

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Magistrada Sustanciadora: SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO.

Radicado Tribunal: 17-013-31-12-001-2020-00088-03

Manizales, diez (10) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

1. OBJETO DE DECISIÓN

Se procede a resolver la solicitud de nulidad elevada por la apoderada judicial de la parte demandante dentro del presente proceso verbal de investigación de paternidad promovida por Kelly Jasmín Marín Ramírez en representación de la menor SMR contra León Darío Herrera Sánchez y Jorge Alexander Ríos Gómez.

2. ANTECEDENTES

2.1. Mediante providencia del 1° de octubre hogano se admitió la apelación interpuesta por la demandante frente a la sentencia proferida el 15 de septiembre de la corriente anualidad por el Juzgado Civil del Circuito de Aguadas, Caldas; disponiéndose el traslado a la apelante para que sustentara la alzada dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de dicho auto. Empero, la referida carga no fue satisfecha, razón por la cual, el 15 de octubre siguiente se declaró desierto el recurso.

2.2. Ejecutoriado el proveído que dispuso la deserción, e incluso, devuelto el expediente al juzgado de origen, la promotora, mediante escrito presentado el 26 de octubre hogano, deprecó la nulidad del auto que declaró desierto el recurso de apelación, en tanto que este ya había sido sustentado ante el juez de primer grado, razón por la cual, expuso, era innecesario repetir dicho acto procesal.

2.3. Comoquiera que al momento de la solicitud esta Magistratura había perdido competencia para resolverla, por auto del 27 de octubre se ordenó la remisión del mentado memorial al juzgado de origen para su incorporación al expediente digital, el cual, a su vez, debía radicarse nuevamente ante el Tribunal a través de la ventanilla virtual; trámite que se verificó el 2 de noviembre anterior.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Las nulidades procesales son institutos de la normativa ritual civil concebidas para salvaguardar las garantías de las partes inmersas en un proceso, cuando éstas han sido cercenadas u omitidas en el curso de un asunto determinado.

En este sentido, en materia civil, las mismas se encuentran reguladas entre los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso, en los cuales se describen detalladamente las causales que constituyen algún vicio y la consecuencia legal de

invalidación de la actuación, sumadas algunas otras que de forma puntal se traen a lo largo de la codificación procedimental, por el claro imperio del principio de la taxatividad de las hipótesis que las deben originar; de suerte que, sólo podrán proponerse las que se encuentran enlistadas en el Estatuto Procesal.

Sobre los principios que permean esta institución, recientemente la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia recordó que “la alegación de una causal de nulidad es insuficiente para viabilizar su estudio de fondo, si al sustentar su ocurrencia no se tienen en cuenta los principios de especificidad, protección, trascendencia y convalidación que la rigen, pues la ausencia de cualquiera de éstos conducirá a descartar la retroacción del trámite cumplido y a la repulsa del escrito de sustentación, en guarda de caros postulados, como el de economía procesal”; razón por la cual, acentuó, “el inconforme tiene la carga de demostrar que los hechos alegados se subsumen dentro de alguna de las causales de invalidación consagradas en la legislación, que la misma no fue saneada, que está legitimado para invocarla y que la vulneración es trascendente”.¹

Con el anterior contexto legal y jurisprudencia y de cara a la nulidad invocada, pronto se advierte que la irregularidad aludida no cumple con el requisito de taxatividad que impera el régimen de las nulidades, pues no encaja en alguna de las causales previstas en el artículo 133 del Código General del Proceso; de ahí que por disposición expresa del inciso final del canon 135 *ibidem*, **se rechaza de plano** la petición.

Ahora, si lo pretendido por la apelante era resistir los efectos de la deserción y controvertir los fundamentos de dicha providencia, a ello debió proceder con la interposición oportuna de los recursos previstos en el ordenamiento procesal; de modo que, a esta altura, es incuestionable la firmeza del acto atacado indebidamente por la senda de la nulidad.

3.2. Pese a lo anterior, bueno es precisar a la memorialista que la decisión de declarar desierto el recurso de apelación no deviene de un criterio caprichoso o arbitrario de esta Magistratura, pues, al contrario, tal determinación se cimentó en la inobservancia de la carga procesal que le correspondía como apelante, en el sentido de sustentar su censura ante este Tribunal en los términos previstos en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, donde claramente se expresa que: “[e]jecutoriado 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**”² (negritas propias).

Esta norma introdujo tres ajustes transitorios con relación al trámite de la apelación de sentencias en los casos donde no sea necesaria la práctica de pruebas: (i) dispone que la sustentación y el traslado se harán por escrito; (ii) elimina el deber de realizar la audiencia de sustentación y fallo a la que se refiere el artículo 327 del Código General del Proceso y (iii) prescribe que el juez deberá proferir sentencia escrita³.

