REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL – FAMILIA
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
RAD. 17614318400120220009901
Auto Interlocutorio N.º 27

Manizales, trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2024).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede esta Sala resolver el recurso de reposición frente al auto del 23 de febrero de 2024 que declaro desierto el recurso de apelación formulado por la parte pasiva en contra de la sentencia emitida el treinta (30) de enero de 2024, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio, Caldas, dentro del proceso verbal de petición de herencia y acción reivindicatoria.

II. ANTECEDENTES

Mediante sentencia oral dictada en audiencia el día 30 de enero de 2024, el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio- Caldas declaró que los señores Doney Albeiro Gallardo Gaviria, John Argemiro Gallardo Gaviria, Anagoldi Gallardo Gaviria e incluso, la señora Sorany Gallardo Gaviria tienen vocación hereditaria en la sucesión de la causante Olinda Gaviria de Gallardo.

En consecuencia, dispuso que les resultaba inoponible la partición realizada en el proceso de sucesión probado de plano a través de Sentencia No. 086 del 18 de octubre de 2013, ordenó rehacer el trabajo de partición y adjudicación de la sucesión y la cancelación de todos los registros de transferencia de propiedad, gravámenes y limitaciones del dominio, hechos ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Riosucio Caldas, respecto del inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria No 115-2322, a partir de la Anotación No. 08 de la misma oficina de Instrumentos Públicos de Riosucio Caldas; donde se inscribió la sentencia de partición y adjudicación de la sucesión de la causante Olinda Gaviria de Gallardo y que dio lugar a este proceso.

A su vez, decretó la reivindicación del inmueble con número de matrícula inmobiliaria 115-2322, que actualmente se encuentran en poder de la señora Yuli Caterine Gallardo Bedoya, identificado con la C.C. No. 1059696407 y a favor de la masa sucesoral de la causante Olinda Gaviria de Gallardo. En consecuencia, ordenó a la demandada, señora Yuli Caterine Gallardo Bedoya, restituir y entregar el inmueble a la sucesión ilíquida de la causante Olinda Gaviria de Gallardo representada por sus herederos dentro de los veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

Frente a esta decisión, el apoderado de la parte demandada, interpuso el recurso de apelación de manera oral, expresando de manera breve tres reparos a la decisión y anunciando que en el término de ley presentaría su sustentación escrita.

El Juzgado concedió el recurso de apelación en el efecto suspensivo y dispuso imprimir el trámite consagrado en el artículo 323 del Código General del Proceso para ser remitido al Tribunal Superior de Distrito Judicial con el fin de que se desate el recurso de alzada.

Por medio de memorial enviado al Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio (Caldas), el apoderado presentó escrito, manifestando su inconformidad por medio de la transcripción de apartes de la ley, actuaciones procesales y lo expresado en la decisión del juez A quo.

Solicitó al Tribunal Superior de Manizales dejar sin ningún efecto la providencia objeto de apelación, para en su lugar emitir fallo que declare probadas las excepciones planteadas en el presente escrito y consecuencialmente denegar las pretensiones de la demanda condenando en costas y agencias en derecho a la parte actora.

Recibido el recurso de apelación y surtido el control de legalidad pertinente, mediante auto del 9 de febrero de 2024 se admitió en el efecto suspensivo el recurso de apelación, en el mismo, se advirtió que corría el término de traslado de cinco (5) días a la parte apelante para sustentar el recurso en los términos de la Ley 2213 de 2021.

Transcurrido el término otorgado mediante el referido proveído, mediante constancia secretarial, se informó que la parte apelante guardó silencio, incumpliendo así con la carga procesal en el lapso concedido para ello.

Así entonces, en auto del 23 de febrero de 2024 y de acuerdo a lo previsto en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con lo previsto en el numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso, el despacho declaró desierto el recurso de apelación formulado por la parte pasiva.

Frente a la decisión el apoderado presento recurso de reposición y en subsidio apelación, solicitando que se deje sin efectos y en su lugar declarar válido el recurso de apelación, ordenando que el mismo sea desatado de fondo; argumentó que contrario a lo concluido, la sustentación si se había allegado en debida forma.

III. CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico

Le corresponde a esta Magistratura determinar si resulta válido el escrito allegado por la parte apelante al Juzgado de primera instancia como sustentación del recurso y en consecuencia, debe dársele trámite a la alzada; lo anterior, a fin de concluir si es viable reponer la decisión que declaró desierto el recurso de apelación formulado por la parte pasiva.

2. Sobre la oportunidad para sustentar el recurso de apelación.

El trámite del recurso de apelación está previsto en el artículo 322 y siguientes del Código General del Proceso; sin embargo, sufrió unas variaciones con la entrada en vigencia del Decreto 860 de 2020 que fue recogido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y que en su inciso tercero establece que:

> *"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****. …".*

A su turno, el artículo 322 del Código General del Proceso, señala respecto a la apelación de sentencias que:

> "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."

A su vez indica:

> "el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado"

De esta manera las cosas, esta Magistratura ha sostenido en reiteradas oportunidades

que a efectos de interpretación, en el trámite del recurso de apelación, han de diferenciarse dos momentos procesales específicos; el primero que se hace ante el Juez A quo y contiene la enunciación breve de los reparos concretos que se tienen con la decisión emitida y el segundo momento, que sucede frente al Ad quem y profundiza en ellos; este último es en sí, comprende la sustentación del recurso.

