05001 40 03 006 2018 00941 02

Procedimiento: Verbal (reivindicatorio) – Segunda instancia.

Asunto: Resuelve recurso de reposición y proposición de incidente de nulidad.

JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, doce de enero de dos mil veintiuno

Radicado. 05001 40 03 006 2018 00941 02

OBJETO

Procede el Despacho a resolver conjuntamente el recurso de reposición y en subsidio apelación, y el incidente de nulidad propuestos por el apoderado judicial de la parte demandada, con ocasión del auto del pasado **2 de diciembre de 2020**.

1. ANTECEDENTES

1.1. De lo actuado. A través de sentencia del **29 de septiembre de 2020**, el *a quo* resolvió de fondo lo pretendido, estimando la pretensión de reivindicación formulada por el extremo activo. Ante este escenario, y luego de ser notificada por estrados la decisión de primer grado, el vocero judicial de la parte demandada propuso recurso de apelación en contra de la referida sentencia¹. Posteriormente, en el término de tres días después de proferida la decisión, el extremo recurrente presentó los reparos concretos a la decisión de primera instancia a través de memorial presentado ante el correo institucional del Juzgado de primer orden².

Una vez remitido el sumario ante esta Judicatura, por auto del **13 de noviembre de 2020** se admite el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia (Cfr. Archivo 04 Exp Digital-SegundaInstancia).

Seguidamente, por auto del **2 de diciembre de 2020**³, el Despacho declara desierto el recurso de apelación propuesto por el extremo pasivo, en tanto que el mismo no fue sustentado dentro del término perentorio previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

1.2. Del recurso propuesto. Inconforme con la decisión adoptada por auto del **2 de diciembre hogaño**, el procurador judicial de la parte demandada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la decisión en mención (Cfr. Archivo 06 ExpDigital)⁴.

En síntesis, rebate el recurrente que el Despacho guardó reserva sobre la aplicación del Decreto 806 de 2020, pues no indicó la normatividad aplicable al recurso, “...poniendo al recurrente a adivinar que quiere decir el despacho...” (Cfr. Archivo 06 Fl.3 *ídem*).

Luego, y tras haber expuesto una decisión del H. Tribunal Superior de Medellín en donde se admite un recurso de apelación bajo la vigencia del novedoso Decreto 806 de 2020, destaca que la decisión recurrida pone de presente el error en el que hizo incurrir

¹ Cfr. Audio: 2:40:39 (Fl.474 Exp Digital)

² Cfr. Fl.476 Exp Digital-Primera Instancia

³ Proveído notificado por estados del **3 de diciembre de 2020**.

⁴ El recurso fue remitido ante el correo electrónico institucional del juzgado el **3 de diciembre de 2020**.

el juzgado al apoderado judicial de la parte demandada, quien, según acota, “...esperaba ansiosamente traslado para sustentar o fecha de alegatos”; al tiempo que recalca que “...se había enviado un escrito sustentando el recurso” (Cfr. Archivo *ídem* Fl. 5).

Bajo este orden de ideas culmina la exposición de su disenso, y solicita que en efecto se revoque el proveído cuestionado para en su lugar proceder a dar traslado para sustentar el recurso de apelación conforme al contenido del artículo 14 del Decreto 806 de 2020. Al paso que solicita en subsidio revocar el auto censurado, y en su lugar tener por sustentada la alzada propuesta.

1.3. Trámite y réplica. A través de Secretaría se impartió traslado al recurso formulado. La parte actora no se pronunció sobre el particular.

1.4. De la nulidad presentada. El extremo pasivo presentó incidente de nulidad bajo el sustento de la causal número 6 del artículo 133 del Código General del Proceso, concerniente en la omisión de la oportunidad para sustentar el recurso de apelación formulado. En su sentir “...el auto que admite el recurso, no concede un verdadero termino para presentar sustentación, o al menos para que este apoderado pueda indicar al despacho que me atengo a la sustentación que presenté ante el a quo...” (Cfr. Archivo 07 Fl.5). Por tanto, solicita la nulidad de lo actuado desde incluso el auto del **13 de noviembre de 2020**; o tener por sustentado el recurso, o dar oportunidad para volverlo a sustentar y así continuar con la etapa procesal subsiguiente (Cfr. Fl. 6 *ídem*).

2. CONSIDERACIONES

2.1. Para resolver las inconformidades planteadas por la parte recurrente, resulta imprescindible remitirse a la literalidad del artículo 14 del novedoso Decreto 806 de 2020, que indica:

*“El recurso de apelación contra sentencias en proceso civiles y de familia, se tramitará así: (...) **Ejecutoriado el auto que admite el recurso o que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a mas tardar dentro de los cinco días siguientes.** De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de 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**”.*

De una revisión del texto normativo se desprende de forma diáfana el procedimiento que la nueva ley procesal le otorgó al recurso de apelación en materia civil; el artículo citado no da lugar a equívocos.

Nótese que una vez se profiere sentencia de primera instancia, la etapa de interposición y concesión del recurso no sufrió alteraciones; se mantiene conforme a las reglas del Código General del Proceso, esto es, se interpone y concede el recurso en la audiencia, y se señalan los reparos concretos frente a la misma, bien en ese mismo momento, bien dentro de los tres días siguientes a la audiencia (Cfr. Inciso segundo Art. 322.3 CGP).

05001 40 03 **006 2018 00941 02**

Procedimiento: Verbal (reivindicatorio) – Segunda instancia.

Asunto: Resuelve recurso de reposición y proposición de incidente de nulidad.

El notable cambio introducido por la nueva ley procesal se evidencia en el trámite de la segunda instancia. En ese momento, a diferencia del trámite anterior que propendía por la oralidad de los alegatos y el fallo, la ley exige que el trámite se desate por escrito en su totalidad: admisión, sustentación, traslado de la sustentación, pronunciamiento de la parte no apelante y sentencia de segunda instancia.

En ese orden, se tiene que al analizar detenidamente el contenido del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se observa que, una vez ejecutoriado el auto que admite la apelación, **sin que se disponga ningún tipo de traslado, empieza a correr un término de 5 días para la apelante para sustentar el recurso; de dicha sustentación sí se da un traslado, por expresa disposición legal a la parte no apelante para que haga lo propio en otros cinco días, vencidos los cuales se profiere la sentencia que en derecho corresponde.**

Claramente la norma dispone como consecuencia jurídica de la falta de sustentación del recurso de apelación que el *ad quem* declare desierta la alzada formulada.

2.2. Caso concreto. El debate en esta oportunidad se contrae en establecer si efectivamente la apelación bajo estudio resultaba susceptible de un trámite distinto al impartido en esta instancia bajo la égida del artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

Delanteramente el Despacho debe hacer hincapié en que los argumentos formulados tanto en el recurso propuesto, como en el incidente de nulidad allegado no encuentran eco en esta instancia como para variar lo decidido en auto del **2 de diciembre hogño.**

En el caso concreto, la parte apelante cumplió con la carga de presentar el recurso de apelación en estrados y, además, presentó sus **reparos concretos** en contra de esta dentro de los tres días siguientes a la audiencia celebrada el **29 de septiembre de 2020** (Cfr. Fl.7 y ss. Archivo 07 Exp Segunda Instancia y Fl. 476 Exp Digital primera instancia).

Sin embargo, contrario a la tesis que expone el extremo pasivo, no puede sostenerse que presentó la sustentación del recurso en esa oportunidad, pues la ley procesal bien claro indica que **la sustentación se hace frente al superior** (Cfr. Inciso segundo Art. 322.3 C.G.P.), lo cual nunca sucedió, mientras que los reparos concretos se presentan frente al *a quo*.

Bajo este entendimiento es que debe indicarse que la nulidad formulada no encuentra acogimiento. Es preciso destacar que a lo largo del trámite impartido en esta instancia no se ha imposibilitado a la parte recurrente sustentar la alzada propuesta. En todo momento el Despacho ha adelantado este trámite con sujeción a la regulación procesal correspondiente, en lo que respecta al trámite de admisión de apelación, y con observancia estricta de los términos procesales, tal y como se ilustró con detenimiento en auto del **2 de diciembre de 2020.**

El Despacho admitió la alzada propuesta, respetó la ejecutoria de dicho auto para contabilizar cinco días después, y al no haberse presentado la debida sustentación del recurso de procedió a declarar desierto el mismo, tal y como lo prevé la regla 14 del Decreto 806/2020, por lo que no tiene lugar alguno la nulidad que se reclama y sin que tenga cabida lo manifestado sobre una sustentación en primera instancia, dado que no era allí la oportunidad para tal efecto.

A lo anterior debe agregarse que el artículo 135 del C.G.P. establece la inviabilidad de la nulidad cuando se actúe después de ocurrida la causal en el proceso; y la parte demandada, luego del auto que declaró desierto el recurso, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación sin manifestar la ocurrencia de la nulidad que posteriormente trae a debate (Cfr. Archivos 06 y 07).

