

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA CIVIL FAMILIA

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo
Pereira, Marzo veintinueve de dos mil veintidós
Radicado: 66001310300320160047301
Asunto: Inadmisión recurso – deja sin efecto
Demandante: Javier Elías Arias Idárraga
Demandado: Audifarma SA
Proceso: Acción Popular
Auto No. AP-012-2022

Pese a la falta de sustentación del recurso en esta instancia, tal como aparece en la constancia secretarial visible en el expediente digital al cuaderno 02SegundaInstancia, 09Ejecutoria Despacho, sería del caso tener como sustentada la alzada presentada por la parte accionante con los argumentos expuestos en primer grado, según el criterio fijado recientemente por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sede constitucional y ordinaria¹, sino fuera porque existe una irregularidad que impide continuar el trámite, concretamente en la providencia del pasado 3 de noviembre².

En el citado proveído, se admitió el recurso de apelación interpuesto por el accionante, conforme a lo establecido en el inciso 2° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 del 04 de junio de 2020 y se corrió traslado para sustentarlo. Mas, al verificar de nuevo los requisitos esenciales para la admisión de la alzada, se advierte una inconsistencia en el término en que fue presentada.

¹ sentencias STC5497-2021 y STC6530-2021, en sede constitucional, o la SC3148-2021, en sede ordinaria

² 02SegundaInstancia, 06AutoAdmiteTraslado

En efecto, la sentencia de primera instancia fue proferida el día 13 de enero de 2021 y notificada por estado el 14 del mismo mes y año; así que, conforme a lo establecido en el artículo 37 de la ley 472 de 1998, en concordancia con el artículo 322 del CGP, la parte interesada contaba con el término de tres (3) días para impugnarla, mismos que corrieron de la siguiente manera:

- Días hábiles: 15, 18 y 19 de enero de 2021.
- Días inhábiles: 16 y 17 de enero de 2021.

Y a pesar de que no existe constancia secretarial por parte del juzgado, se observa sin ninguna dificultad que el recurso de apelación³ del accionante fue recibido en el correo electrónico del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, el día 20 de enero de 2021 a las 3:59 p.m., es decir, de manera extemporánea, pues contaba el recurrente con término hasta el 19 de enero.

A partir de allí, se comprende que la competencia funcional de la Sala se adquiere cuando el recurso reúne los requisitos esenciales para su admisibilidad, esto es, la legitimación, el cumplimiento de cargas procesales (cuya inobservancia, en realidad, conduce a la deserción), la procedencia y la oportunidad. A falta de uno cualquiera de tales elementos, lo que procede es la inadmisión, pues todos ellos determinan en la Sala la competencia funcional que le permite decidir como superior funcional.

De tiempo atrás⁴ esta Colegiatura ha señalado que cuando se omite ese control del recurso y se admite, se compromete la competencia funcional del superior y, por tanto, se debe remediar la cuestión. Se dijo allí, que:

³ 01PrimeraInstancia, 54Recurso, Folios 04 y 05.

⁴ Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil Familia, auto del 2 de febrero de 2012, radicado 2008-00024-02. M.P. Jaime Alberto Saraza Naranjo

Ahora bien, como se procedió contrariando ese aspecto, es decir, admitiendo, entre otros, tal recurso de apelación, halla la Sala que este es un asunto relacionado con el factor funcional, determinante de la competencia y, por tanto, se debe hacer uso del remedio procesal pertinente.

Cuál sería esa solución, cabría preguntar, porque, en principio, si no se hubiera advertido el defecto en esta fase, indudablemente se estructuraría una nulidad insubsanable tal y como lo prevén el numeral 5º y el inciso final del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil. Así lo ha sostenido en otras oportunidades esta Sala, haciendo eco de lo que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema ha señalado en el sentido de que:

“... el interrogante a dilucidar es si al haberse admitido el recurso de casación y tramitado el mismo pese a darse la circunstancia descrita, se está en presencia de causal de nulidad o ella configura una de esas “irregularidades” que al tenor del párrafo del artículo 140 del código de procedimiento civil “se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos que este código establece”.

“Para responder a tal cuestionamiento hay que recordar que el conocimiento del recurso de casación está relacionado con lo que procesalmente se denomina competencia, y que lo relativo a este medio de impugnación, como también con el de apelación, hecho y el grado de jurisdicción de consulta, responde a lo que los tratadistas denominan factor funcional determinante de competencia. Esto es lo que explica el porqué las normas pertinentes a este tema se encuentran en los artículos 15 del código procesal del trabajo y 18 del decreto 528 de 1964.