Adicional a esto, ambos tienen oportunidades diferentes, pues el primero, es decir, el momento de enunciar los reparos concretos se da en la vista pública de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso, una vez se dicte la sentencia y se extiende hasta los 3 días siguientes a ella. Nótese que la conjunción "o" que se redacta en la norma, indica claramente que el apelante está habilitado para tal fin, en cualquiera de los dos momentos e incluso, se ha hecho costumbre que se enuncien los puntos de inconformidad en la audiencia y se amplíen por fuera de ella en dicho término.

Hasta aquí ninguna variación se incluyó por el Decreto 860 de 2020, que posteriormente hizo tránsito a legislación permanente en la Ley 2213 de 2022; sin embargo, a partir de su entrada en vigencia varió la oportunidad y la forma de sustentar el recurso, es decir, del segundo momento antes explicado.

Lo anterior por cuanto el Código General del Proceso que prodigaba el principio de la oralidad en el trámite de segunda instancia, exigía que este momento se diera en audiencia, misma en la que se dictaba la sentencia de segunda instancia; de manera que, la inasistencia o la falta de pronunciamiento dentro de la misma en tal sentido, desencadenara la declaratoria de deserción del recurso.

En la actualidad, la sustentación dejó de ser oral y pasó a ser escrita y la oportunidad para ello, según se indica en la norma antes transcrita, inicia con la ejecutoria del auto que admite la apelación y fenece "***a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes***".

De esta redacción se han dado diferentes interpretaciones que han sido profundizadas por la jurisprudencia que en sede de tutela ha expuesto la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, que al respecto aclaró:

> *"137. En virtud de lo anterior, la Sala concluye que si bien la carga de sustentación ante el ad quem resulta necesaria en un modelo de oralidad, en los términos expuestos por la jurisprudencia constitucional, dado que la audiencia de sustentación es la oportunidad procesal dispuesta para que la contraparte y el fallador de segundo grado conozcan el desarrollo de los reparos frente al fallo de primer grado, con la expedición del Decreto 806 de 2020, esta carga se flexibilizó.*
>
> *138. Esto, porque, en primer lugar, no se prevé una audiencia de sustentación para que el juez y la contraparte conozcan el desarrollo de los motivos de inconformidad del recurrente frente al fallo. En segundo lugar, porque el recurso de apelación presentado ante el juez de primera instancia, cuando despliega razonablemente los argumentos que sustentan la apelación, permite al juez de segundo grado, en el análisis de admisión, determinar si contiene o no los elementos necesarios para que se entienda sustentado, pues en el modelo del*

Decreto 806 de 2020 estos reparos se presentan por escrito. Es claro que ese instrumento permite velar por los derechos de contradicción, doble instancia y debido proceso de las partes."

En este sentido, acogiendo la posición constitucional de la Corte Suprema de Justicia y entendiendo el derecho procesal como el instrumento para que prevalezca lo sustancial, es que debe hacerse en cada caso concreto una revisión exhaustiva que permita concluir si con los elementos que obran en el expediente puede entenderse surtida la sustentación, aun cuando no se haya hecho en el término previsto para ello, siempre que este no sea excedido.

Ahora, se hace importante resaltar que pese a lo anterior, esta Magistratura continúa convencida de que la sustentación, como se ha sostenido a lo largo del escrito, es diferente a la enunciación de los reparos concretos, de allí que no puede pretenderse a través de un escrito que exponga una inconformidad desprovista de argumentación, supla las veces de sustentación, sino que aquella debe ser provista de justificación suficiente para entender que cumple con tal fin.

En el caso concreto, se evidencia que en efecto, se allegó un escrito ante el A quo que cumple con aquellos requisitos y si bien no fue dentro de los términos de la ley 2213 de 2022, esta permite alcanzar a estructurar su pretensión impugnatoria, de allí que resulte procedente continuar con la alzada y en tal sentido, reponer el auto que declaró la deserción de la misma.

Conclusión

Al encontrar que se reúnen los requisitos para proceder con el trámite del recurso de apelación, esta Magistratura repondrá su decisión y ordenará darle trámite a la alzada.

Así las cosas, se dispondrá por secretaría su fijación en lista para efectos de contradicción de la parte no recurrente en los términos de la ley 2213 de 2022.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo argumentado, la **SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA DEL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES,**

RESUELVE:

PRIMERO: REPONER el auto 013 del 23 de febrero de 2024 que declaro desierto el recurso de apelación formulado por la parte pasiva en contra de la sentencia emitida el treinta (30) de enero de 2024, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio, Caldas, dentro del proceso verbal de petición de herencia y acción reivindicatoria.

SEGUNDO: disponer que por secretaría se fije en lista el recurso en los términos de la ley 2213 de 2022.

NOTIFÍQUESE

RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
Magistrado Ponente

Tribunal Superior de Manizales – Sala Civil Familia
Auto Resuelve reposición
17614318400120220009901

Firmado Por:
Ramon Alfredo Correa Ospina
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 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: **988c5a75ac9f4690a3aa5f68ddc2ac952a5dbdfcf4b264c732ffb3cf335c0b3c**
Documento generado en 13/03/2024 02:22:35 p. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica