los límites temporales y materiales que le otorgó la ley de facultades[27], los cuales constituyen su margen de maniobra para adoptar medidas de configuración normativa, las cuales se repite, deben responder a los principios, valores y derechos fundamentales constitucionales, así como a los principios de proporcionalidad y razonabilidad de su fin legítimo.

En vista de lo anterior, la sentencia C-103 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa)

precisó unos criterios específicos que deben ser tenidos en cuenta por el legislador -en general- cuando consagre limitaciones al principio-derecho de la doble instancia, a saber: (i) la exclusión de la doble instancia debe ser excepcional; (ii) deben existir otros recursos, acciones u oportunidades procesales que garanticen adecuadamente el derecho de defensa y el derecho de acceso a la administración de justicia de quienes se ven afectados por lo actuado o por lo decidido en procesos de única instancia; (iii) la exclusión de la doble instancia debe propender por el logro de una finalidad constitucionalmente legítima; y, (iv) la exclusión no puede dar lugar a discriminación.

Entonces, no cabe duda de que la Constitución le confiere al legislador un amplio marco de configuración para sentar excepciones o limitaciones al principio-derecho a la doble instancia. Éstas deben trazarse de forma que respeten el contenido axiológico de la Carta Política, y en especial los derechos constitucionales fundamentales, principalmente el derecho de defensa y la garantía de debido proceso; por consiguiente, no pueden ser injustificadas, desproporcionadas o arbitrarias, más aún cuando quien cumple el papel de legislar lo hace en uso de facultades extraordinarias.

4.2.3. Aclarado lo anterior, la Sala estima importante precisar que el legislador extraordinario en ejercicio del margen de configuración con que cuenta según la ley que la habilita, puede asignar a las partes, al juez y aún a terceros intervinientes, imperativos jurídicos de conducta dentro del proceso judicial, consistentes en deberes, obligaciones y cargas procesales. Como lo indicó la sentencia C-1512 de 2000, trayendo a colación una providencia de la Corte Suprema de Justicia[28], “los primeros se hallan instituidos por los ordenamientos rituales en interés de la comunidad, las obligaciones en pro del acreedor y las últimas en razón del propio interés”.

De esta forma, cuando el legislador extraordinario impone límites al principio-derecho a la doble instancia, es viable que consagre cargas procesales, entendidas como aquellas situaciones que exigen una conducta de realización facultativa establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión reporta una consecuencia desfavorable como, por ejemplo, la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial sometido a la litis. Significa lo anterior que supone un proceder potestativo del sujeto en interés propio y que en caso de incumplimiento, acarrea una consecuencia que puede limitar derechos fundamentales.

Por lo tanto, las cargas procesales se caracterizan porque el sujeto a quien se las impone la ley conserva la facultad de cumplirlas o no, es decir, le son enunciadas o advertidas y es aquel quien dispone libre y discrecionalmente si las cumple o no, sin que nadie pueda obligarlo a hacerlo. En caso de incumplimiento, queda sometido a la consecuencia desfavorable que prevé la ley para sancionar su omisión, esto es, a la limitación misma.

Ciertamente, el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil establece una carga procesal para la parte recurrente que acude en interés propio, la cual surge del examen preliminar que realiza el ad quem detectando que la apelación debió ser concedida en el efecto diferido o devolutivo, lo que motiva que el original del expediente sea devuelto al inferior previa expedición de las copias que aquel estime relevantes para tramitar el recurso de apelación, situación que impone al apelante el suministrar el valor de las expensas correspondientes dentro del término de cinco días siguientes a la notificación del auto que admite la impugnación, porque en caso de no cumplir esa carga[29], la consecuencia que contempla la ley es la declaratoria de recurso desierto.

Como se puede observar, el legislador extraordinario en uso de la facultad que le otorgó la Ley 30 de 1987, al momento de expedir el Decreto 2282 de 1989 que introdujo la totalidad del inciso en comento, acudió a la competencia material que tenía para simplificar el trámite de los procesos judiciales[30], concretamente en este caso a la impugnación de autos, y por ello consagró una limitación al principio-derecho a la doble instancia que se presenta como una consecuencia o resultado del incumplimiento de una carga procesal por parte del recurrente, derivando la omisión en la deserción de recurso que atañe al aparte censurado en esta oportunidad.

Nótese que el carácter de esa limitación se traduce en un acto jurídico que profiere el juez ad quem denominado auto interlocutorio, en el cual aplica la declaratoria de recurso desierto ante la falta de diligencia de la parte apelante en asumir la carga que le compete, lo que de suyo no implica directamente la afectación del principio-derecho a la doble instancia ya que la apelación está consagrada por el legislador, fue concedida por el a quo por encontrarla procedente y admitida por el ad quem corrigiendo de oficio el efecto en que debe adelantarse, pero no se puede tramitar por el incumplimiento del recurrente de un imperativo jurídico de conducta dentro del proceso judicial que le exigía la carga de sufragar las copias necesarias para continuar el trámite de la apelación.

Por consiguiente, no resulta plausible señalar que la consecuencia analizada afecte prima facie el principio-derecho a la doble instancia porque coarte la posibilidad de que el juez de mayor rango revise la decisión adoptada por el inferior con el fin de permitir una amplia deliberación con propósitos de corrección, ya que, contrario a ello, la Sala estima que el acceso a la doble instancia está garantizado por el legislador mismo y se materializa con la concesión del recurso por parte del inferior y su admisión por el superior. Diferente es que la oportunidad de que el juez de segunda instancia emita el juicio de corrección se pierda por la falta de diligencia del abogado recurrente y de la parte apelante, en cumplir la carga procesal para continuar el trámite del recurso y de esa forma obtener el pronunciamiento de fondo sobre el derecho sustancial que reclama.

No obstante, para reforzar el anterior argumento y por haber sido solicitado por los demandantes, la Sala estima que frente al límite de declaratoria de recurso desierto es necesario aplicar los principios de razonabilidad y proporcionalidad para determinar si el mismo resulta admisible constitucionalmente por perseguir un fin legítimo que garantice principios, valores y derechos enmarcados en el texto constitucional, asunto que la Corte entrará a examinar, previa conceptualización teórica del principio de proporcionalidad.

4.3. Breve referencia al principio de proporcionalidad en el control de constitucionalidad de limitaciones consagradas en la ley. Especial enfoque en la vertiente de prohibición o interdicción de excesos

4.3.1. El principio de proporcionalidad tiene un origen continental europeo desde el siglo XVIII, desarrollado con fuerza por el derecho alemán para en un principio juzgar la actividad del ejecutivo, y en su periodo de evolución, convertirse en un criterio que informa la actuación de los poderes públicos en general, al punto de jugar un papel central en el derecho moderno que poco a poco ha ido trascendiendo en el mundo jurídico globalizado y que ha sido acogido como referente de análisis para el control constitucional de leyes en los casos en que existan limitaciones a principios, derechos o intereses comunes.

En la jurisprudencia constitucional colombiana el postulado de la proporcionalidad “constituye una directiva no explícitamente positivada de la Carta Política”[31]; por ende, desde el punto de vista abstracto, la proporcionalidad se ha entendido como un concepto relacional cuya aplicación busca colocar dos magnitudes en relación de equilibrio entre

distintos pares de conceptos que se encuentran en colisión. Así, la Corte ha señalado que la proporcionalidad es “un principio de corrección funcional de toda actividad estatal que, junto con otros principios de interpretación constitucional –unidad de la Constitución, fuerza normativa, fuerza integradora, concordancia práctica, armonización concreta, inmunidad de los derechos constitucionales e interpretación conforme a la Constitución-, busca asegurar que el poder público, actúe dentro del marco del estado de derecho, sin excederse en el ejercicio de sus funciones”[32]. De esta forma, el principio de proporcionalidad en sentido amplio se convierte en los límites a la limitación de derechos fundamentales en el marco de democracias constitucionales[33].

Pues bien, el principio de proporcionalidad ha sido desarrollado desde dos vertientes diferentes, a saber: (i) la prohibición o interdicción del exceso, que se aplica cuando una medida limita por acción legislativa un derecho fundamental, es decir, tiene que ver principalmente con la limitación del uso del poder público de cara a las libertades fundamentales; y, (ii) la prohibición por defecto, que tiene lugar cuando una medida restringe un derecho fundamental por omisión o insuficiencia en su desarrollo legislativo; de allí que su aplicación se de respecto de los deberes positivos del Estado y la protección de los derechos que comprometen la actuación de las autoridades para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

Por ser relevante para el análisis que ocupa la atención de la Sala, en esta ocasión profundizaremos, sin ánimo de ser exhaustivos, en la primera vertiente mencionada, cuyos métodos exigen que sean objetivos y controlables para que permitan al juez constitucional ejercer la misión de salvaguarda de la Constitución y de los derechos fundamentales, dentro de un marco jurídico respetuoso de las competencias de las demás autoridades públicas.

4.3.2. La Corte ha señalado[34] que el control de constitucionalidad en general, y el test de proporcionalidad en particular, adoptan diversas modalidades según su grado de intensidad[35], el cual depende de la materia objeto de la disposición demandada y la libertad de configuración que es inherente a la función legislativa. Dichas modalidades son: (i) el control débil, leve o denominado también control de evidencia, en el cual se otorga al legislador un amplio privilegio de que sus decisiones mantengan su constitucionalidad, a menos que lo contrario, sea evidente. Este es el que ordinariamente debe llevar a cabo el juez de constitucionalidad frente a medidas legislativas; (ii) el control

intermedio, en el cual se analiza que el propósito del legislador al imponer una limitación a un principio o derecho fundamental, sea importante a la luz del texto constitucional para lograr el objetivo pretendido con la restricción. Es el punto medio entre el control débil y el estricto; y, (iii) el control estricto o sustancial intensivo, en el cual la carga de la argumentación juega a favor de los derechos fundamentales limitados y en contra de las normas que limitan; por ende, se aplica frente a intervenciones del legislador muy restrictivas de los derechos fundamentales.

4.3.3. Establecido el grado de intensidad del control a la intervención, se debe dar aplicación sucesiva y escalonada a los tres pilares del test de proporcionalidad en su variante de la prohibición o interdicción del exceso, esto es, al principio de idoneidad o adecuación, al principio de necesidad o indispensabilidad, y al principio de proporcionalidad en sentido estricto, último en el cual se utiliza la técnica de la ponderación cuyo abanderado es Robert Alexy y que conceptualiza los principios como mandatos de optimización[36].

El primero de ellos, la idoneidad o adecuación, se concreta en que toda intervención adoptada por un poder público que imponga límites a un derecho fundamental, debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo. Así, la Corte ha señalado que “el análisis de idoneidad de la medida restrictiva está dirigido a averiguar si aquella es suficientemente apta o adecuada para lograr el fin que se pretende conseguir. En otras palabras, si la medida sometida al control de constitucionalidad es adecuada para conseguir un objetivo constitucionalmente válido”[37].

Al analizar la idoneidad en la vertiente estudiada, resulta imperativo examinar la relación entre el medio y el fin de la norma. De esta manera, se imponen dos exigencias a tener en cuenta[38]: (i) que el fin que persigue la medida o limitación sea legítimo desde la perspectiva constitucional (no prohibido explícita o implícitamente por el ordenamiento constitucional) aplicando criterios de razonabilidad y determinando si el objetivo es mediato o inmediato de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas del caso[39]; y, (ii) que la medida sea adecuada para alcanzar el fin que se propone.

El segundo principio del test de proporcionalidad, esto es, la necesidad o indispensabilidad, supone el que “toda medida de intervención en los derechos

fundamentales debe ser la más benigna con el derecho fundamental intervenido, entre todas aquellas que revisten por lo menos la misma idoneidad para contribuir a la consecución del objetivo propuesto”[40]. De allí que en este nivel escalonado del test cuando es aplicado en modalidad estricta, se deba realizar una comparación entre la medida que limita el respectivo derecho fundamental y los otros medios alternativos, a los cuales se les exige que por lo menos tengan el mismo grado de idoneidad de la medida restrictiva para contribuir a alcanzar el objetivo inmediato de esta última, y que afecte negativamente al derecho fundamental en un grado menor al contemplado por la medida legislativa.

El paso final del principio de proporcionalidad establecido para analizar una medida que restringe un derecho fundamental o un principio constitucional, es el denominado principio de proporcionalidad en sentido estricto. Según ha sostenido esta Corporación, “[e]ste paso del juicio de ponderación se endereza a evaluar si, desde una perspectiva constitucional, la restricción de los derechos afectados es equivalente a los beneficios que la disposición genera. Si el daño que se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr, entonces es desproporcionada”[41]. En otras palabras, requiere establecer el balance existente entre los beneficios que la aplicación de la medida podía reportar y los costos o dificultades que ello ocasionaría frente al derecho afectado, es decir, evaluar la relación de costos-beneficios que impone la limitación legislativa.

En ese sentido, la Corte ha indicado que “se trata de una comparación entre la importancia de la intervención en el derecho fundamental y la importancia de la realización del fin legislativo o normativo, con el objetivo de fundamentar una relación de precedencia entre aquel derecho y este fin. La importancia del fin perseguido con la intervención debe ser de tal entidad que justifique el sacrificio en la eficacia del derecho fundamental restringido”[42]. Entonces, los objetivos normativos que se ponderan son, de un lado, el derecho fundamental afectado, y del otro, el derecho fundamental o principio constitucional de primer o de segundo grado que fundamenta la intervención legislativa.

Así, la estructura argumentativa de la proporcionalidad en sentido estricto se compone de tres etapas, a saber: (i) determinar las magnitudes que deben ser ponderadas, quiere ello decir, establecer la importancia de la medida de intervención legislativa en el derecho

fundamental afectado, e indicar la importancia de la realización del fin perseguido por la intervención legislativa; (ii) comparar dichas magnitudes, con el propósito de determinar si la importancia de la realización del fin perseguido por la restricción legislativa es mayor que la importancia de la intervención en el derecho fundamental; y, (iii) elaborar una relación de precedencia condicionada entre el derecho fundamental y el fin legislativo, tomando como cimiento el resultado de la comparación antedicha con el fin de asignar prioridad a alguno de los extremos en el caso concreto.

Allí es donde resulta necesario aplicar la “ley de ponderación” que predica Robert Alexy[43] y que se relaciona con las tres etapas explicadas. Dicha ley se resume en que “[c]uanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”.

4.3.4. Ahora bien, con la claridad conceptual que se acaba de explicar brevemente, corresponde a la Corte determinar si la medida de intervención en el derecho a la doble instancia que instituyó el legislador extraordinario, resulta desproporcional como lo alegan los demandantes.

4.4. El test de proporcionalidad aplicable al caso concreto

4.4.1. Dada la facultad extraordinaria que tenía el legislador del Decreto 2282 de 1989 para simplificar el trámite de los procesos judiciales con miras a brindar agilidad a los procedimientos que deben aplicar los jueces, para nuestro caso, aquellos que atañen a la procedencia, concesión y trámite del recurso de apelación de providencias judiciales, el análisis de proporcionalidad del límite que establece la parte final del inciso 6° del artículo 358 del CPC, no puede llevar a que el juez constitucional en su control suplante al legislador en la apreciación de los intereses en juego y en el diseño normativo, sino que debe tener en cuenta que el propósito perseguido con la medida sea importante a la luz del texto constitucional para lograr un fin legítimo. Por consiguiente, como parámetro debe mediar la presunción de constitucionalidad que ampara a las normas procesales dictadas en ejercicio de ese margen de configuración excepcional autorizado al legislador extraordinario.

De conformidad con la línea jurisprudencial sentada por esta Corporación cuando se trata

de materias procedimentales, la modalidad del juicio de proporcionalidad que en esta oportunidad se debe adelantar a la locución demandada es intermedio[44], por lo cual se otorgará al legislador el privilegio para que la configuración normativa mantenga su constitucionalidad si se demuestra un fin importante, la legitimidad y la conducencia de ese fin constitucionalmente admisible, y la superación del juicio de adecuación, necesidad y proporcionalidad del medio empleado para obtener dicho fin.

4.4.2. En el presente caso se debe analizar si la medida legislativa que impone la declaratoria de desierto del recurso de apelación por el juez de segunda instancia cuando el recurrente dentro de la oportunidad procesal no suministra el pago de las copias necesarias para continuar con el trámite de la alzada, al haberse evidenciado que el efecto en la que se concedió por el a quo no era el correspondiente desde el punto de vista procedimental, vulnera los artículos 31 y 29 de la Carta Política que consagran el principio-derecho a la doble instancia.

En este orden de ideas, en primer lugar la Sala circunscribirá su examen a establecer la legitimidad del fin y de la medida, debiendo esta última ser, además, adecuada para alcanzar el fin buscado. Así, la Corte determinará, por una parte, si el fin buscado y el medio empleado no están constitucionalmente prohibidos, y por otra, establecerá si el medio escogido es adecuado, esto es, es idóneo para alcanzar el fin propuesto.

En lo que concierne a la finalidad de la medida y el medio empleado, la Sala observa que la declaratoria de recurso desierto es apta para alcanzar un objetivo constitucionalmente legítimo e importante que no está prohibido por la Carta Política, cual es, garantizar la celeridad procesal y la pronta administración de justicia para quienes acuden a ella esperando una solución de los asuntos sometidos a su conocimiento, lo que a su vez es fundamento del Estado Social de Derecho. Ello por cuanto a la luz del artículo 228 Superior, las etapas procesales se deben observar con diligencia y su incumplimiento acarrea sanciones, sumado a que la falta de diligencia de la parte interesada no puede generar dilaciones injustificadas que afecten el derecho fundamental al debido proceso que establece el artículo 29 de la Constitución, y de paso desconocer la mayor economía en el tiempo de desarrollo de un proceso judicial comprometiendo la eficiencia del mismo[45].

Así las cosas, en el presente asunto cuando la norma procesal civil otorga un plazo de

cinco días al recurrente para que sufrague las expensas necesarias para las copias del proceso con el fin de continuar con el trámite de la apelación, y dicho término es incumplido por la parte recurrente que persigue un interés propio en el trámite de la misma, el texto constitucional admite expresamente la viabilidad de imponer sanciones que resulten acordes con los demás principios y derechos fundamentales.

Los términos en materia procesal no pueden ser ilimitados en el tiempo porque ello generaría un elevado volumen de congestión judicial. De allí que surja la necesidad de intervención del legislador para fijar medidas restrictivas en caso de inacción de las partes en el cumplimiento de los plazos, pues de esa forma se propende por la garantía de la celeridad procesal. Justamente, una de las manifestaciones de esa celeridad consiste en que se permita un resultado desfavorable derivado de actitudes de negligencia o inacción de las partes que causen efectos dilatorios injustificados dentro de un trámite judicial.

Haciendo un análisis de los argumentos que fueron presentados por el legislador extraordinario en la exposición de motivos del Decreto 2282 de 1989[46], que fue el que introdujo al artículo 358 del Código de Procedimiento Civil la totalidad del inciso 6°, la Sala observa que la inclusión legislativa fue concebida para agilizar y simplificar el recurso de apelación pues en la versión original de aquel artículo, si el ad quem encontraba que la alzada había sido concedida en el efecto que no correspondía, debía devolver el expediente al inferior para que éste corrigiera el yerro y cumpliera con el trámite de expedición de copias con destino al superior, y allegadas éstas, sí procedía la admisión y trámite del recurso. Ese paso implicaba una demora judicial en el procedimiento que comprometía la pronta administración de justicia y la confianza del ciudadano en acudir a la jurisdicción.

Por ello, la modificación consideró que en aras de privilegiar la celeridad procesal, esa labor de corrección y de copias previo pago de expensas por parte del interesado debía surtirse ante el juez de segunda instancia en el marco del denominado examen preliminar, a quien además facultó para declarar desierta la apelación en caso de que el interesado no sufragara las expensas necesarias para aligerar el procedimiento ante la falta de compromiso del recurrente interesado. Para el legislador extraordinario una de las grandes prioridades nacionales era reformar la justicia para eliminar su lentitud y darle eficiencia[47].

Entonces, de lo antedicho en general, no cabe duda que el fin inmediato de la intervención legislativa representada en la declaratoria de recurso desierto es permitir que ante la inacción del recurrente en el cumplimiento de la carga económica de pagar copias, el proceso judicial no sufra dilaciones injustificadas sino que continúe su curso procurando la agilidad del trámite o la conclusión del mismo para que, de esa manera, se obtenga el fin inmediato importante de brindar una justicia pronta que atienda al principio de celeridad consagrado en la Carta Política.

Respecto a si la medida de recurso desierto escogida por el legislador extraordinario es adecuada, la Sala observa que sí resulta idónea porque tiene una relación positiva con el fin inmediato de garantizar la celeridad procesal. Lo anterior por cuanto el trámite del recurso de alzada que opera en interés del recurrente, no puede quedar indefinido en el tiempo o a la espera de que la parte apelante pague las copias de las piezas procesales que requiere el juez ad quem para continuar con el estudio de los argumentos que cimientan la inconformidad respecto de la providencia del a quo, sino que se debe, además de otorgar un plazo cierto y determinado, establecer una consecuencia jurídica que se derive de la inobservancia del imperativo de conducta denominado carga procesal económica de sufragar expensas necesarias, siendo entonces adecuado que esa consecuencia negativa se materialice en la declaratoria de recurso desierto. Nótese entonces que dicha declaratoria facilita la realización efectiva de la celeridad procesal ante dilaciones e incumplimientos injustificados.