“Lo anterior implica que cuando una autoridad judicial admite un medio de impugnación sin que se den los requisitos establecidos para su tramitación y decisión, está actuando sin competencia, lo que a su vez impone que al advertirlo, obviamente antes de desatarlo, debe hacer uso del remedio procesal previsto por la ley con tal fin, que no es otro que declarar la nulidad por falta de

competencia; nulidad que es insubsanable por ser de índole funcional tal como lo prevé el numeral 5° del artículo 144 del estatuto procedimental civil.” (Autos del 28 de julio de 1997, radicación 9685, y del 5 de noviembre de 1997, radicación 9766).

Mas, como apenas se profirió el auto que admitió inadecuadamente ese recurso, lo propio es hacer uso de las facultades que otorga el artículo 37 del C.P.C., que compendia lo que es hoy la dirección del proceso, dejando sin efecto esa parte de la providencia, para evitar que se configure la mentada nulidad (numeral 4°). Así se procederá ya que, como se advirtió, no se ha surtido ningún traslado y, por tanto, técnicamente no se ha producido ninguna actuación que tenga que anularse.

Posteriormente⁵, para llegar a una conclusión similar, otra Sala de esta Corporación, trajo a colación la necesidad de acudir a la conocida figura del antiprocesalismo, que es lo que aquí debe ocurrir también, y explicó con suficiencia que:

Una vez ejecutoriadas las providencias, se tornan inmodificables o intangibles por el juez que las profirió, lo que se ofrece indudablemente como garantía de seguridad jurídica y de preclusión. Así entonces, las decisiones judiciales, aquellas de sustanciación o trámite y las interlocutorias, una vez quedan en firmes se convierten en inmutables, puesto que si no fueron recurridas ni corregidas, aclaradas o complementadas, han de cumplirse imperativamente. Y para dotar de mayor seguridad jurídica a los fallos que desatan en forma definitiva la controversia, se instituyó el fenómeno de la “*cosa juzgada*”, que única y exclusivamente cobija las sentencias y algunos autos interlocutorios que finiquitan la controversia⁶ (Artículos 332 y 342 parte final, del CPC).

⁵ Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil-Familia, auto del 14 de marzo de 2016, radicado 2015-00075-01, M.P. Duberney Grisales Herrera

⁶ ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. El proceso civil colombiano, ob. cit., p.211.

A pesar de lo anterior, suele acontecer que en el discurrir de la tramitación procesal surgen inconsistencias o irregularidades que no encuadran como nulidades y que las partes tampoco atacan mediante los recursos, por lo que ante la necesidad de procurar su corrección se enfrentan la legalidad y la seguridad jurídica (Salvaguardada por la preclusión o eventualidad) y se resuelve a favor de la primera, para dejar sin efectos la actuación viciada. A este planteamiento se le ha titulado como la “teoría del anti-procesalismo”⁷, llamada por otros como “revocatoria de los autos ilegales”⁸, que se fundamenta de manera cardinal en privilegiar la legalidad sobre la seguridad jurídica y la preclusión.

Conforme al precedente constitucional⁹, los criterios a considerar para aplicar la teoría, son: (i) No es una regla general, sino **de uso restringido**, si se quiere “muy restringido”, (ii) La providencia interlocutoria debe ser “manifiestamente ilegal”, lo que excluye temas que al menos tengan dos interpretaciones jurídicas válidas, porque **no se trata simplemente de disentir**; (iii) A partir de lo anterior, el ordenamiento jurídico debe estar amenazado en forma “grave”, entonces ello comporta **un juicio de valoración riguroso respecto al desconocimiento de la normativa**.

Y por último, (iv) La revocatoria **no puede darse en cualquier tiempo**, ha de agotarse un test de ponderación¹⁰ para darle mayor peso en algunos eventos a la legalidad, pero en otros a la preclusividad; lo primero ante un lapso prolongado (Primará la legalidad), pues en tal medida habrá mayor confianza legítima de

⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Véanse las siguientes providencias: sentencias del 26-02-1971, 19-08-1977, 04-02-1981, MP: José María Esguerra Samper; 28-10-1988, 07-03-1988, 23-03-1981, MP: Humberto Murcia Ballén; autos del 28-08-1988, 29-09-1993 y 18-04-1991, entre otras.

