



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado Ponente

STC9212-2021

Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-01933-00

(Aprobado en sesión virtual de veintiuno de julio de dos mil veintiuno)

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021).-

Decide la Corte la acción de tutela interpuesta por **Cotty Morales Caamaño** frente a la **Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, trámite al que fueron vinculadas las partes y demás intervinientes del asunto constitucional a que alude el escrito inicial.

ANTECEDENTES

1. La actora reclama a través de apoderado judicial, la protección constitucional de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la defensa, a la contradicción, al acceso a la administración de justicia, al «salario mínimo» y al mínimo vital, presuntamente conculcados por la autoridad jurisdiccional convocada, al haber declarado desierto el recurso de apelación que formuló en el

marco de la acción popular que promovió en contra de Fox Technologies S.A.S. con radicado 2020-00054-00.

Aunque no elevó una petición concreta, del escrito de tutela se desprende, que lo pretendido por la actora es que se dejen sin valor ni efecto los proveídos calendados 20 de abril y 24 de marzo ambos de 2021, dentro del referido asunto.

2. Como sustento de lo reclamado, y en lo que concierne para la solución del presente asunto aduce, que comoquiera que el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira desestimó la vulneración de los derechos colectivos al interior de la acción popular en comento, formuló recurso de apelación contra esa determinación, oportunidad en la que «(...) *sí hubo un sustento, una interpretación y unos argumentos que apoyan, irrogan y manifiestan una voluntad de cuestionar la sentencia llamada a control de segunda instancia (...)*»; sin embargo, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de la misma ciudad, mantuvo incólume el proveído a través del cual declaró desierto el mecanismo de alzada, en desconocimiento, dice, de las normas que regulan la materia, lo que, asegura, hace necesaria la intervención del Juez constitucional.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y LOS VINCULADOS

a. La Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, se limitó a remitir copia de la determinación criticada.

b. El Apoderado judicial de la Alcaldía de la citada localidad puntualizó, que «*no se evidencia vulneración de derecho*

fundamental alguno por parte de los accionados, en razón a que las actuaciones jurídicas emprendidas para el trámite del recurso de reposición y apelación se encuentran plenamente ajustadas a derecho, es decir conforme el contenido del Código general del proceso y el Decreto 806 del 2020. Lo anterior si se analiza el contenido de esta normatividad en relación a las actuaciones realizadas por parte del Juzgado (...) y la Sala Civil – Familia del Tribunal (...).

c. Al momento de registrar el proyecto de fallo, no se habían efectuado más pronunciamientos.

CONSIDERACIONES

1. Se recuerda que la acción de tutela es un mecanismo particular establecido por la Constitución Política de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, frente a la amenaza o violación que, en cuanto a ellos, pueda derivarse de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, sin que se constituya o perfile en una vía sustitutiva o paralela de los medios ordinarios de defensa que la misma norma superior y la ley consagran para la salvaguarda de tal clase de derechos.

De igual manera es necesario destacar que, en línea de principio, el mencionado mecanismo procesal no procede respecto de providencias y actuaciones judiciales, salvo que se esté en frente del evento excepcional en el que el juzgador adopta una determinación o adelanta un trámite en forma alejada de lo razonable, fruto del capricho o de manera desconectada del ordenamiento aplicable, con vulneración o

amenaza de los derechos fundamentales del respectivo ciudadano, caso en el cual es pertinente que el juez constitucional actúe con el propósito de conjurar o prevenir el agravio que con la actuación censurada se pueda causar a las partes o intervinientes en el proceso.

2. En el presente asunto se observa, que la censura de la señora Cotty Morales Caamaño está encaminada, en lo fundamental, contra el proveído proferido 20 de abril de los corrientes por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, que resolvió «NO (...) *REPONE[R]*» la providencia del 24 de marzo anterior, a través de la cual declaró desierto es recurso de apelación formulado contra la sentencia adiada 14 de enero del mismo año, en el marco de la acción popular que aquélla promovió frente a Fox Technologies S.A.S., concretamente, «*Casino Aldddin 39 –Cra. 8 Nr. 22-24 L.C.*» de Pereira, por supuestamente incumplir las normas técnicas de accesibilidad y seguridad en todas sus entradas, niveles e instalaciones, con lo cual, impide la libre circulación de las personas con movilidad reducida, pues según su criterio, se desconoció que el memorado mecanismo lo sustentó ante el juez de primer grado.