De manera tal que la Corporación estima que la medida supera exitosamente la primera parte del test de proporcionalidad, porque cumple una finalidad constitucionalmente importante al 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 ella existe un importante grado de probabilidad de que aquella finalidad se cumpla.

En segundo lugar, la Corte evaluará si la medida de intervención del legislador en el principio-derecho a la doble instancia es necesaria para evitar actos dilatorios del proceso y garantizar el principio de celeridad aplicando una pronta y cumplida justicia, y si la misma es benigna con aquel derecho fundamental porque representa una afectación negativa en menor grado.

Para tal fin, la Sala comienza por aclarar que en esta oportunidad no se está aplicando un control estricto o sustancialmente intensivo de proporcionalidad que habilite al juez constitucional para emitir un juicio de comparación directo de la declaratoria de recurso desierto con otras medidas alternativas más favorables con el principio-derecho de la doble instancia, como lo solicitan los demandantes, ya que en el contexto de un test de proporcionalidad intermedio la Sala debe verificar si la medida que se alega restrictiva por exceso de acción del legislador, es en verdad necesaria para alcanzar el fin legítimo que persigue, sin cuestionar el diseño de la medida que escogió el legislador para lograrlo, a menos que la misma no atienda los planteamientos axiológicos de la Carta Política. Por ello, solo se limita a determinar si es indispensable para lograr el fin constitucionalmente admisible e importante.

Dicho lo anterior, esta Corporación estima que la declaratoria de recurso desierto que contiene la parte final del inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, es necesaria para lograr una pronta y cumplida administración de justicia sin dilaciones injustificadas que garantice el derecho al debido proceso, toda vez que resulta indispensable imponer consecuencias jurídicas desfavorables a la parte procesal apelante que por inacción o negligencia incumple la carga procesal de pagar el valor de las copias dentro de los cinco días siguientes a su notificación, pues de lo contrario el trámite de la alzada quedaría suspendido e indefinido a la espera de que el superior cuente con las piezas procesales necesarias para adelantar el estudio del recurso de apelación, afectando con ello claramente la celeridad procesal como fin legítimo que respalda a la norma.

Solo piénsese en aquella situación en la cual el recurso de apelación interpuesto contra una providencia judicial, fue erróneamente concedido en el efecto suspensivo por el juez de primera instancia que remite el original del expediente al superior, y éste al percatarse del error procede a corregirlo imponiendo al recurrente interesado la carga procesal de pagar el valor de las copias dentro de un término, carga que de ser incumplida sin que exista consecuencia jurídica alguna, deriva en que el juez ad quem deba permanecer indefinidamente con el original del expediente sin permitir que el proceso judicial avance a instancia del inferior en las actuaciones procesales pendientes o subsiguientes, generando de esa manera una mayor congestión del aparato judicial que desborda en perjuicio de los intereses de la comunidad que confía en acudir a la jurisdicción para obtener una pronta administración de justicia. Entonces, para casos como el que indica, entre otros, la

declaratoria de recurso desierto se muestra como necesaria para evitar que el trámite procesal quede en suspenso hasta que la parte recurrente e interesada decida sufragar las expensas necesarias para continuar con el trámite del recurso de apelación. Así se logra que el proceso judicial no quede condenado sometido al cumplimiento de un acto facultativo por parte del recurrente, que en últimas se traduce en una demora injustificada que lesiona una garantía estructural del debido proceso.

Y es que, en criterio de la Sala, la limitación censurada resulta necesaria además para garantizar que el apelante sufrague el valor de las copias dentro del término procesal porque de antemano al conocer la consecuencia jurídica de recurso desierto que representa no hacerlo, se genera un efecto coercitivo anticipado que propende porque la carga sea asumida con prontitud para dar vía libre a la continuación del trámite de la apelación. De allí que la limitación impuesta al derecho a la doble instancia represente una afectación negativa en menor grado que lejos está de ser un exceso de acción del legislador, habida cuenta que es la única posible y capaz de contribuir con mayor idoneidad a la consecución y garantía del principio de celeridad aplicando una pronta y cumplida justicia.

Ciertamente se dice que tal limitación es menos grave porque, como se verá más adelante, en el contexto de la norma demandada el derecho de acceso a la administración de justicia en la doble instancia se encuentra garantizado, sino que la oportunidad de que el superior estudie los motivos de inconformidad contra determinada providencia judicial se pierden por la inacción del apelante, sin que ello signifique que el proceso judicial termine allí pues el expediente retorna al inferior en donde continua el debate sobre el derecho sustancial en litigio y que se presentó ante la jurisdicción para ser definido.

Por lo anterior, la Corte considera que la declaratoria de recurso desierto supera la segunda parte del test de proporcionalidad, ya que se evidencia como necesaria para contribuir a la realización de los derechos fundamentales de acceso a una administración de justicia pronta y sin dilaciones injustificadas representados en el principio de celeridad procesal y en el acatamiento al debido proceso, y porque es la única posible y capaz de contribuir con mayor idoneidad a la consecución del fin legítimo e importante que se persigue.

En tercer lugar, la Corte evaluará si la medida de intervención del legislador en el principio-

derecho a la doble instancia es proporcional respecto al fin legítimo que la misma persigue.

Ahora bien, como ha definido en otras sentencias de control abstracto por la Corte, exigir a la parte recurrente que asuma una carga económica mínima de sufragar el valor de las expensas necesarias para continuar con el trámite de la apelación en segunda instancia, no es una exigencia arbitraria, exagerada o irrazonable pues resulta admisible constitucionalmente porque encuentra sustento en la excepción al principio de gratuidad de la administración de justicia, y es válido que su incumplimiento genere como resultado la pérdida de la oportunidad que estaba habilitada para que el superior se pronunciara. Entonces, nótese que dicha oportunidad se pierde es por la inacción o negligencia en que incurre la parte procesal recurrente, pero ello no significa que el proceso judicial no continúe su trámite ante el juez inferior y que allí se defina el derecho sustancial de las partes, o que la misma parte recurrente no pueda volver a acceder a la segunda instancia censurando otra providencia judicial posterior. La puerta de acceso a la segunda instancia no queda del todo clausurada para que debates siguientes dentro del mismo proceso judicial sean sometidos al escrutinio del superior jerárquico.

De allí el que la Sala considere que la deserción del recurso como medida de intervención en el principio derecho a la doble instancia no resulta ser un exceso del legislador extraordinario porque se presenta como justa y proporcional al incumplimiento de una carga procesal que debía asumir el recurrente en interés propio, y de paso satisface en mayor medida el derecho de acceso a la administración de justicia ágil y cumplida sin dilaciones injustificadas al debido proceso, fin legítimo e importante que respalda la norma censurada.

Significa lo anterior que si de un lado en la ponderación se tiene una intervención que se estima legítima y que no afecta el núcleo esencial de acceso a la administración de justicia en segunda instancia, y del otro el fin constitucionalmente admisible que persigue la norma acusada, cual es, la protección y realización efectiva del principio de celeridad procesal, la Sala en esta oportunidad otorga mayor relevancia o asigna mayor prioridad a éste último, porque la declaratoria de recurso desierto deviene como resultado del incumplimiento de una carga procesal mínima que debía asumir el recurrente y que resulta vital para permitir la continuación del trámite de la apelación sin causar traumatismos ni congestiones

injustificadas al aparato judicial, además porque un Estado de derecho debe propender porque los procesos judiciales sean rápidos, dinámicos y se cumplan sin tardanzas injustificadas como sería estar sometidos a una espera indefinida para que la parte interesada cumpla una carga facultativa que permita la continuación del recurso de alzada.

De esta forma estima que no es desproporcionado ni afecta severamente el derecho a la doble instancia, el que el apelante incumplido deba asumir el costo de su inacción o negligencia derivada de la falta de pago de las expensas necesarias dentro de la oportunidad procesal, pues en el supuesto de la norma no estamos ante la generación de falsas expectativas al recurrente que se le concedió la alzada, pues se repite, la misma es admitida por el superior corrigiendo de oficio el yerro evidenciado en la indicación del efecto en que la misma se debe adelantar. Por ende, la medida de intervención del legislador lejos está de subordinar el acceso a la doble instancia al cumplimiento de una carga procesal, pues la procedencia del recurso se encuentra habilitada y el apelante cuenta con la oportunidad que pierde por su inacción, habida cuenta que incluso cuenta con medios como la solicitud de amparo de pobreza para obtener la exoneración de las cargas económicas que se deriven del proceso judicial. Es precisamente ese incumplimiento lo que genera la declaratoria de recurso desierto.

Por consiguiente, la medida de intervención del legislador extraordinario denominada declaratoria de recurso desierto aplicable frente a una providencia judicial determinada, no genera un daño jurídico severo para los derechos del recurrente toda vez que la definición del derecho sustancial continúa de fondo ante el juez inferior y si desea cuestionar posteriormente otra decisión del a quo siendo procedente, el derecho a la doble instancia se encuentra habilitado, razón por la cual la Sala observa que dicha medida reporta un beneficio constitucionalmente superior que tiende por privilegiar los principios estructurales de la administración de justicia, como son la celeridad y la eficiencia de la misma.

Bajo esos argumentos, la Corte estima que la declaratoria de recurso desierto que se analiza es proporcional en sentido estricto y con ello se supera a cabalidad el test de proporcionalidad en el caso concreto, lo que repercute en que el aparte censurado por el presente cargo se encuentra ajustado a la Constitución Política porque la restricción del derecho a la doble instancia que establece el legislador extraordinario no se dibuja como un

exceso del poder legislativo que quebrante los artículos 31 y 29 de la Carta. En consecuencia, el cargo primero no está llamado a prosperar toda vez que hasta aquí la presunción de constitucionalidad del aparte censurado se mantiene.

5. Cargo segundo

5.1. Planteamiento de los problemas jurídicos y metodología de decisión

Siguiendo los planteamientos presentados por los demandantes, la Sala considera que los problemas jurídicos que esboza el segundo cargo se resumen en las siguientes preguntas: ¿La declaratoria de recurso desierto por el no pago de copias solicitadas por el ad quem en el examen preliminar del recurso de apelación que contempla el aparte censurado, es una sanción propiamente dicha que imponen los jueces en ejercicio del ius puniendi o una consecuencia jurídica derivada del incumplimiento de una carga procesal, que presuntamente desconoce el principio-derecho a la defensa consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política?

Para realizar el estudio de los problemas jurídicos planteados, la Corte recordará la naturaleza que tiene el derecho a la defensa como principio-derecho constitucional, luego profundizará en que los jueces en uso del ius puniendi no pueden imponer sanciones propiamente dichas por el incumplimiento de cargas procesales sino que el legislador ha contemplado consecuencias jurídicas desfavorables para quienes las incumplan, y después centrar su examen en los argumentos que presentan los actores con el fin de determinar si la consecuencia jurídica de recurso desierto que se demanda vulnera el derecho a la defensa al punto de devenir en inconstitucional.

