



*Tribunal Superior del Distrito Judicial
Manizales
Sala Civil-Familia*

Magistrado Sustanciador: Dr. ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO.

Manizales, treinta de junio de dos mil veintidós.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Corresponde resolver el recurso de reposición interpuesto por el señor Mario Restrepo frente al auto dictado el diez de junio del año avante, emitido por esta Magistratura dentro de la presente acción popular por él promovida en contra de las señoras María Cielo Murillo Villada, como propietaria del inmueble, y Alexandra Duque Bermúdez como propietaria del establecimiento comercial (Panadería y Cafetería La Espiga).

II. CONSIDERACIONES

1. Mediante auto calendado dieciséis de mayo del corriente se admitió el recurso de alzada interpuesto en contra de la sentencia dictada en primer grado y se confirió traslado para sustentarlo.

2. A través del proveído confutado, fechado 10 de junio hogano, se declaró desierto el recurso de apelación formulado por la parte activa frente al fallo de primera instancia, en virtud a la no sustentación.

3. La parte demandante interpuso recurso de reposición; para el efecto, endilgó que se desconoce la doble instancia, se inaplica el derecho sustancial, no se atiende el precedente judicial del superior funcional y jerárquico, en cuanto, a su juicio, ya está sustentado en primera instancia. Citó, sin más, sentencias de tutela 76001220300020170004101, M.P. Álvaro Fernando García, y STL3467DE 2018 STL976-2019 STL1489-2020 STL11103-2020 STC7551DE2020 STL2021-2020 STL5602-2018 STL11560-2019 STL14742-2018 STL14458-2018 STC5497-2021 STC5330-2021 STC5498-2021 STC9212-2021, STC10834-2021.

4. De entrada, advierte la Magistratura, como se sostuvo en providencia símil dictada en otra acción de la misma naturaleza, es dable mantener la declaratoria de deserción del recurso de apelación formulado

por la parte activa frente a la sentencia dictada en primera instancia, con soporte en la ausencia de sustentación de la alzada en esta sede.

Al punto, conviene evocar, con insistencia, que de conformidad con el decreto 806 de 2020 en su artículo 14-3, vigente para la fecha de interposición del recurso vertical frente a la sentencia de primer grado, se impone la obligación en la parte recurrente de sustentar en segunda instancia, una vez ejecutoriado el auto que admitió la alzada, y vencido el término de traslado, en el evento de no cumplirse la carga por el impugnante se deberá declarar desierto. Disposición que guarda relación con el precepto 322 del CGP, eso sí, estructurándose ahora un trámite escritural en el evento de no ser necesario el decreto de pruebas en segundo nivel. Y que a su vez trajo consigo la nueva Ley 2213 de 2022 en su canon 12 “Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto”.

En torno a las apreciaciones esbozadas por la parte recurrente es evidente que si bien existió una alusión a los reparos concretos cuando el asunto aún se hallaba en la sede inicial, proclamados a su turno en contra de la decisión replicada, no es admisible equiparar sus efectos a una sustentación obligatoria en segunda instancia.

Claro está, la finalidad del legislador atribuyó a la parte impugnante la carga, no solo de edificar en primera sede la pretensión impugnativa, sino de argumentar y desarrollar en segundo grado esos reparos concretos que debieron formularse ante el a quo. Sobre el punto esbozó la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil: “... De lo hasta ahora recapitulado, se infiere que tratándose de autos esta Sala ha identificado como fases del recurso de apelación, en primera instancia: interposición del recurso, sustentación, traslados de rigor y concesión; y, en segunda: la inadmisión o admisión y decisión. Para las sentencias, en primera instancia; interposición, formulación de los reparos concretos y concesión; y, en segunda, admisión o inadmisión con su ejecutoria, fijación de audiencia con la eventual fase probatoria, sustentación oral y sentencia. Por tanto, resulta evidente el desafuero del Tribunal al preterir la necesaria etapa de sustentación de la alzada ante él, pues como viene de verse, le corresponde al recurrente no sólo aducir sus quejas puntuales ante el a quo, sino acudir a la audiencia fijada por el superior para el efecto y fundamentar allí el remedio vertical, tal y como lo prevé el reseñado canon 322 ídem”. Y remató. “[...] Aceptar entonces que los reparos concretos aducidos ante el a quo al formularse la alzada contra una sentencia son suficientes y que puede soslayarse la sustentación oral ante el superior, impuesta en el canon 322 del

Código General del Proceso, contradice los postulados en mención y, de contera, el principio democrático representativo, según el cual es el Congreso de la República, revestido de una amplia potestad legislativa, el competente para regular los procedimientos judiciales (art. 150, C.P.)”¹