3. Las piezas procesales arrimadas a este trámite excepcional en medio digital, revelan lo siguiente:

3.1. Mediante sentencia del 14 de enero de 2021, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira desestimó las pretensiones de la aquí accionante con ocasión de la acción popular referida en líneas anteriores, tras considerar, en lo

fundamental, que lo planteado por la actora *«no se acompasa con lo que prevé el artículo 1. a) del ya referido decreto, pues allí se expresa que tal regulación está dirigida a las construcciones, ampliaciones, adecuaciones y modificaciones de establecimientos e instalaciones de propiedad pública o privada, abiertos y de uso público, con lo cual, las áreas privadas están fuera de su alcance y no cabe exigir que se amolden a sus previsiones.*

En consecuencia, respecto del segundo y tercer piso de la edificación, destinados exclusivamente al uso privado del establecimiento, no caben las exigencias postuladas por el demandante.

Corolario de lo discurrido se impone concluir que no se configura la omisión trasgresora de los intereses colectivos invocada como fundamento de la demanda».

3.2. Frente a la anterior determinación, la parte accionante formuló recurso de apelación, para lo cual presentó escrito en el que enumeró y expuso cada una de sus inconformidades, tal y como obra en el expediente digital remitido a las presentes diligencias, carpeta *«66001310300220200005400»*, *«01CuadernoPrincipal»*, archivo *«30SustentaRecursoApelacion»*.

3.3. Admitida la alzada, en auto del 9 de marzo de la presente anualidad, el Tribunal Superior de la citada ciudad –Sala Civil Familia, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, dispuso correr traslado a la parte recurrente para que sustentara por escrito la alzada.

3.4. Como quiera que la actora guardó silencio en el

término que le fue concedido, en proveído del día 24 del citado mes y año, se declaró desierto el mecanismo vertical.

3.5. La actora popular, aquí tutelante, solicitó sin éxito que se dejara sin valor ni efecto la decisión memorada, pues en providencia del 20 de abril último fue mantenida, con fundamento en que lo determinado se apoyó precisamente en lo dispuesto por el legislador en el Decreto 806 de 2020, en armonía con lo previsto en el artículo 322 del Código General del Proceso, normas que son de orden público y de obligatorio cumplimiento; y después de citar jurisprudencia de esta Corte advirtió, que *«[e]n efecto, el artículo 14 señaló que ejecutoriado el auto que admite el recurso, el apelante deberá sustentarlo a más tardar dentro de los cinco días siguientes. No es una mera facultad, sino una imposición legal que debe satisfacerse, porque, de lo contrario, la misma norma se encarga de decir que “si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto”, y eso fue lo que aquí aconteció, ante el silencio de la parte durante el término que se le concedió»*.

4. Según el recuento de las actuaciones surtidas en la segunda instancia del proceso constitucional objeto de revisión constitucional, y acogiendo la postura reciente de esta Sala sobre la temática bajo estudio, se observa que habrá de concederse el amparo implorado, teniendo en cuenta lo siguiente

4.1. No se equivoca el Tribunal Superior de Pereira al citar varios pronunciamientos de esta Sala sobre el deber del recurrente de sustentar el recurso de apelación formulado frente a las sentencias judiciales ante el superior, conforme lo dispuesto en el artículo 322 del Código General del

Proceso. En efecto, en reciente pronunciamiento la Corte dijo que:

«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, en concordancia con el 327 ejusdem.

En cuanto a ese último aspecto, esta Corte estima pertinente señalar que el vigente Estatuto Procedimental Civil, en su Título Preliminar, establece sin ambigüedad la forma como deben surtirse las actuaciones judiciales, esto es, de manera “(...) oral, pública y en audiencias (...)”¹, principio neural del sistema procesal orientador en toda la Ley 1564 de 2012.

Esa circunstancia conlleva un cambio en la estructura de los decursos seguidos tradicionalmente por escrito y les impone a los usuarios de la administración de justicia modificar su comportamiento, pues ahora, entre otras cuestiones, están compelidos a presentarse personalmente frente al juez para exponerle sus argumentos.