5.2. La naturaleza del derecho a la defensa como principio-derecho constitucional y su ámbito de aplicación

5.2.1. Como es sabido, el artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, haciendo extensiva su aplicación a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales. La jurisprudencia constitucional se ha referido a él indicando que “lo integran el conjunto de facultades y garantías previstas en el ordenamiento jurídico, cuyo objetivo básico es brindar protección al individuo sometido a cualquier proceso, de manera que durante el trámite se puedan hacer valer sus derechos sustanciales

y se logre el respeto de las formalidades propias del juicio, asegurando con ello una recta y cumplida administración de justicia”[48].

5.2.2. Ahora bien, esta Corporación ha explicado que el derecho al debido proceso se descompone en varias garantías que tutelan diferentes intereses ya sea de los sujetos procesales, o de la colectividad a una pronta y cumplida justicia[49]. Es así que ha señalado como una de sus principales garantías, el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona “de ser oída[a], de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga”[50], es decir, la garantía que se otorga de acudir al proceso y poder defender sus intereses.

En el texto constitucional colombiano, el derecho a la defensa se encuentra consagrado en el mismo artículo 29 Superior al referir lo siguiente: “[q]uien sea sindicado tiene derecho a la defensa”; y en el plano internacional del sistema interamericano, el artículo 8° de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos o Pacto de San José, establece que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías judiciales y dentro de un plazo razonable, y a contar con la oportunidad y el tiempo para preparar su defensa.

Esta Corporación ha destacado la importancia del derecho a la defensa en el contexto de las garantías procesales, señalando que con su ejercicio se busca “impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado.” Acorde con ello, ha reconocido igualmente que el derecho de defensa es una garantía del debido proceso de aplicación general y universal que “constituye un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico”[51], y que se encuentra a su vez integrado por el derecho de contradicción y por el derecho a la defensa técnica.

Aunque el derecho a la defensa debe ser garantizado por el Estado en el ámbito de

cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, la jurisprudencia y la doctrina han coincidido en sostener que éste se proyecta con mayor intensidad y adquiere mayor relevancia en el escenario del proceso penal[52], sin que por ello merezca exclusión en otro tipo de actuaciones judiciales o administrativas en donde se impongan limitaciones a otros derechos, en particular cuando se está en el campo del derecho sancionador ejercido por cualquier poder del Estado, donde uno de sus pilares a garantizar es justamente el derecho a la defensa de quien resulta afectado.

De allí que esta Corporación se haya referido a que en la producción y aplicación del derecho, se pueden presentar tensiones entre las distintas garantías que conforman la noción amplia de debido proceso, como por ejemplo, la derivada del principio de celeridad que puede entrar en conflicto con el derecho a la defensa[53], en la medida en que términos cortos para cumplir deberes o cargas impuestas a las partes, muchas veces recorta la posibilidad de controversia probatoria o argumentativa que tienen las mismas.

Esa tensión puntualmente ha sido objeto de estudios por esta Corporación en muchas ocasiones, en las cuales ha concluido que aquel principio debe prevalecer por reportar un mayor alcance a intereses públicos legítimos o a otros derechos fundamentales implicados, y que el derecho a la defensa y a la contradicción pueden ser limitados sin afectar la estructura de su núcleo fundamental[54], que es la posibilidad de que la persona pueda concurrir al trámite en procura de anteponer sus argumentos. En últimas, debe optarse por preferir que ambos derechos sean garantizados en la mayor medida posible.

5.3. El juez como director del proceso está habilitado para hacer uso de medidas correccionales como sanciones por el incumplimiento de deberes y obligaciones de las partes, no sucediendo lo mismo respecto a las cargas procesales cuyo incumplimiento apareja una consecuencia jurídica desfavorable, que no es una sanción propiamente dicha

5.3.1. El ius puniendi o poder sancionador del Estado se encuentra representado en diferentes manifestaciones jurídicas como son: el derecho penal, el derecho disciplinario, el derecho contravencional, el derecho correccional, el derecho administrativo sancionador y los poderes que tiene el juez para imponer sanciones a las partes dentro de una actuación judicial a través de medidas correccionales[55]. En ellas deben aplicarse, por regla

general, todos los principios del debido proceso, tales como los de legalidad, tipicidad, prescripción, culpabilidad, proporcionalidad, non bis in ídem y la doble instancia[56].

5.3.2. En la rama judicial del poder público, los jueces como directores del proceso están investidos de la facultad de sancionar por los medios que le habilita el legislador, a la parte que incumple sus deberes u obligaciones que resultan determinantes para continuar o finiquitar el trámite procesal. Lo hacen con el fin de velar por la rápida adopción de una decisión definitiva que resuelva la contienda sometida a escrutinio en la jurisdicción respectiva, para garantizar que el juicio no se paralice y desconozca el principio de economía procesal, y para proteger en su esencia la dignidad y el decoro de la administración de justicia.

Esos poderes representados en medidas correccionales se encuentran principalmente plasmados en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 270 de 1996), en los artículos 58, 59 y 60. Allí, además de contemplar los poderes que tiene el juez para sancionar a las partes del proceso o a sus representantes o abogados, se indican los eventos específicos en que aquellos tienen lugar y el procedimiento que se debe seguir para garantizar el derecho a la defensa de los afectados[57]. Además, con la adición del artículo 60A a la LEAJ por parte de la Ley 1285 de 2009, se dotó expresamente al juez de facultades para reprimir o sancionar a las partes que incumplan derechos procesales y obligaciones en interés ajeno, siempre que afecten la celeridad o eficacia de la administración de justicia, toda vez que no puede ser objeto de medida correccional la conducta que sea expresión del ejercicio legítimo de los derechos de las partes o sus representados, sino aquellas que se interpreten como verdaderas conductas dilatorias del proceso[58].

No obstante lo anterior, como lo señaló la sentencia C-713 de 2008[59], la regulación de medidas correccionales como herramientas coercitivas que tiene el juez para lograr el correcto desarrollo del proceso, no se agotan con las consagradas en la LEAJ, ya que existen otras conductas y sanciones consagradas en las leyes especiales, que también dan lugar a la imposición de medidas de esta índole. Ejemplo de ellas son las establecidas en el Código de Procedimiento Civil y en el artículo 22 de la Ley 446 de 1998, que refieren a sanciones derivadas del incumplimiento de deberes y obligaciones procesales.

5.3.3. Ahora bien, como se indicó en la consideración 4.2.3 de esta providencia, es factible que la ley asigne a las partes, al juez y aún a terceros intervinientes, imperativos jurídicos de conducta dentro del proceso de distinta naturaleza. Así, el derecho procesal contemporáneo diferencia entre los deberes, las obligaciones y las cargas procesales.

Los primeros de ellos -deberes-, se establecen por la ley en orden a la adecuada realización del proceso y provienen de la aplicación directa de normas procesales de derecho público, por lo cual surgen “(...) como consecuencia del ejercicio del derecho de acción que lo origina o del derecho de contradicción del demandado o imputado o de su trámite”[60] y corresponden asumirlos al juez, a las partes, a los apoderados y a terceros; además “dan lugar a sanciones y a coerciones para su cumplimiento”[61] conforme a las garantías del debido proceso.

Y finalmente, como se había señalado en la mencionada consideración, las cargas procesales son entendidas como aquellas situaciones que exigen una conducta de realización facultativa establecidas en propio interés de quien las soporta, lo que quiere decir que sólo lo favorecen a él y no a la otra parte, como ocurre con la obligación o con el deber procesal. Y justamente por esa razón “no existe una sanción coactiva que conmine al individuo a cumplir, sino que se producirá, para el sujeto, como consecuencia de su incumplimiento, una desventaja para el mismo (y no para el otro sujeto)”[63].

Entonces, como se puede observar, al ser las cargas procesales de acatamiento facultativo, su incumplimiento no deriva en una sanción propiamente dicha que exija previa imposición de la consecuencia jurídica instituida, el agotamiento de todas las garantías del derecho a la defensa. Lo que sí se exige es que la parte interesada tenga un pleno conocimiento o esté enterada de que debe asumir la carga procesal, para que a su mero arbitrio decida si se allana a cumplirla o no, teniendo siempre presente que el no hacerlo apareja una consecuencia jurídica desfavorable por su inactividad, frente a la cual, en caso de inconformidad, puede ejercer posteriormente los recursos procesales que señale el legislador dentro de su amplio margen de configuración, para en ese escenario exponer los argumentos que lleven al juez a reconsiderar su decisión de aplicar tal consecuencia.

Lo antedicho no resulta extraño en la jurisprudencia constitucional[64]. Puntualmente la sentencia C-203 de 2011[65] indicó que “el sujeto procesal que soporta la carga, está en el

campo de la libertad para cumplir o no con ella, de modo que si no lo hace no está constreñido para que se allane a cumplirla, por lo cual el no asumirla no dará lugar propiamente a una sanción sino a las consecuencias jurídicas propias de su inactividad, que pueden repercutir también desfavorablemente sobre los derechos sustanciales que en el proceso se ventilan[66]. // Ahora que, con todo y haberse dicho que el incumplimiento de la carga procesal no es en sentido estricto sancionable, es cierto que la omisión de su realización puede traer consecuencias desfavorables para quien la soporta. Ellas pueden consistir en la preclusión de una oportunidad o de un derecho procesal, hasta la pérdida del derecho material, “dado que el sometimiento a las normas procedimentales o adjetivas, como formas propias del respectivo juicio, no es optativo para quienes acuden al mismo con el objeto de resolver sus conflictos jurídicos, en tanto que de esa subordinación depende la validez de los actos que de ellas resulten y la efectividad de los derechos sustanciales[67]” (Negrillas fuera del texto original).

5.3.4. Por lo tanto, de lo expuesto se extrae que las cargas procesales por referir a conductas facultativas impuestas a las partes y a sus abogados, quienes deciden cumplirlas o no sin que exista dentro de los poderes que tiene el juez un medio para constreñirlos a hacerlo, su incumplimiento no deriva en una sanción propiamente dicha impuesta en el ejercicio del ius puniendi que detenta el Estado y cuya garantía a la defensa deba ser estricta, sino que apareja una consecuencia jurídica desfavorable al propio interés que puede ser cuestionada mediante los recursos judiciales que fija la ley.

De esta forma, la Sala considera que no es jurídicamente correcto sostener que el incumplimiento de una carga procesal produce como consecuencia propiamente una sanción, entendida como castigo por el incumplimiento de aquella, sino que constituye una omisión en la verificación de un requisito procesal que debe asumir quien quiera conseguir un resultado favorable a su propio interés y que al no hacerlo representa un costo desfavorable por su inacción.

5.4. El aparte censurado es una consecuencia jurídica del incumplimiento de una carga procesal en interés propio, en el cual existe un déficit de protección del derecho a la defensa previa a la declaratoria de desierto del recurso de apelación

5.4.1. En el cargo segundo de la demanda, los actores esgrimen que la locución “so pena

de que quede desierto” contenida en la parte final del inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, desconoce el principio-derecho a la defensa porque prevé una “sanción objetiva y perentoria” que excluye “cualquier tipo de defensa”: (i) por parte del abogado que actúa en el proceso, cuya omisión en cuanto al pago de las copias puede deberse a alguna justificación razonable; y, (ii) por parte de la parte procesal apelante, es decir, del poderdante, que queda en absoluta indefensión ante las consecuencias de la omisión de su apoderado, justificada o no, atinente al pago de las copias para que se surta la apelación. En sentir de aquellos, “es claro que la medida tiene un carácter ablativo y sancionador”, porque elimina la posibilidad de que la parte apelante pueda obtener que el superior revise la decisión del inferior mediante el recurso de apelación; además, no permite ejercer la defensa antes de que la alzada sea declarada desierta por el ad quem. Por consiguiente, consideran que la violación del derecho a la defensa podría evitarse si en lugar de la medida contenida en la disposición demandada, se adoptara una medida alternativa más benigna con el debido proceso.

5.4.2. Pues bien, para abordar el estudio del cargo, la Sala comienza por indicar que el artículo 358 del Código de Procedimiento Civil al establecer en la etapa de examen preliminar del recurso de apelación que realiza el ad quem, que cuando la apelación fue concedida en el efecto que no correspondía y derivado de la corrección sea necesario que el recurrente sufrague el valor de las copias para tramitar el recurso, lo que asigna es una carga procesal a la parte interesada, que en caso de ser incumplida apareja una consecuencia jurídica desfavorable a su propio interés, que es la declaratoria de recurso desierto, y no una sanción propiamente dicha que imponga el juez de segunda instancia en ejercicio del ius puniendi que le otorga el Estado.

No parece plausible entonces definir, como lo señalan los demandantes, que el aparte censurado corresponde a un castigo objetivo y perentorio que impone el juez en uso de los poderes sancionadores que la ley le confiere, y mucho menos puede pensarse que se trata de una medida correccional que justifique la aplicación estricta de todas las garantías que componen el núcleo esencial del derecho a la defensa. Por consiguiente, como se indicó en líneas precedentes y ha sido entendido por la jurisprudencia constitucional, solo ante el incumplimiento de deberes u obligaciones procesales se generan sanciones coercitivas o correccionales que establezca el juez como manifestación directa del ius puniendi que ejerce en representación del Estado colombiano, y que claramente se diferencia de los

poderes disciplinarios que el mismo detenta.

Justamente, frente a la exequibilidad de esa carga procesal ya se había referido la sentencia C-1512 de 2000, la cual si bien en algunos de sus apartes alude a la consecuencia jurídica que deriva del incumplimiento de la misma catalogándola como un efecto sancionador, vale precisar que en esa oportunidad la Corte no analizó si la consecuencia jurídica de declarar desierto el recurso era una sanción propiamente dicha impuesta como resultado del ejercicio del ius puniendi que detentan los jueces de la República, tema del cual sí se ocupa la Corporación en la presente sentencia y que le permite concluir a la Sala que el aparte censurado no consagra una sanción en sentido estricto sino, se repite, una consecuencia jurídica que aplica el juez ad quem ante el incumplimiento de una carga procesal que debía asumir en interés propio la parte apelante.

Partiendo de lo anterior, la Sala considera que la consecuencia jurídica de recurso desierto que sobreviene al incumplimiento de la carga procesal de sufragar el valor de las copias necesarias dentro de un término procesal para continuar con el trámite de la apelación, por no ser una sanción o condena propiamente dicha, no debe estar antecedita en su aplicación por las garantías amplias del derecho a la defensa, como sucede con aquellas sanciones impuestas en el marco del derecho sancionador en las cuales se debe escuchar al afectado, concedérsele un plazo para aportar pruebas y para practicar las que solicite, además de permitirle alegar de conclusión, entre otras. Lo que si se debe garantizar a título de defensa previa, es que la parte a quien se le imponga la carga esté plenamente enterada de la misma para que, si así lo decide, se allane a su cumplimiento dentro de la oportunidad procesal y con ello disminuya la aplicación objetiva de la consecuencia jurídica de recurso desierto. En ello profundizaremos más adelante.

Adicionalmente, cabe señalar que la consecuencia jurídica de recurso desierto se traduce en el costo que la parte incumplida debe asumir y que representa el que un juez de segunda instancia no pueda revisar la decisión interlocutoria que profirió el a quo y emitir, en caso de ser necesario, un juicio de corrección sobre la misma. Nótese que no se trata de la eliminación de la posibilidad de acceso a la administración de justicia en segunda instancia, pues en el contexto de la norma demandada, la apelación ha sido concedida por el juez inferior y pese al error evidenciado por el ad quem respecto al efecto en que se concedió el recurso, el mismo es admitido y queda solo condicionado en su trámite a que la parte

interesada asuma la carga procesal de sufragar las copias, lo cual es constitucionalmente admisible por tratarse de una excepción al principio de gratuidad que establece la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

Ahora, los actores alegan que la locución demandada excluye cualquier tipo de defensa para la parte procesal apelante integrada por el apoderado judicial y el poderdante titular del derecho sustancial, por lo cual quedan en absoluta indefensión ante la consecuencia jurídica que aplica el ad quem. Al respecto, la Sala estima que no les asiste razón constitucional a los actores, porque la parte recurrente puede ejercer una defensa posterior cuestionando la decisión de declaratoria de recurso desierto mediante la interposición del recurso de reposición que establece el artículo 348 del Código de Procedimiento Civil, oportunidad en la cual puede exponer las razones y presentar las pruebas que motivaron el incumplimiento y con ello dar lugar a que el juez de segunda instancia reconsidere su decisión. Este medio de defensa posterior garantiza que el afectado pueda hacer valer sus argumentos, allegar herramientas de convicción y controvertir la declaratoria de recurso desierto.

Es más, el poderdante que ha visto afectado sus derechos puede interponer queja disciplinaria en contra del abogado que por su negligencia o inacción impidió que el juez de segunda instancia estudiara la decisión sustancial que profirió un juez inferior, para que el juez natural de la causa investigue y sancione la conducta indebida en que incurrió el apoderado judicial. Ese medio si bien otorga herramientas más ofensivas que defensivas a la parte afectada, resulta idóneo para juzgar el comportamiento en que haya incurrido el abogado con su inacción de pagar las copias procesales dentro de la oportunidad procesal para habilitar la continuación del trámite de la apelación.

5.4.3. Pues bien, dicho lo anterior, lo que sí evidencia la Sala es que la norma demandada presenta un déficit de protección en la garantía mínima del derecho a la defensa previa, cual es, la comunicación efectiva a la parte recurrente y a su abogado de que debe asumir una carga procesal que, en caso de no hacerlo apareja, como se ha explicado, la consecuencia jurídica de recurso desierto.

En este punto existe una tensión entre el principio de celeridad procesal que constituye el fin legítimo de la declaratoria de recurso desierto, y el derecho a la defensa previa

representado en la posibilidad que tiene el recurrente de enterarse de la carga que debe asumir y de anteponer argumentos válidos en caso de no poder cumplir con la misma, como serían aquellos originados en la incapacidad económica que justifiquen la solicitud de amparo de pobreza que consagra el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil y que conlleva a la exoneración de expensas procesales.

Como se explicó, cuando se han presentado este tipo de tensiones, la jurisprudencia constitucional ha dado prevalencia al principio de celeridad procesal por cuanto a través de él se garantiza el acceso a la administración de justicia pronta, cumplida y sin dilaciones injustificadas, siendo un tema de mayor relevancia para los intereses públicos legítimos, a la vez que ha admitido las limitaciones del derecho a la defensa sin comprometer la estructura de su núcleo fundamental y procurando por su realización en la mayor medida posible.

En el contexto jurídico de la norma demandada, la Sala observa que el juez de segunda instancia cuando encuentra que el recurso fue concedido por el a quo en un efecto diferente al que debía, procede oficiosamente a corregir el yerro admitiendo la apelación en el efecto que corresponde y en ese auto admisorio dispone que se devuelva el expediente al inferior, previa expedición de las copias necesarias para el trámite del recurso, para lo cual señala al recurrente la carga procesal de asumir las expensas en el término de cinco días siguientes a la notificación del mismo, so pena de imponer la consecuencia jurídica de declaratoria de recurso desierto.

Siguiendo las reglas generales de procedimiento civil aplicables al caso, por no tratarse del primer auto dictado en el marco del proceso judicial ni de otra clase de excepción, la notificación de la providencia que admite el recurso de apelación se surte por estado en la secretaría del juzgado de segunda instancia, lo que en principio evidencia una problemática sensible para la Corte Constitucional en las actuales circunstancias de medidas de descongestión que se cumplen en los despachos judiciales del país. Ello por cuanto el apelante en muchas ocasiones no logra ubicar a qué juzgado ha sido enviado el expediente para dar trámite a la segunda instancia, y por ello, el que la carga procesal de asumir el pago de las copias, que en principio tenía la confianza legítima de que no debía sufragar por el efecto en que se había concedida la apelación por el a quo, se notifique por estado, resulta poco garantista del contenido mínimo del derecho a la defensa previa e incluso a la

publicidad, cual es, que el apelante tenga conocimiento pleno de la carga procesal que debe asumir para que en su ámbito facultativo, determine si da o no cumplimiento a la misma, permitiéndole además la oportunidad para que pueda exponer argumentos justificados por los cuales está en imposibilidad de asumirla con el fin de que sean evaluados por el juez de segunda instancia.

De allí que la Sala considere, en aras de obtener un equilibrio que garantice la celeridad procesal y a su vez el derecho a la defensa antes de la aplicación de la consecuencia jurídica de declaratoria de recurso desierto, que el déficit de protección evidenciado se puede corregir señalando que, en el auto admisorio del recurso de apelación que se debe notificar por estado, el ad quem debe requerir por el medio más expedito (llamada telefónica, correo electrónico o medios tradicionales que no impliquen notificación) al apelante y a su abogado con la finalidad de que sean enterados de la carga procesal que deben cumplir y se les permita de paso, en caso de ser necesario, exponer las razones justificadas por las cuales estarían en imposibilidad de asumirla, para que sean estudiadas por el ad quem. Lo anterior ayuda a que la imposición de la carga procesal no luzca sorpresiva para el apelante.

En ese sentido, estima la Corte que la norma acusada se muestra compatible con el debido proceso y puntualmente con la garantía del derecho a la defensa, si la misma se declara exequible con un condicionamiento del siguiente tenor: “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”. Con este condicionamiento se pretende que la parte recurrente apresure su paso para dar cumplimiento al pago de las expensas necesarias, y si enterada de la carga procesal la incumple, el juez de segunda instancia debe aplicar objetivamente la consecuencia jurídica de deserción del recurso.