Cumple decir que la declaratoria de deserción de la alzada, por falta de sustentación, ha sido objeto de embates en sede de tutela. A ese propósito, recientemente, la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STL6925-2022 del 18 de mayo próximo pasado advirtió que: “no se extrae una definición irracional, arbitraria o irregular, motivo por el cual no le es permitido al juez constitucional entrar a controvertir la decisión objetada so pretexto de tener una opinión diferente, pues quien ha sido encargado por el legislador para dirimir el conflicto es el juez natural y su convencimiento debe primar sobre cualquier otro, salvo que se presenten las desviaciones protuberantes a que se ha hecho mención, que en este caso no acontecen”. Sobre todo, se resalta que la postura de la Sala citada actualmente deviene de que: “Igualmente, es menester precisar que pese a que esta Sala en casos similares consideró que no era viable declarar desierto el recurso de apelación que había sido sustentado en primera instancia, lo cierto es que dicho criterio se recogió en sentencia CSJ STL2791-2021, reiterada, entre otros, en fallos CSJ STL7317-2021 CSJ STL1046-2022, en la que se indicó: “En el caso particular que se revisa, debe indicarse que esta Sala al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso, considera que en efecto la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se hubieren presentado en la audiencia y la sustentación se haya hecho por escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada, pues así lo dejó consagrado el legislador cuando dijo en la referida norma: Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior. (subrayas para resaltar). Así lo consideró la Corte Constitucional cuando, al resolver varios asuntos como el que nos ocupa, expidió la sentencia CC SU 418-2019, y consideró que «De acuerdo con esa metodología de interpretación, el recurso de apelación debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y el efecto de no hacerlo así es la declaratoria de desierto del recurso» (negritas en el texto original). Conforme a lo anterior, se recoge el criterio que se venía sosteniendo hasta el momento por este juez constitucional, por ello, se estima que la colegiatura convocada a este trámite excepcional, no incurrió en el dislate que le enrostra la recurrente Además, no puede pasar desapercibido que el artículo 14 del Decreto 806

¹ Providencia de 19 de julio de 2017, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, STC10405-2017, Rad 11001-02-03-000-2017-01656-00.

de 2020 ratificó que «si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto», tal como ocurrió en el asunto puesto a consideración de la Sala...” (radicado 97163).

Los razonamientos sirven de estribo para concluir que, en el caso puntual, inclusive en la versión escritural de la segunda instancia a fortiori por la expresa invocación de la norma en mención, dentro del término conferido para sustentar no se recibió correo electrónico de la censura con el desarrollo de sus reproches en el buzón señalado en la providencia que admitió la apelación, de modo que es incontrastable la desatención de la carga procesal de sustentación de manera oportuna y bajo los postulados normativos del recurso de apelación frente a sentencias de primera instancia. Por supuesto que la carga de sustentación debe surtirse en la oportunidad legal y en sede de instancia para garantizar el derecho de contradicción de la parte contraria, como lo impone en forma expresa el articulado citado, y a pesar de haber hecho manifestaciones en primera sede, y haber remitido email en esta, solo se anunció haberse sustentando en primera, y no es del caso relevarle de un imperativo legal, en tanto los trámites procesales están soportados en normas “de orden público y por consiguiente, de obligatorio cumplimiento”.

A modo de insistencia, acorde con los precedentes discurridos, no queda más que reiterar que la fuente de inspiración de la declaratoria de deserción tiene sustrato en una providencia que no es de poca monta, pues como se indicó en el auto protestado la Corte Constitucional, en sentencia de unificación SU-418-2019, justificó con amplitud la necesidad de sustentar en segunda instancia.

5. Corolario, no se repondrá el proveído confutado. En suma, no es aceptable tener por sustentada la alzada con base en lo realizado ante el a quo, por ser extemporáneo y contrario a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020 en su artículo 14-3 y el inciso final del canon 12 de la Ley 2213 de 2022.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Civil Familia,

RESUELVE:

Primero: **NO REPONER** la providencia dictada el diez de junio anterior, dentro de la acción popular promovida por el señor Mario Restrepo, en contra de las señoras María Cielo Murillo Villada, como propietaria del inmueble, y Alexandra Duque Bermúdez como propietaria

del establecimiento comercial (Panadería y Cafetería La Espiga).

Segundo: **ORDENAR**, en consecuencia, una vez se encuentre ejecutoriado este auto, la devolución al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO

Magistrado

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. Sala Civil-Familia. AP2-17-174-31-12-001-2022-00029-01

Firmado Por:

Alvaro Jose Trejos Bueno
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 9 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3c597e8d0ebd102eb3c9a859b853b52a7dae654f451958288f738a5a91100825**

Documento generado en 30/06/2022 02:17:13 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>