En ese sentido, y en el hipotético y remoto evento de considerarse que se obstaculizó la sustentación del recurso propuesto – ***lo cual no es así*** –, se tendría, en todo caso, que la parte demandada convalidó la supuesta irregularidad enrostrada al haber actuado en el proceso sin proponerla inmediatamente, pues su disenso frente a lo decidido fue expresado en primer momento a través de recurso y no por medio de la nulidad alegada. Por tanto, no es del caso considerar la posibilidad de abrir paso a lo solicitado.

Ahora, de cara al recurso propuesto, es importante hacer énfasis en que el traslado al que alude el recurrente y que extraña en su escrito no existe. La norma es clara en indicar que, ejecutoriado el auto admisorio, esto es, tres días después de su notificación por estados, empieza a correr el término para que la apelante sustente su recurso, sin necesidad de traslado. Si la intención del legislador hubiese sido que el juez diera un traslado luego de ejecutoriado el auto admisorio así lo hubiera dicho expresamente, tal y como lo hizo para el caso del pronunciamiento de la parte no apelante, a la cual sí hay que darle un traslado del escrito de sustentación.

Ahora bien, llama la atención del Despacho cómo el mandatario judicial de la parte demandada, incluso teniendo conocimiento de la forma en la que se imparte trámite a la apelación bajo el contenido del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 (*pues nótese que aporta una decisión de la H. Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín en ese sentido*), escuda la falta de su sustentación en el hecho de que “...esperaba ansiosamente traslado para sustentar o fecha de alegatos”, cuando lo cierto es que la interpretación de la referida norma procesal no establece la concesión de un traslado. De tal forma, y al efectivamente tener conocimiento de la existencia de la norma, por cuanto, se reitera, en su escrito de impugnación así lo demuestra la parte, debió proceder con la presentación de la respectiva sustentación, lo cual no sucedió por una conducta atribuible exclusivamente al hoy recurrente.

Téngase presente que para el momento en que fue proferida la sentencia de primer grado, y en ese orden, propuesto el recurso de apelación, ya se encontraba vigente el Decreto 806 de 2020 desde el pasado 4 de junio de 2020; por lo que no hay lugar alguno a considerar que el gestor judicial de la parte demandada desconocía la regulación de la apelación en segunda instancia. Incluso, de no conocerla, ello en modo

alguno lo excusaría. Tampoco el argumento atinente a que se debió mencionar en la admisión de la apelación el contenido de la norma en cita, dado que el letrado debe conocer el procedimiento de la alzada; y además, como ya se resaltó desde la misma exposición de su recurso se advierte su conocimiento frente a la aplicación del artículo trasunto y sus consecuencias.

Finalmente, estimar que los reparos concretos presentados en primera instancia son la sustentación *per se* y derruir la decisión so pretexto de dar un traslado que la ley no prevé, sería una afrenta al debido proceso que le asiste a todos los participantes en el proceso jurisdiccional, dado que no se compadece con el trámite de segundo grado. Por lo que no resulta admisible reanudar una etapa procesal precluida bajo las connotaciones presentadas sobre el particular.

2.3. Conclusión. Así las cosas, el Despacho denegará la nulidad propuesta por la parte demandada; y, asimismo, no se repondrá la decisión cuestionada en esta oportunidad, habida consideración a las razones consignadas en esta decisión. Al paso que no se concederá el recurso de apelación propuesto en subsidio, por cuanto no es posible una apelación cuando se está desarrollando precisamente un trámite de alzada.

3. DECISIÓN

Así las cosas, el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Medellín,

Resuelve:

Primero. Rechazar la nulidad propuesta por la parte demandada, en virtud de las razones consignadas en esta decisión.

Segundo. No reponer el auto del pasado **2 de diciembre de 2020**, por los motivos expuestos en este proveído. Ejecutoriada la presente decisión, cúmplase con lo resuelto en el auto referido.

Tercero. Denegar la concesión del recurso de apelación propuesto en subsidio, por lo anotado con antelación.

NOTIFÍQUESE
ÁLVARO ORDOÑEZ GUZMÁN
JUEZ

2

Firmado Por:

ALVARO EDUARDO ORDOÑEZ GUZMAN
JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 019 CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN

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: **f5d94dcb1110ef3af665fe5f14d9f1accfa098a6c21f7778881a0713ec786a11**

Documento generado en 12/01/2021 02:43:23 p.m.