De esa forma, el juez de segunda instancia al proferir el auto admisorio de la apelación, debe disponer que se requiera a la parte apelante para que ésta sea enterada de la carga procesal que debe asumir, y la ejecución de dicho requerimiento por el medio más expedito debe adelantarse al día siguiente de proferido el auto admisorio, justo antes de que medie la notificación por estado de esa providencia judicial. Así se utiliza el día intermedio entre la expedición de la providencia y la notificación por estado de la misma, para realizar el

requerimiento que garantice el derecho a la defensa previa frente a una eventual declaratoria de deserción del recurso de apelación.

5.4.4. Así las cosas, la Sala concluye que la declaratoria de recurso desierto que se acusa no es una sanción propiamente dicha que imponga el juez de segunda instancia en ejercicio del ius puniendi que detenta en representación del Estado, sino que corresponde a una consecuencia jurídica que consagra el legislador ante el incumplimiento por parte del recurrente de una carga procesal que obra en su propio interés, y por esa razón no son aplicables todas las garantías estrictas del derecho a la defensa. Igualmente, considera que frente a dicha declaratoria de recurso desierto la parte afectada cuenta con medios de defensa posteriores que le permiten controvertir la decisión del juez de segunda instancia, e identifica un déficit de protección en cuanto al derecho a la defensa previa y a la garantía de publicidad antes de que opere la aplicación de la consecuencia jurídica de recurso desierto, situación que motiva a la Sala a condicionar la exequibilidad del aparte censurado con miras a suplir dicho déficit y a ajustarlo a la Constitución Política. Por ende, en la parte resolutive de esta sentencia realizará el condicionamiento mencionado.

6. Cargo tercero

Continuando con los argumentos que esgrimen los demandantes, la Sala estima que el problema jurídico que revela el tercer cargo se resume en la siguiente pregunta: ¿La declaratoria de recurso desierto por el no pago de las copias solicitadas por el ad quem dentro del término procesal de cinco días siguientes a la notificación del auto admisorio de la apelación, desconoce el artículo 228 de la Carta Política al hacer prevalecer un presunto rigorismo en cuanto a los términos procesales, sobre la posibilidad de ejercicio de los derechos a la doble instancia, a la defensa y del derecho sustancial que la parte afectada tenga comprometido en la apelación?

Con el fin de dar solución al mismo, la Sala se ocupará de la naturaleza y del desarrollo que ha tenido el principio de prevalencia del derecho sustancial en la jurisprudencia constitucional, luego referirá a la importancia que tienen los términos procesales dentro de una actuación judicial, y finalmente se pronunciará en concreto sobre los planteamientos de este cargo.

6.2. Naturaleza y desarrollo en la jurisprudencia constitucional del principio de prevalencia

del derecho sustancial que establece el artículo 228 de la Constitución Política. Relación de este con los términos procesales.

6.2.1. El artículo 228 de la Constitución Política consagra como uno de los principios de la administración de justicia la prevalencia del derecho sustancial, con lo cual reconoce que el fin de la actividad jurisdiccional y del proceso mismo, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo y, por consiguiente, la solución de los conflictos de interés. De allí que en múltiples ocasiones la Corte se haya pronunciado acerca de dicho mandato constitucional, indicando que “en el Estado social de derecho [...] lo trascendental del procedimiento no son las formalidades sino la realización de los derechos sustanciales”[68]; en esa medida el proceso se ha entendido como un medio y, por lo mismo, las normas procesales deben aplicarse con un fin legítimo[69].

Ahora bien, dicho mandato superior no puede interpretarse en el sentido de prohibir la existencia de normas adjetivas que sirvan para racionalizar el proceso judicial y para disponer una mejor declaración del derecho sustantivo; por el contrario, como lo reconoció desde sus primeras sentencias esta Corporación, “el constituyente al ordenar la prevalencia del derecho sustantivo, no sólo parte de la necesidad de la existencia de normas de carácter adjetivo, sino que promueve el perfeccionamiento de éstas para lograr la eficacia del derecho sustancial”[70]. Por consiguiente, la importancia del principio de prevalencia del derecho sustancial no significa que las normas adjetivas o el procedimiento carezcan de valor para encausar, dar orden y brindar seguridad jurídica en las actuaciones judiciales, pues “dichas normas cuentan también con firme fundamento constitucional y deben ser fielmente acatadas en las actuaciones de los jueces”[71], ya que “la mejor manera de proteger los derechos fundamentales, se encuentra en la observancia de las formalidades y procedimientos consagrados en la ley”[72].

Sobre el punto, la Corte ha manifestado que el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre lo formal no tiene como consecuencia que los requisitos formales sean innecesarios. Así lo estableció puntualmente cuando dijo:

“[C]omo lo ha reiterado varias veces, esta Corte, en su decisiones judiciales, el hecho que la Carta haya establecido el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental, en modo alguno significa [...] que no sean necesarios los mandatos

procedimentales, pues recuérdese que los procesos judiciales y aún los administrativos son las vías indispensables, creadas por el mismo ordenamiento, a través de requisitos formales o materiales, para concretar y hacer efectivos derechos fundamentales y sustanciales de los ciudadanos consagrados en la legislación. Las formas procesales, como los mandatos que consagran derechos subjetivos, forman parte integrante de la Carta que esta Corte debe guardar y respetar. En consecuencia, el principio de prevalencia del derecho sustancial debe entenderse en el sentido, según el cual la forma y contenido deben ser inseparables en el debido proceso, es decir, las normas procesales son instrumentales para la efectividad del derecho sustancial. La Carta no pretendió eliminar los preceptos legales que establecen formalidades o requisitos en el trámite de los procesos judiciales, ni mucho menos que tales normas a la luz de la Constitución vigente no deben exigirse, ni cumplirse fielmente tanto por las autoridades como por los jueces.”[73]

A partir de lo anterior la jurisprudencia constitucional ha considerado que una interpretación adecuada de la primacía del derecho sustancial significa que los procedimientos legales adquieren su sentido pleno en la protección de los derechos de las personas y que, en consecuencia, cuando la aplicación de una norma procedimental pierde su sentido instrumental y finalista para la cual fue concebida y se convierte en una mera forma inocua, se debe privilegiar el derecho sustancial.

6.2.2. En el desarrollo de la jurisprudencia constitucional, esta Corporación ha señalado que la referencia consagrada en el artículo 228 de la Carta sobre la prevalencia del derecho sustancial respecto de la forma, resulta relevante en la medida en que la interpretación que se haga de las normas procesales debe entenderse “en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley”. Ello es así por cuanto el artículo 4° del estatuto procesal civil, instituye que el juez al interpretar la ley procesal deberá tener en cuenta que el objeto que persiguen los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

Bajo ese norte, ha expresado de forma más reciente que “dentro del Estado de Derecho, el derecho procesal es de vital importancia, en cuanto las normas que lo conforman son la certeza de que los funcionarios judiciales al cumplirlas estarán sirviendo como medio para la realización del derecho sustancial mientras que respetan el debido proceso judicial”[74],

habida cuenta que todo juicio debe basarse en las leyes preexistentes y adelantarse con observancia de las formas propias de cada litigio, pues de esa manera se garantiza la igualdad de las partes en el terreno procesal, les posibilita el derecho de defensa y frena posibles arbitrariedades o imparcialidades del juez.

Ese panorama es justamente el que ha abierto la puerta a la denominada constitucionalización del derecho procesal[75], concepto que apunta a dotar al proceso de una nueva racionalidad según la cual, no se trata de agotar ritualismos vacíos carentes de contenido o de realizar las normas del derecho sustancial de cualquier manera, sino de realizarlas reconociendo garantías irrenunciables cuyo respeto también constituye una finalidad para el proceso. Por ello, el derecho procesal ya no mira solo el principio de legalidad que propendía por la aplicación de las normas procedimentales en sentido estrictamente positivo, sino que se da un cambio de paradigma en el cual aquellas deben ceñirse al conjunto de valores, principios y derechos fundamentales que sirven de horizonte para la actividad judicial y que se encuentran consignados en la Carta Política. Así, hoy en día existe una doble vinculación del juez con la Constitución y con la ley.

En este orden, en el nuevo escenario que plantea la constitucionalización del derecho procesal, el juez no desconoce la ley sino que la interpreta de acuerdo con los contextos jurídicos existentes mediante un ejercicio argumentativo en procura de realizar la justicia sin encasillarse en la aplicación literal del texto normativo y sin olvidar que el derecho sustancial prevalece sobre el procedimental. Con todo, siempre debe observar que la norma adjetiva cumpla un papel canalizador e instrumentalizador iluminado por fines constitucionalmente admisibles.

6.2.3. Justamente en el paradigma contemporáneo de la constitucionalización del derecho procesal, la Corte ha reconocido que cuando se refiere a normas que fijan términos procesales, la función del juez constitucional debe propender por respetar el margen de libertad de configuración que tiene el legislador para establecerlos y su análisis se limita a controlar los excesos legislativos que restrinjan irrazonable y desproporcionalmente los derechos de la partes, al punto de comprometer la realización del derecho sustancial[76].

Es así que la jurisprudencia constitucional ha subrayado la importancia que tiene para la conservación de las garantías superiores como la celeridad y la eficiencia, el señalamiento

de etapas claras y precisas dentro de las cuales se desarrolle el proceso judicial, porque de esta forma se cumple una adecuada administración de justicia y se preserva la seguridad jurídica de los asociados, que de paso protege la efectivización del derecho sustancial. Al respecto puntualizó que “el proceso se encuentra regido, entre otros, por los principios de celeridad y eficacia los cuales buscan que los términos procesales se desarrollen con sujeción a los precisos términos señalados en la ley procesal y que el proceso concluya dentro del menor tiempo posible y logre su finalidad. El impulso de la actuación procesal está diseñada en relación con el tiempo, que es factor esencial para la celeridad y eficacia, entendida esta última en función del logro del objetivo del proceso”[77].

6.3. La declaratoria de recurso desierto por el no pago de las copias solicitadas por el ad quem dentro del término procesal de cinco días siguientes a la notificación del auto admisorio de la apelación, no se torna en un rigorismo vacío y carente de contenido que haga prevalecer el procedimiento por encima del derecho sustancial que le asiste a la parte apelante.

6.3.1. Según exponen brevemente los demandantes, el aparte censurado quebranta el principio de prevalencia del derecho sustancial, al privilegiar el rigorismo en cuanto a los términos procesales sobre la posibilidad de ejercicio efectivo de los derechos a la doble instancia y a la defensa, y de que el derecho sustancial de la parte afectada tenga vigencia con el trámite y estudio por el a quo del recurso de apelación. Así, señalan que la declaratoria de recurso desierto “glorifica” el término de cinco días que el Código de Procedimiento Civil concede al apoderado judicial de la parte apelante para pagar las copias de la apelación, situación que termina imponiéndose por encima de la realización del derecho sustancial.