No obstante, resáltese, dichos ajustes no implican el cambio en la estructura diseñada en el Código General del Proceso para el trámite de la apelación, la cual fue concebida en dos fases a saber: (i) la de interposición y formulación de los reparos ante el juez que dictó la providencia atacada y (ii) la de sustentación ante el superior que decidirá la alzada; etapas que se preservan en la normativa transitoria, pues la primera se mantiene igual y la segunda solo se modificó en cuanto a la forma de la exposición, la cual no es oral sino escrita.

¹ Auto AC4497-2018 M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, ratificado en Auto AC4084-2019, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

² Inciso 3°.

³ Sentencia C-420 de 2020.

Aunado, bueno es resaltar que tales ajustes tampoco implicaron un cambio a la esencia del proceso civil o una transgresión a los principios de oralidad e inmediación; de ahí su declaratoria de exequibilidad en la sentencia C-420 de 2020, donde, en lo pertinente, la Corte expuso que la oralidad es un principio procesal “cuyo alcance puede ser definido por el legislador atendiendo a razones de conveniencia o necesidad”, por lo que en ciertos asuntos judiciales pueden ser adelantados de forma escrita. Entretanto, frente a la inmediación de la prueba, señaló que esta garantía se preserva, dado que el precepto analizado dispone que las audiencias en segunda instancia en las que se deba practicar pruebas se llevaran a cabo conforme a las normas ordinarias, “de manera que esta medida no sacrifica, ni siquiera en grado leve, ninguna garantía inherente al derecho de contradicción y defensa”.

Con tales precisiones, resulta claro que la variación en la forma de la sustentación no exime al apelante de cumplir su carga en la oportunidad señalada en la norma, esto es, “a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes” a la ejecutoria del auto que admitió la alzada o resolvió el decreto de pruebas; pues se itera, el trámite de la apelación conserva la estructura prevista en el Código General del Proceso donde el apelante interpone el recurso y expone sus reparos concretos ante el *a quo*, y sustenta su refutación ante el *ad quem*; sin que, precisese, dichos actos procesales puedan confundirse, toda vez que una cosa es manifestar los puntos de desacuerdo y otra muy distinta, sustentarlos o fundamentarlos, aspecto último que debe surtirse ante el juez de segunda instancia.

La anterior postura también encuentra sustento en los salvamentos de voto de los Magistrados disidentes al criterio mayoritario adoptado por la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia⁴; y es que, se reitera, el artículo 14 del Decreto 806 no derogó el régimen previsto para la tramitación de la alzada, dado que simplemente modificó la forma de sustentar la apelación (de oral a escrita), sin que ello implique la exoneración “del deber de «sustentar» dentro del término allí previsto, esto es, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admite la alzada, que de no atenderlo acarrea la declaratoria de deserción y, por ende, por su propia omisión, la imposibilidad de acceder a la segunda instancia lo que aleja irreflexividad en la interpretación, o exceso manifiesto en el rito o, desproporcionalidad en la decisión”⁵. Aunado, en la misma posición divergente se plantea que la sustentación ante el juez de primer grado no representa el “cumplimiento anticipado de la carga de sustentación si atendemos que el legislador previó la oportunidad y el juez competente para verificar su cumplimiento y efecto de su desatención. Por lo tanto, podría aceptarse que se anticipa cuando el acto se realiza ante el juez competente antes del momento previsto legalmente para su realización, esto es, durante el trámite de segunda instancia, pero no, cuando se realiza en primera instancia”.

En suma, la carga omitida por la parte demandante en este proceso conducía a la deserción del recurso interpuesto por las razones que seguido se compendian: (i) el trámite de la apelación conserva las dos fases de interposición y exposición de reparos y la de sustentación; (ii) el único cambio introducido a dicha estructura consistió en la forma de sustentar la alzada, la cual se hace por escrito, sin que ello implique la exoneración de tal carga al apelante; (iii) no puede confundirse la exposición de los reparos con la sustentación, dado que se trata de dos actos procesales con finalidades diferentes, el primero, necesario para concesión del recurso y el segundo, para definir la competencia o ámbito de decisión del superior; (iv) la sustentación debe hacerse ante el destinatario natural de la argumentación del disenso que no es otro que el juez de segunda instancia, quien es el encargado de resolver la apelación; y (v) la inobservancia a esa carga acarrea la deserción del recurso, sin que ello implique la transgresión a los principios de la doble instancia, igualdad y debido proceso, pues, a no dudar, su garantía reside precisamente en el respeto al procedimiento señalado.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC 5790 de 2021. Salvamentos de Voto de los H. Magistrados Hilda González Neira y Luis Armando Tolosa Villabona.

⁵ Ibidem, salvamento de voto de la doctora Hilda González Neira.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial De Manizales,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR de plano la nulidad del auto que declaró desierto el recurso de apelación.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:

Sandra Jaidive Fajardo Romero
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 8 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:

a14d3e50247a71cb043911602a46f3c8ef580d4cdb0343563d000e14fd259f2

Documento generado en 10/11/2021 04:11:12 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>