Lo anterior, sin duda, pugna por el respeto y garantía de principios trascendentales como los de oralidad, concentración, celeridad, transparencia, contradicción e inmediatez desarrollados en los cánones 4° y siguientes de la dicha obra. Igualmente, las reglas 106 y 107 ídem, contemplan la metodología a seguir para el desarrollo de los litigios, dirigida, concretamente, a lograr que aquéllos además de tener una duración razonable (art. 121 del C.G.P.), comprendan solamente una audiencia inicial y, si es el caso, una de instrucción y juzgamiento.

La contundencia de la oralidad y del derecho a ser oídos para los justiciables, partes y terceros, es tal que el numeral 1° del artículo 107

¹ “(...) Artículo 3°. PROCESO ORAL Y POR AUDIENCIAS. Las actuaciones se cumplirán en forma oral, pública y en audiencias, salvo las que expresamente se autorice realizar por escrito o estén amparadas por reserva (...)”.

consagra la nulidad de la actuación de presentarse “(...) la ausencia del juez o de los magistrados (...)” en la respectiva diligencia. A su turno, el inciso 5° de la misma preceptiva impone la convocatoria “(...) a una audiencia especial con el solo fin de repetir la oportunidad para alegar (...)” cuando se presenta el cambio del juez que debe dictar el fallo y, aunado a ello, el numeral 6° ídem prescribe: “(...) Prohibiciones. Las intervenciones orales no podrán ser sustituidas por escritos (...)”; en concordancia con el numeral 7° del art. 133, donde se prevé la invalidez del decurso si “(...) la sentencia se profier[e] por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación (...)”.

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 frente al 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 decursos judiciales (art. 150, C.P.)» (CSJ, STC10704-2020).

4.2. Así las cosas, la Sala ha considerado que, en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, la exposición de los motivos de la alzada frente a una sentencia judicial, no exime al recurrente de la carga de sustentar oralmente sus inconformidades ante el superior. Y es que, ello se justifica porque el sistema procesal contemplado en aquella obra propende por el respeto y la garantía del principio de oralidad, así como de otros valores importantes como la celeridad y la concentración de los actos judiciales.

4.3. Sin embargo, la difícil situación por la que atraviesa actualmente la sociedad a causa de la pandemia generada por el covid-19, obligó a que el Estado se adaptara a los retos impuestos por la propagación de éste. Así, por ejemplo, en el campo jurídico, se promulgaron varias normas de carácter transitorio sobre la ritualidad de los procesos judiciales, de esta manera, respecto de la sustentación del recurso de apelación, el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, dispuso que:

«El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalado en el artículo [327](#) del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

*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**».*

4.4. De este modo, cierto es que el cambio de la realidad que trajo la emergencia sanitaria conllevó a que se abandonara, momentáneamente, la necesidad de sustentar oralmente el recurso de apelación, para ser suplida por el sistema de antaño, esto es, que las inconformidades de los

apelantes contra las providencias judiciales se formularan por escrito y así proteger bienes tan trascendentales como la vida y la salud de los usuarios y funcionarios de la justicia.

No obstante, aquí es pertinente hacer claridad en algo, y es que la exigencia de exponer de manera oral los reproches frente a los pronunciamientos judiciales no ha desaparecido, pues, se reitera, las medidas tomadas por el Gobierno Nacional son temporales debido a la emergencia sanitaria, además, por motivos de salubridad pública, la oralidad actualmente no es indispensable, por eso es que, por ahora los recurrentes deben presentar sus disensos de manera escrita.

4.5. Bajo esa perspectiva, en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, si desde el umbral de la interposición de la alzada el recurrente expone de manera completa los reparos por los que está en desacuerdo con la providencia judicial, no hay motivo para que el superior exija la sustentación de la impugnación, de lo contrario, si los reproches realizados apenas son enunciativos, desde luego, el juez deberá ordenar el agotamiento de esa formalidad, conforme lo previsto en la normatividad señalada.

4.6. Como se recuerda, en el caso concreto, la señora Cotty formuló recurso de apelación contra la sentencia del 14 de enero del año en curso, sustentando por escrito las razones por las cuales consideraba que debía revocarse aquella decisión; luego, en auto del 9 de marzo siguiente, la Colegiatura criticada procedió a admitir la alzada y correr traslado a la recurrente por el término de cinco (5) días para

que sustentara por escrito dicho remedio, de acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del artículo 14 del mentado Decreto Legislativo; y, comoquiera que la inconforme guardó silencio, el día 24 del mismo mes y año, al calificarse insatisfecha, se produjo la declaración de la deserción del citado mecanismo, determinación que mediante proveído del 20 de abril último, se mantuvo incólume.

4.7. En esas condiciones, no puede desconocerse, entonces, que erró el Tribunal accionado al declarar la deserción de la alzada propuesta por la actora popular, acá interesada, por ausencia de sustentación, dado que desde la interposición de dicho medio aquélla expuso con detalle las razones por las cuales disenta de la sentencia de primera instancia proferida dentro del asunto objeto de revisión constitucional; y como ese escrito se hallaba dentro del expediente, la Corporación criticada pudo tener por agotada la sustentación de la apelación, y de esta manera, dar prelación al derecho sustancial sobre las formas, por virtud del principio de economía procesal

4.8. Respecto al excesivo rigorismo jurídico, tiene señalado la jurisprudencia constitucional, que *«puede estructurarse... cuando (...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia»; es decir:*

‘el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los

ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales'» (CC T-352/12, citada recientemente CSJ STC-2680-2020).

4.9. Lo hasta aquí dicho, encuentra apoyo en un caso reciente de similares contornos, en el cual la Corte consideró que:

«[A]un de aceptarse que el mentado canon 14 [del Decreto Legislativo 806 de 2020] pudiera aplicarse al caso de marras, y por tanto, que debía aportarse un escrito en el que se sustentara la apelación, lo cierto es que una vez pronunciada la sentencia de primer grado, y concedida tal censura, la demandante, aquí interesada, procedió a sustentar por escrito tal réplica; entonces, al momento en que se admitió la alzada, ese memorial ya militaba en el expediente, motivo por el cual la Sala Civil Familia criticada pudo tener por cumplido el requisito que exigió en la primera de las providencias atacadas; no obstante, tampoco valoró esa específica situación en aras de dar prevalencia al derecho sustancial sobre las formas, e incurriendo en un defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto» (CSJ STC5498-2021).

5. En conclusión, es claro que ante el defectuoso trámite impartido por la Colegiatura accionada respecto del recurso vertical propuesto por la parte demandante en el asunto constitucional tantas veces referido, se justifica la intervención del Juez de tutela en aras de restablecer la garantía superior al debido proceso que le fue conculcada, por lo que se dejará sin valor ni efecto las providencias cuestionadas, para que la citada autoridad proceda

nuevamente a tramitar, en lo que corresponda, el mencionado remedio.

6. Por todo lo expuesto, resuelta imperativo conceder la salvaguarda pretendida con el escrito de tutela presentado ante esta Corporación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley **CONCEDE** el amparo incoado por Cotty Morales Caamaño. En consecuencia:

PRIMERO. Se dispone a **DEJAR** sin valor ni efecto la providencia proferida el 20 de abril de 2021 por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en el marco de la acción popular que la señora Morales Caamaño promovió frente a Fox Technologies S.A.S., así como las demás que dependan de ella.

SEGUNDO. Se **ORDENA** a la aludida Corporación, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a resolver nuevamente el recurso de reposición formulado en contra del auto que declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primer grado dictada al interior de la acción en comento, teniendo en cuenta las consideraciones vertidas en el presente fallo.

Comuníquese lo aquí resuelto a las partes y, en oportunidad, remítase el expediente a la Corte Constitucional para que asuma lo de su cargo, en caso de no ser impugnado este fallo.

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Con salvamento de voto

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Con salvamento de voto

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Alvaro Fernando Garcia Restrepo

Hilda Gonzalez Neira
Firma con Salvamento de voto

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Luis Armando Tolosa Villabona
Firma con Salvamento de voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 21860698C49771951136A8218D0920226BB5F1AFEFA5FEC3F19AAC52B0B00DBF
Documento generado en 2021-07-23