6.3.2. Para analizar este cargo, la Sala observa que el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil concede un término procesal de cinco días siguientes a la notificación del auto admisorio del recurso que profiere el juez de segunda instancia, para que la parte procesal apelante se allane a cumplir la carga económica de sufragar el valor de las expensas para la expedición de las copias necesarias con el fin de continuar con el trámite de la alzada. El no hacerlo dentro de tal término acarrea la declaratoria de recurso desierto.

Pues bien, en primer lugar, la Corte considera que la aplicación del postulado de prevalencia del derecho sustancial que reclaman los actores, no releva a los sujetos procesales del deber de observar con diligencia los términos judiciales y darles cabal cumplimiento, habida consideración que en el caso concreto los cinco días hábiles con que cuenta el apelante para pagar el importe de las copias no resultan desproporcionados en el tiempo, sino que fijan un parámetro temporal prudente y razonable que permite garantizar la realización del derecho objetivo siempre que se cumpla con la carga procesal impuesta. Nótese que no estamos ante un término procesal excesivamente breve, por el contrario, la parte recurrente cuenta con varios días para acercarse a la secretaría del juzgado de segunda instancia en procura de pagar la suma que sea necesaria para la expedición de las copias requeridas.

En segundo lugar, la Corte estima que el nuevo paradigma de la constitucionalización del derecho procesal no propende por la eliminación o ampliación indefinida de los términos procesales so pretexto de privilegiar el derecho sustancial, pues el establecimiento de aquellos tiene por finalidad garantizar la igualdad, la seguridad jurídica, la celeridad procesal y la eficiencia de la administración de justicia. Así, la fijación de un término para cumplir la carga procesal no es un rigorismo adjetivo vacío o carente de contenido, ya que el fin que persigue en sí mismo es hacer expedito el trámite judicial cuando ya ha sido admitido el recurso de apelación por el superior y solo queda pendiente el cumplimiento de la carga de asumir el pago de las copias necesarias para continuar con su trámite. De allí el que no se cercene, como ya se explicó, el principio-derecho a la doble instancia, sino que ante el incumplimiento de la carga procesal dentro del término razonable de cinco días, deviene como resultado desfavorable la deserción del recurso, providencia frente a la cual se puede ejercer el derecho a la defensa posterior.

En tercer lugar, el procedimiento establecido en el inciso 6° del artículo 358 del CPC no prevalece sobre el derecho sustancial a tener acceso efectivo a la segunda instancia sino que la encausa, pues el apelante cuenta con la oportunidad para que el superior emita el juicio de corrección sobre la providencia que cuestiona, solo que debe asumir una carga mínima y proporcional cuyo incumplimiento por inacción o negligencia reporta la pérdida de esa oportunidad mediante la declaratoria de recurso desierto. Es que la interpretación de aquel principio que ha admitido la jurisprudencia constitucional, se repite, no releva en este caso al apelante del deber de observar los términos judiciales pues “la prevalencia del

derecho sustancial no implica la pérdida de imperatividad o ineficacia de los términos procesales”[78].

En cuarto lugar, si el juez de segunda instancia declara desierto el recurso de apelación en el supuesto de la norma demandada, es justamente porque el recurrente omitió cumplir dentro del término procesal, la carga económica mínima que se le impuso. Y allí cabe decir que el abogado del apelante más que nadie debe conocer el término con el que cuenta, y obra en consecuencia, con dedicación y lealtad prestando a sus gestiones la debida y oportuna atención y los mínimos cuidados para evitar que por negligencia propia termine sacrificado el derecho sustancial de su poderdante. Entonces, no se trata de un rigorismo procesal que apareje como resultado la declaratoria de recurso desierto, sino que se trata más bien de una falta de compromiso del abogado que debiendo estar pendiente del trámite procesal de segunda instancia y del acatamiento de los términos procesales, termina sacrificando los intereses de su representado.

Con base en los anteriores argumentos, la Sala considera que no se trata de la superlativización de un término procesal que sea riguroso y carente de contenido finalístico, habida cuenta que el mismo resulta adecuado, prudente y razonable para encausar el principio-derecho a la doble instancia garantizando los principios rectores de la administración de justicia y sobre todo brindando seguridad jurídica a las partes en contienda. El término procesal no puede desconocerse porque se relaciona directamente con las formas propias preestablecidas para el trámite de la apelación. Por consiguiente, la Corte estima que este tercer cargo no está llamado a prosperar.

7. Conclusión

Habiéndose cumplido el estudio completo de la presente acción pública de inconstitucionalidad, esta Corporación concluye lo siguiente: (i) que el inciso 6° del artículo 358 del CPC se encuentra vigente y que por lo menos producirá efectos en todo el territorio nacional hasta el 31 de diciembre de 2013; (ii) que no existe cosa juzgada constitucional material ni formal de la presente demanda con relación a los cargos que fueron objeto de estudio en la sentencia C-1512 de 2000; (iii) que la declaratoria de recurso desierto supera el test de proporcionalidad porque tiene una finalidad constitucionalmente admisible y el medio empleado en ella 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 ella se sacrifica en menor medida el principio-derecho a la doble instancia porque 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 la apelación; (iv) que la declaratoria de recurso desierto que se demanda 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 quebranto del derecho a la defensa posterior porque el apelante cuenta con el recurso de reposición para cuestionar dicha declaratoria; sin embargo, evidenció que existe un déficit de protección en el derecho a la defensa previa que habilita condicionar la norma demandada con el fin de ajustarla a la Carta Política; y, (v) que la deserción del recurso por el no pago de las copias solicitadas por el ad quem dentro del término procesal de cinco días siguientes a la notificación del auto admisorio de la alzada, no se torna en un rigorismo vacío y carente de contenido que haga prevalecer el estatuto adjetivo por encima del derecho sustancial que le asiste a la parte apelante.

En este orden de ideas, luego de su estudio, la Sala Plena declarará que la expresión “so pena de que quede desierto” contenida en el inciso 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, es exequible por los cargos aquí analizados, 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. De esa forma, pueden ejercer el derecho a la defensa previa permitiéndoseles exponer las razones justificadas por las cuales estarían en imposibilidad de asumirla, para que sean estudiadas por el ad quem.

Para que opere el requerimiento contenido en el condicionamiento que se establecerá a la norma demandada, el juez de segunda instancia al proferir el auto admisorio de la apelación debe disponer que se requiera a la parte apelante para que ésta sea enterada de la carga procesal que debe asumir, y la ejecución de dicho requerimiento por el medio más expedito debe adelantarse al día siguiente de proferido el auto admisorio, justo antes de que medie la notificación por estado de esa providencia judicial. Así, se utiliza el día intermedio que

fija la ley entre la expedición de la providencia y la notificación por estado de la misma, para realizar el requerimiento que garantice el derecho a la defensa previa frente a una eventual declaratoria de deserción del recurso de apelación.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE, por los cargos analizados, la expresión “so pena de que quede desierto” contenida en el inciso 6° 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.

Notifíquese y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Ausente con excusa

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Esta Corporación ha definido la cosa juzgada constitucional como “una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas”. Así lo indicó desde la sentencia C-397 de 1995 (MP José Gregorio Hernández Galindo) y fue reiterado en las sentencias C-181 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y C-468 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa).

[2] Sentencias C-978 de 2010 y C-241 de 2012 (ambas del MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[3] Sobre estas características especiales de las sentencias que dicta la Corte en materia de constitucionalidad, se puede profundizar en la sentencia C-979 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez).

[4] Sentencia C-393 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa).

[5] Sentencia C-979 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez).

[6] Sentencia C-978 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[8] Sentencia C-241 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[9] Sentencia C-720 de 2007 (MP Catalina Botero Marino).

[10] Sentencia C-468 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa).

[11] Sentencias C-349 de 2009 y C-490 de 2011 (ambas del MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[12] Sentencia C-241 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[13] Para profundizar en el requisito mínimo denominado concepto de violación y las características que el mismo debe cumplir presentando argumentos claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes, se puede consultar la sentencia hito C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

[14] La sentencia C-037 de 1996 (MP Vladimiro Naranjo Mesa) indicó que “el principio de la doble instancia es piedra angular del Estado de derecho, pues a través de él se garantiza en forma plena y eficaz el ejercicio del derecho fundamental de defensa y de contradicción, ambos integrantes del denominado debido proceso”.

[15] Sentencias C-019 de 1993 (MP Ciro Angarita Barón) y C-345 de 1993 (MP Alejandro Martínez Caballero).

[16] Sentencia C-040 de 2000 (MP Eduardo Montealegre Lynett). Recientemente también lo afirmó de forma reiterada la sentencia C-718 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[17] Sentencia C-037 de 1996 (Vladimiro Naranjo Mesa).

[18] Frente al juicio de corrección garantizado por el principio de la doble instancia, la doctrina ha señalado lo siguiente: (i) El autor Hernando Devis Echandía en Compendio de Derecho Procesal- Teoría General del Proceso, Tomo I, Medellín, Editorial Dike, 1987, páginas 55 y 56, afirma que la organización de los administradores de justicia, de manera jerárquica, persigue que se haga efectivo el derecho a impugnar decisiones de los jueces, y para que el demandado pueda controvertir las pretensiones del demandante y este último las excepciones propuestas por el demandado. De ahí que sea imperativo que todo proceso

sea conocido por dos jueces de distintas jerarquías. (ii) El autor colombiano Hernán Fabio López Blanco, en *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano*, Tomo I, Parte General, Editorial Dupre Editores, Bogotá, 2007, páginas 124 y 125, manifiesta que “la regla técnica de las dos instancia” tiene como fin primordial la eliminación, en la mayor medida de lo posible, del error judicial a través de la posibilidad de que las actuaciones judiciales puedan ser revisadas por funcionarios jerárquicamente superiores; y, (iii) el autor Francesco Carnelutti, en *¿Cómo se hace un proceso?*, traducción Santiago Sentis Melendo, Editorial Jurídica Eupora-América, 1959, Buenos Aires, Página 163, se refiere al grave riesgo del error al que está expuesto el juez, “toda vez que, por desgracia es inherente a todos los juicios humanos. Aunque el diseño del proceso permite que dicho riesgo sea minimizado, de todas maneras la ley reconoce su gravedad, y en consecuencia, dispone de un medio para combatirlo, estos son los medios de impugnación por medio de los cuales se pretende volver a juzgar”.

[19] Sentencias C-037 de 1996 (Vladimiro Naranjo Mesa), C-040 de 2000 (MP Eduardo Montealegre Lynett), C-650 de 2001 (MP Clara Inés Vargas Hernández), C-095 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil), C-103 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), C-213 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) y C-718 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chalbuj), entre otras.

[20] Sentencia C-650 de 2001 (MP Clara Inés Vargas Hernández). Sin embargo, cabe resaltar que con palabras similares, la primera sentencia en expresar esas ideas fue la C-153 de 1995 (MP Antonio Barrera Carbonell).