⁸ BLANCO GÓMEZ, José Luis. El remedio del antiprocesalismo, memorias del XXV Congreso de derecho Procesal, 2004, Instituto Colombiano de derecho procesal, p.315.

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1274 de 2015.

¹⁰ ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales, 3ª reimpresión, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, España, 2002, p.89.

las partes en las decisiones tomadas en el proceso judicial, y lo segundo podrá cuando el tiempo sea corto, teniendo como referente la *inmediatez* (Primará la seguridad jurídica).

Estas decisiones, como se puede ver, se adoptaron a la luz del CPC, que contemplaba como causal de nulidad insubsanable la falta de competencia funcional; no obstante, se consideró en ese momento que la cuestión se solucionaba con el control de legalidad propio del director del proceso.

Hoy, con vigencia del CGP, es más evidente que esa es la solución, es decir, el control de legalidad en la etapa en que nos hallamos, al tenor de lo previsto en el artículo 132, que permite sanear los vicios que constituyan causal de nulidad u otras irregularidades, también trascendentes, como esta.

Y esto, por cuanto al leer el artículo 133 *ibidem* surge palmario que la falta de jurisdicción y de competencia, incluyendo todos sus factores, pero preponderantemente el funcional y el subjetivo, dejaron de ser, por sí mismas, causales de nulidad. Más bien, lo que señala la norma es que el juez debe declararlo así en el momento en que lo detecte y será la actuación posterior a esa declaratoria la que pueda verse afectada de nulidad.

De manera que, compendiando una cosa y la otra, lo que corresponde a la Sala es declarar, en el actual estado del recurso, que carece de competencia funcional para seguirlo tramitando, dado que el mismo fue presentado extemporáneamente y no ha debido ser admitido; y como consecuencia de ello, para no persistir en el error, se corregirá la irregularidad evidenciada, dejando sin efecto el trámite a partir del auto del 3 de noviembre de 2021. En lugar de ello, se inadmitirá el recurso de apelación que propuso el accionante.

De ese mismo parecer, han sido otras salas de esta Corporación, como puede leerse en providencia del 23 de febrero del presente año, radicado 66001310300120200015401, M.P. Carlos Mauricio García Barajas.

Ahora bien, conoce esta Colegiatura la posición asumida por la Sala de Casación Civil de la Corte en la sentencia STC14182-2014; sin embargo, allí el tema en cuestión era otro, pues una de las partes, por su propia cuenta, sin contar con la aquiescencia oportuna de su apoderado, pero tempestivamente, propuso el recurso de apelación, y así fue aceptado por los jueces que conocieron del caso, quienes avalaron la ratificación que luego hizo el asesor judicial de la interesada. Aunque discutible esa posición, que por ser una acción de tutela vinculaba solo a quienes allí intervinieron, lo cierto es que había ese aditamento importante de la apelación oportuna, cuestión por completo ajena al caso que nos atañe, en el que, como viene de decirse, la opugnación se propuso por fuera del término legal.

En armonía con lo dicho, esta Sala Unitaria Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

RESUELVE:

1. Se declara que, por haber sido presentado de manera extemporánea el recurso de apelación por parte del accionante, esta Sala carece de competencia funcional para seguir tramitando la alzada.

2. En ejercicio del control de legalidad, se deja sin efecto la actuación a partir del auto del 3 de noviembre de 2021, por lo expuesto en la parte motiva.

En su lugar,

Se declara la INADMISIÓN del recurso de apelación interpuesto por la parte accionante contra la sentencia del 13 de enero de 2021, dictada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito local en la acción popular iniciada por Javier Elías Arias Idárraga, coadyuvantes Cristian Arias y Sebastián Ramírez, frente a AUDIFARMA SA – ubicado en la cra. 43 No. 34-95 de Medellín.

3. Ejecutoriada la presente decisión, remítase el presente expediente al juzgado de origen.

Notifíquese

El Magistrado,

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

Firmado Por:

Jaime Alberto Zaraza Naranjo

Magistrado

Sala 004 Civil Familia

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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:

**d2669536c9aa93dc7899ababde602334eebbaf64037bf060b9cf2f408ad453
44**

Documento generado en 29/03/2022 09:37:02 AM

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

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