[21] Entre otras, sentencia C-095 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[22] Así lo manifestó, por ejemplo, en la sentencia C-718 de 2012, en la cual se indicó que el legislador goza de una amplia libertad configurativa para regular el derecho a la doble instancia.

[23] Sentencias C-650 de 2001 (MP Clara Inés Vargas Hernández) y C-095 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[24] Sobre este punto, la Corte en sentencia C-017 de 1996 (MO Alejandro Martínez Caballero), indicó que “(...) la consagración de excepciones por parte del Legislador al

principio de la doble instancia no es una patente de corso que el Constituyente le hubiese conferido. Se trata de una autorización constitucional para ser cumplida sin violar el resto del ordenamiento constitucional, particularmente los derechos humanos”.

[25] Al respecto, en las sentencias C-673 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa) y C-937 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio) la Corte hizo mención a ello.

[26] En la sentencia C-366 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) se puede profundizar en los requisitos que establece la Carta Política para que al Presidente de la República se le otorguen facultades extraordinarias como legislación frente a materias precisas y claras y con un límite temporal. Igualmente en la sentencia C-593 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa).

[27] En la sentencia C-306 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil), la Corte indicó que el legislador extraordinario tiene “(...) la obligación de ejercer la facultad legislativa transitoria dentro de los límites o parámetros fijados en el acto condición que otorga la delegación, debiendo restringir la actividad normativa estrictamente a las materias allí descritas”.

[28] Sala de Casación Civil (MP Horacio Montoya Gil), auto del 17 de septiembre de 1985 que resolvió una reposición. Gaceta Judicial Tomo CLVVV- No. 2419, Bogotá - Colombia. Año 1985, página 427.

[29] En la sentencia C-1512 de 2000, la Corte indicó que la carga procesal económica de pagar expensas en el proceso judicial para surtir el recurso de apelación, es razonable y proporcional porque el principio de gratuidad de la administración de justicia no es absoluto y dentro de las excepciones al mismo que habilita la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, se encuentran las expensas procesales. Nótese que en el presente asunto se analiza es la consecuencia que consagra el incumplimiento de esa carga procesal como una limitación legislativa a la doble instancia.

[30] Ley 30 de 1987: “ARTICULO 1o. Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de dos (2) años contados a partir de la promulgación de la presente Ley, para: (...)”

E. Simplificar el trámite de los procesos judiciales y ajustarlo a la informática y las técnicas

modernas”.

[31] Sentencia C-916 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

[32] Ob. cit 27.

[33] Así lo referencia la profesora de la Universidad de Buenos Aires, Laura Patricia Clérico en su ensayo denominado “El examen de proporcionalidad: entre el exceso por acción y la insuficiencia por omisión o defecto”, publicado en el libro El principio de proporcionalidad en el Estado constitucional que contó con la coordinación de Miguel Carbonell y que fue publicado por la Universidad Externado de Colombia, segunda edición, año 2013, Bogotá-Colombia, página 147.

[34] Entre muchas sentencias las siguientes: C-333 de 1994 (MP Fabio Morón Díaz), C-265 de 1995 (MP Antonio Barrera Carbonell), C-093 de 2001 (MP Alejandro Martínez Caballero), C-432 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), C-470 de 2011 (MP Nilson Pinilla Pinilla) y C-592 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

[35] Robert Alexy en sus obras traducidas “Teorías de los derechos fundamentales” (publicado por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, reimpresión de la segunda edición en castellano, Madrid-España, 2012) y “La fórmula del peso” (en El principio de proporcionalidad en el Estado constitucional, Universidad Externado de Colombia, segunda edición, año 2013, Bogotá-Colombia, páginas 45 a 49), refiere a la escala de rangos de intensidad que son: leve, medio y grave.

[36] Alexy elabora una teoría estructural de los derechos y de la ponderación proporcional. Establece diferencias entre reglas y principios, siendo aquellas las que contienen puntos fijados en el campo de lo que es posible factual y jurídicamente, esto es, una norma que se cumple o no; mientras que los principios se incluyen en las disposiciones de los derechos y son normas que exigen que algo se cumpla en el mayor grado posible dadas las posibilidades jurídicas y fácticas. Así, señala que el conflicto entre reglas se puede resolver dando primacía, invalidando o estableciendo excepciones de una sobre la otra, mientras que el conflicto entre principios se debe resolver en el plano de la ponderación. Ver: ob. cit 31.

[37] Sentencia C-544 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[38] En la sentencia C-592 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio) sostuvo la Corte que “para verificar la constitucionalidad de la medida adoptada por el legislador la Sala examinará su legitimidad, teniendo en cuenta (i) si la medida persigue una finalidad que no se encuentre prohibida por el ordenamiento constitucional, (ii) si la medida es adecuada para cumplir el fin propuesto, (iii) si hay proporcionalidad, es decir, si la medida es necesaria o proporcionada”. También sobre el punto se puede consultar la sentencia C-432 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

[39] Según la doctrina calificada sobre la materia, los pasos que se deben seguir en este juicio de idoneidad frente al fin son: (i) determinar el fin inmediato de la intervención legislativa, (ii) haberlo adscrito a un principio constitucional de primer o de segundo grado (fin mediato) y (iii) analizar la legitimidad del fin mediato.

[41] Sentencia C-648 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[42] Sentencia T-1023 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez).

[43] En “Teorías de los derechos fundamentales”. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Reimpresión de la segunda edición en castellano. Madrid-España, 2012. También se puede profundizar en una clara explicación de la misma en el libro “Proporcionalidad y constitucionalismo. Un enfoque comparativo global” de los autores anglosajones Alec Stone Sweet y Jud Matthews, publicado en la serie de teoría jurídica y filosofía del derecho No. 64 de la Universidad Externado de Colombia. Primera edición en febrero de 2013. Bogotá, páginas 47 y ss. Nombre original “Proportionality Balancing and Global Constitutionalism”.

[44] Así lo aplicó la sentencia C-470 de 2011 (MP Nilson Pinilla Pinilla), entre otras.

[45] En este punto se debe señalar que esta Corporación en las sentencias T-006 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-037 de 1996 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), refirió al derecho fundamental de tener un proceso judicial ágil y sin retrasos indebidos.

[46] La preparación del mismo estuvo a cargo de una Comisión Asesora de alto nivel establecida por la Ley 30 de 1987.

[47] Así quedó consignado en la exposición de motivos del proyecto de ley 208 de 1986 (Anales del Congreso, diciembre 3 de 1986, año XXIX, No. 153), en el cual el Gobierno Nacional solicitaba al Congreso facultades extraordinarias para afrontar el reto de reformar la justicia con el fin de eliminar su lentitud e ineficacia que había ocasionado una pérdida de la confianza en el sistema judicial. La autorización se materializó en la Ley 30 de 1987 y, justamente, con base en ella el Presidente de la República dictó varios decretos, dentro de ellos, el Decreto 2282 de 1989 que reformó más de la mitad del articulado del Código de Procedimiento Civil.

[48] Sentencia C-025 de 2009 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[49] Sentencia C-371 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[50] Sentencia C-617 de 1996 (MP José Gregorio Hernández Galindo), reiterada recientemente en la sentencia C-315 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa).

[51] Sentencia C-799 de 2005 (MP. Jaime Araújo Rentería). También se puede consultar la sentencia C-131 de 2002 (MP Jaime Córdoba Triviño).

[52] Ver, entre otras, C-025 de 2009 (MP Rodrigo Escobar Gil), C-127 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa), T-799A de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) y C-315 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa).

[53] En especial consultar las sentencia C-371 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y C-315 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa).

[54] Al respecto ver sentencia C-648 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y C-371 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[55] En la sentencia C-713 de 2008 (MP Clara Inés Vargas Hernández), la Corte reiteró la sentencia C-392 de 2002, en la cual se afirmó que “las medidas correccionales se proyectan como una de las manifestaciones legítimas del poder punitivo del Estado”.

[56] Sentencia C-254A de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[57] Sentencia C-037 de 1996 (MP Vladimiro naranjo Mesa).

[58] Para profundizar en el tema, se pueden consultar las sentencias C-713 de 2008 (MP Clara Inés Vargas Hernández) y C-203 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez).

[59] (MP Clara Inés Vargas Hernández).

[60] Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I. Teoría General del Proceso. Bogotá, ed. A.B.C., 1985, pp. 8-9.

[61] Sentencia C-203 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez).

[62] Véscovi, Enrique. Teoría general del proceso. Bogotá, Temis, 1984, p. 245.

[63] Ob. cit 58.

[64] Además de la sentencia C-203 de 2011, se pueden consultar las sentencias C-874 de 2003 y C-183 de 2007.

[65] (MP Juan Carlos Henao Pérez). En esa oportunidad se demandó la inconstitucionalidad de la expresión “no reúne los requisitos, o” contenida en el inciso 3° del artículo 49 de la Ley 1395 de 2010. El contexto de ese inciso refiere a la presentación de la demanda de casación por el interesado, la cual además de ser presentada en tiempo, imponía la carga procesal de cumplir con los requisitos para su interposición, y si no se acataba tal carga, la norma contemplaba una sanción pecuniaria. La misma también se aplicaba cuando la parte interesada en el trámite de la casación, por negligencia presentaba la demanda de forma extemporánea, incumpliendo un deber procesal. En esa ocasión la Corte declaró inexecutable el aparte censurado al estimar que corresponde a una carga procesal que no puede ser sancionable, la cual diferenció sustancialmente del deber de presentar la demanda en tiempo, frente al cual si es posible que medie sanción.

[66] Devis Echandía, Hernando. Compendio General de Derecho Procesal, ob. cit., p. 10.

[67] Sentencia C-1512 de 2000.

[68] Sentencia T-622 de 2002 (MP Álvaro Tafur Galvis) y reiterada en la sentencia T-633 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

[69] En sentencia T-268 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), la Sala Quinta de revisión

indicó que “(...) por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas”.

[70] Sentencia C-215 de 1994 (MP Fabio Morón Díaz). En el mismo sentido se puede consultar la sentencia C-446 de 1997 (MP Jorge Arango Mejía).

[71] Ob. cit 69.

[72] Sentencia C-283 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En esta sentencia también se indicó que “[l]a preferencia del Estado social de derecho por la efectividad de los derechos no significa subestimación per se de las formalidades y de la seguridad jurídica, sino más bien adecuación de medio a fin de éstas y aquellas”.

[73] Sentencia C-383 de 1997 (MP Fabio Morón Díaz). Este aparte ha sido citado en varias sentencias posteriores, dentro de las cuales cabe resaltar la sentencia T-633 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

[74] Sentencia T-972 de 2010 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[75] Una de las primeras sentencias que refirió a la constitucionalización del derecho procesal fue la C-131 de 2002 (MP Jaime Córdoba Triviño).

[76] Así lo señaló en la sentencia C-814 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[78] Sentencia T-323 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo).