

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
Bucaramanga, doce de agosto de dos mil veintidós

Se decide el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada, y el de súplica presentado por la curadora ad litem de las personas indeterminadas, contra el auto mediante el cual se declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el *Juez Primero Civil Municipal* de la ciudad el 4 de febrero de 2022.

Del Recurso

La sociedad demandada¹ afirma que se le ha vulnerado su derecho al debido proceso por configurarse un exceso ritual manifiesto, porque *sustentó* el recurso ante el *a quo* mediante el escrito por el cual presentó los reparos concretos frente a la sentencia, lo que se verificó incluso antes de la oportunidad respectiva.

Por su parte, la curadora ad litem² solicita se tenga en cuenta la sustentación presentada el 9 de febrero de 2022 ante el juez de primera instancia al considerar que cumple con los requerimientos del Código General del Proceso.

La parte no recurrente descorrió el traslado³ indicando que el auto debe mantenerse.

CONSIDERACIONES

1. Improcedente es el recurso de súplica interpuesto porque el mismo está consagrado frente a los autos que profiera en el trámite de la segunda o única instancia el **Magistrado Sustanciador**; también contra el auto que resuelve sobre la **admisión** de la apelación o casación y aquellos proferidos en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión que sean susceptibles de apelación⁴. El suscrito **no** es un juez colegiado, el auto recurrido no es aquel por el cual se admitió el recurso y menos, se está en el trámite de alguno de los recursos extraordinarios.

Sin embargo y de acuerdo con lo previsto en el parágrafo del artículo 318 del C.G.P., se entenderá que el interpuesto es el de **reposición** que resulta procedente contra la providencia frente a la cual expresó su inconformidad la Curadora y bajo tal entendimiento se procederá a su estudio.

2. De acuerdo con la Corte Constitucional, el error procedimental por **exceso ritual manifiesto** se presenta cuando existe un “... apego extremo y una aplicación mecánica de las formas, renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y la prevalencia del derecho sustancial”⁵. Dentro de los escenarios que se configura tal defecto se han identificado los siguientes: “... (i) aplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de manera irreflexiva y que en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii) incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas”⁶”⁷.

La **interposición**⁸, los **reparos concretos**⁹ y la **sustentación del recurso**¹⁰ son actos **distintos, no sinónimos** y el propio legislador dispuso el momento y la forma en que cada uno de ellos surten efectos jurídicos, en tanto que los mismos se surten de forma sucesiva y no simultánea; los **dos** primeros se

¹ Conforme poder visible en el archivo 010 del expediente de segunda instancia.

² Archivo 011-012 del expediente de segunda instancia.

³ Archivo 016, ibidem.

⁴ Artículo 331 del Código General del Proceso.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-234/17.

⁶ Citada en sentencia SU-238/19.

⁷ La cita corresponde a la sentencia SU 238/19.

⁸ Dispone el artículo 322 numeral 1 del C.G.P.: “El recurso de apelación contra cualquier providencia que se emita en el curso de una audiencia o diligencia, deberá **interponerse** en forma verbal inmediatamente después de pronunciada.”; “La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá **interponerse** ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado.” las negrillas son propias.

⁹ El artículo 322 numeral 3 del C.G.P. dispone: “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.**” Las negrillas son ajenas al texto original.

¹⁰ El artículo 322 numeral 3 del C.G.P. dispone: “El juez de segunda instancia declarara desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.”, y en cuanto a la sustentación dice la misma norma que “... será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada.”

verifican ante el juez de **primera instancia** necesariamente, ya sea de forma oral o escrita¹¹, pero no se pueden consumir ni en curso de la segunda instancia y tampoco **antes** de proferirse la sentencia de primera instancia; la **sustentación**, cuando se recurre una sentencia, como claramente lo disponen los artículos 322 numeral 3 y 327 del C.G.P. su surte exclusivamente en curso de la **segunda instancia**, ni esta norma ni el artículo 14 del decreto 806/20 ni tampoco el artículo 12 de la ley 2213 facultan al recurrente para sustentar el recurso ante la primera instancia ni tampoco **antes** de admitirse el recurso, de ahí que una vez verificada la **admisibilidad** de la apelación se concede el término para **sustentar** la apelación y ciñéndose únicamente a desarrollar los reparos concretos planteados ante la primera instancia.

También es claro el legislador al disponer la consecuencia por no sustentar el recurso ante el superior, tanto el inciso final del artículo 323 del C.G.P., el artículo 14 del Decreto 806/20 y el artículo 12 de la Ley 2213, prevén que el recurso se **declarará desierto**.

La normatividad que regula el trámite del recurso de apelación de las sentencias es **clara**, no es ambigua y por esa razón tampoco es procedente realizar alguna extraña interpretación para consultar su espíritu, con mayor razón si en cuenta se tiene que bajo el mandato del artículo 27 del código civil¹², no se puede desatender el claro tenor literal so pretexto de consultar el espíritu del legislador, amén que los artículos 13 y 14 del C.G.P. disponen que las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento, así como que el debido proceso debe aplicarse a todas las actuaciones consagradas en el estatuto general del proceso, en donde como se acabó de exponer, se informa sin hesitación alguna que la **sustentación** de la apelación contra una sentencia, bajo el sistema oral o escrito, se hace únicamente ante el superior y una vez admitido el recurso, no **antes**, pues ni el legislador previó que sea procedente hacerlo antes de la admisión del recurso, como que tampoco el juez puede modificar las normas procesales para aceptar que tal situación puede acontecer antes de correr el término de la sustentación de los artículos 327 del C.G.P., o del artículo 14 del Decreto 806/20, o del artículo 12 de la Ley 2213, sin que tampoco se pueda apelar a alguna otra interpretación para auscultar el espíritu del legislador, pues las aludidas normas son todas claras en ese sentido y vetan cualquier otro entendimiento, como lo impone el artículo 27 del código civil, así como que estas normas de derecho procesal se erigen en el medio para hacer efectivo los derechos sustanciales de las partes, de donde tampoco es posible ni plausible desatenderlas para tener por cumplida una carga, en una oportunidad distinta a la prevista por la ley, pues proceder de tal manera hace que las normas procesales dejen de ser previsibles y predecibles para mirar únicamente el interés de la parte perjudicada con su inobservancia.

3. Conforme a dicho marco constitucional, legal y jurisprudencial se resalta que la parte pasiva tuvo **pleno conocimiento** de la providencia del 2 de marzo de 2022¹³ mediante la cual se **admitió** el recurso de apelación y que además, allí se le indicó **claramente** que de acuerdo con lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806/20 – norma aplicable por ser la vigente al momento de la interposición del recurso – **debía sustentarlo** so pena de declararlo **desierto** y dentro del plazo allí consagrado, esto es, “*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.*”.

La providencia fue notificada en estados No. 036 del 23 de marzo de 2022, por lo que los ahora recurrentes sabían no solo de la **carga procesal** y la consecuencia de su inobservancia, sino también las reglas con base en las cuales se surtía esta instancia, aspectos todos estos que hacen parte **íntegra** del debido proceso al que alude el artículo 14 del C.G.P. y el cano 29 de la constitución política, reglas que no se pueden modificar a voluntad de la parte que deja vencer en silencio el término respectivo, o que no actúa en la oportunidad procesal correspondiente, con mayor razón si en cuenta se tiene que aquí se actúa por conducto de un profesional del derecho quien ante lo advertido en el auto que admitió la apelación, no manifestó ninguna inconformidad, pues pudiendo hacerlo, no interpuso recurso alguno contra la decisión de ordenar que sustentara el recurso en el plazo otrora indicado y ante esta instancia; así mismo, como se acotó con precedencia, los reparos en concreto por profusos que puedan ser **no** son sinónimo de la sustentación del recurso, luego, no es procedente tener por cumplida la aludida carga con la actuación que tampoco tiene la aptitud jurídica para producir aquél efecto.

¹¹ De conformidad con lo previsto en el inciso 2 del artículo 322 del C.G.P.

¹² Dispone la referida norma: “Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.”

¹³ Archivo 004 del expediente de segunda instancia.

Resáltese que la curadora ad litem en su escrito afirmó que por **error** no tuvo en cuenta que el trámite del recurso seguiría las reglas previstas en el Decreto 806 de 2020, por lo que estaba **pendiente** de que se fijara fecha y hora para la audiencia; sin embargo, es inteligible que tenía conocimiento que el recurso de apelación se tramitaría de conformidad con aquella norma, no solo porque se mencionó en la providencia que también le fue notificada en estados, sino por la sencilla razón que era la normatividad vigente y aplicable.

En consecuencia, no pueden ahora los recurrentes alegar su **propia culpa** como una justificación de **no** haber **sustentado** el recurso en la oportunidad procesal correspondiente.

Lo expuesto permite concluir que con la decisión adoptada y que es objeto de censura, **no** se vulneró el **debido proceso** de los recurrentes y **tampoco** se configura un **exceso ritual manifiesto**, pues el procedimiento aquí seguido es el que ha previsto el legislador, y admitir que la apelación se puede sustentar ante la primera instancia **sí** implica vulnerar el debido proceso y desconocer la fuerza vinculante de las normas procesales como lo disponen los artículos 13 y 14 del C.G.P., pues implica aceptar que se puede ejercer un acto procesal cuando **nada** se ha dispuesto sobre la admisibilidad o no de la apelación, así como que tampoco ha corrido el término preclusivo para sustentar la apelación, más aún, conlleva tener como sinónimos los reparos en concreto y la sustentación del recurso, cuando sin dubitación alguna el legislador ha previsto que son conceptos distintos y que el uno no tiene la vocación de suplir al otro.

La decisión de declarar desierto el recurso de apelación es la consecuencia de la **inobservancia** de una carga de la parte recurrente quien conocía las reglas que regulaban el trámite y el término para desplegar la conducta esperada, sin que hubiese procedido de conformidad. La exigencia de **sustentar** el recurso ante la segunda instancia **no** es caprichosa y tampoco puede entenderse satisfecha con los **reparos concretos** presentados ante el *a quo*, pues además que comportan **dos actos diferentes**, deben ser interpuestos en **momentos disímiles** y ante **distintas autoridades judiciales**, sin que se desprenda que la exigencia de la carga prevista por el legislador resulte desproporcionada o en últimas, de imposible cumplimiento por los ahora recurrentes, especialmente cuando tal carga atiende únicamente a la exigencia que el legislador traslada a la parte recurrente, de donde debe concluirse entonces que no es una carga imposible de cumplir, y es que se reitera, los reparos en concreto por elaborados que puedan ser y extensos en la materia que traten, no sustituyen la necesaria sustentación de la apelación, pues en esta – *la sustentación* – deben desarrollarse y argumentarse únicamente los temas planteados cuando se presentaron los reparos en concreto.

4. El apoderado de la sociedad demandada firma que se configura la vulneración al debido proceso porque con la **interposición** del recurso se agotó su **sustentación**, lo que incluso se verificó de forma **anticipada**, por lo que mantener la decisión no solo le ocasiona graves perjuicios, sino que sacrifica el derecho sustancial, especialmente, su derecho de acceder a la administración de justicia.

El concepto de **carga procesal**¹⁴ establece que son aquellas actuaciones que el **legislador** ha impuesto a las partes y que comportan una **conducta** de realización **facultativa**, establecida por regla general en interés del propio sujeto y cuya **omisión** trae consecuencias desfavorables para él. Dichas cargas se caracterizan porque es la parte a quién se le impone, la que **decide** si la cumple o no, sin que el Juez, la contraparte o el tercero interviniente en el proceso, pueda compelerlo coactivamente a ello.

De acuerdo con lo anterior, es claro que no es la decisión recurrida la **causa** de la vulneración de las garantías fundamentales que alega el actor y menos aún, de los perjuicios que dice se están presentando; las consecuencias adversas que se hayan derivado son producto del mismo comportamiento de la parte y la decisión de no presentar la **sustentación** del recurso de apelación dentro del plazo que claramente fue advertido en el auto del **2 de marzo de 2022**.

No puede afirmarse que el comportamiento se verificó ante el juez de primera instancia – por lo ya expuesto en párrafos precedentes –, tampoco que se haya sido anticipado a dicha actuación, pues claro resulta de la lectura del **artículo 14 del Decreto 806/20** que la oportunidad **inicia** en curso de la segunda instancia, no de la primera, y una vez ejecutoriado el auto que **admite** el recurso o el que niega la solicitud de pruebas y **fenece**, pasados cinco días, no antes ni después.

¹⁴ Al respecto puede consultarse la sentencia de la Corte Constitucional C – 086/16.

De otra parte y conforme a lo previsto en los artículos 7, 13 y 14 del Código General del Proceso es paladino que el trámite de la segunda instancia se adelantó conforme a la normatividad vigente para ese momento, la norma es clara en señalar la forma y ante quién debe sustentarse el recurso por lo que no hay lugar a interpretaciones adicionales pues no se evidencia dudas o vacíos que llenar y finalmente, las disposiciones procesales en que se basó la providencia recurrida son de **orden público** y por ende, de **obligatorio** cumplimiento para **todos** los intervinientes de la actuación judicial, existiendo expresa prohibición de ser *derogadas, sustituidas o modificadas*, que en últimas es el comportamiento esperado por los ahora recurrentes.

5. El recurrente también fundamentó su recurso en la sentencia STC4523 – 2021 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia; sin embargo, se colige que se trata de supuestos fácticos **totalmente distintos** al que aquí se discute, en dicha decisión el apelante **SÍ** presentó el escrito de sustentación ante la segunda instancia, solo que se consideró que fue extemporáneo. En el presente caso, **no** hubo escrito de sustentación en esta instancia por lo que no resulta válida la aplicación del precedente señalado al no guardar ninguna analogía fáctica con las actuales diligencias.

Sin perjuicio de lo anterior, se resalta que el debido proceso implica que las actuaciones judiciales y de las partes, se desarrollen de acuerdo con las reglas **previamente** establecidas por el ordenamiento jurídico de modo tal que no sorprendan a quienes intervienen en el proceso judicial y puedan estos prever de forma anticipada cuál ha de ser la decisión posible que corresponde en cada evento. Dicha garantía fundamental no es exclusiva de la parte demandada, por el contrario, recae frente a toda persona que acuda a la jurisdicción para la resolución de sus controversias. Ahora, el derecho al acceso a la administración de justicia de los recurrentes **no** se ve limitado o vulnerado con la decisión adoptada, pues se itera, **conocían no solo las cargas impuestas** en la ley sino también de la consecuencia por su desatención, por lo que su vulneración, de considerar que se presentó, obedece a la decisión libre de las partes de omitir sustentar el recurso **interpuesto**.

Corolario de lo expuesto es que la conducta omisiva de los recurrentes en sustentar la apelación y dentro de la oportunidad legal, como fue ordenado en auto del 2 de marzo de 2022, fue la que dio lugar a declarar desierto el recurso, acreditándose también plenamente el principio de derecho que impide alegar en su favor su propia culpa¹⁵ bajo el comportamiento asumido por los recurrentes cuando se les dio traslado para sustentar la alzada.

6. En consideración a la solicitud elevada por el apoderado de la sociedad *Rueda Clausen Ltda.* de resolver la petición de renuncia de poder, la misma se torna improcedente pues como él mismo lo afirma, fue resuelta por el juez de primera instancia con auto del 2 de marzo de 2022; además, en esta instancia no se presentó memorial alguno en el anotado sentido, por lo que nada habrá que resolverse, sin embargo, deberá reconocerse al nuevo apoderado judicial de la referida sociedad en atención al memorial del archivo 10. En mérito de lo expuesto, el suscrito *Juez*,

RESUELVE:

PRIMERO: No reponer el auto que declaró desierto el recurso de apelación, por lo expuesto sobre el particular en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Reconocer como apoderado de la parte demandada *Rueda Clausen Ltda* al abogado **José Ángel Gómez Mojica** en los términos y para los efectos del poder conferido.

NOTIFÍQUESE

¹⁵ Sobre la aplicación de esta regla se puede consultar la sentencia C – 083 de 1995, magistrado ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz, donde se expuso: “¿Hace parte del derecho colombiano la regla *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*?. Es claro que su formulación explícita no se halla en ningún artículo del ordenamiento colombiano. Pero ¿significa eso que no hace parte de él y, por tanto, que si un juez la invoca como fundamento de su fallo está recurriendo a un argumento extrasistemático? No, a juicio de la Corte, por las consideraciones que siguen. No hay duda de que quien alega su propia culpa para derivar de ella algún beneficio, falta a la buena fé entendida como la ausencia de dolo, la conciencia de que el comportamiento que se observa es conforme al derecho, y los fines que persigue están amparados por éste. Ahora bien: el artículo 83 de la Carta del 91, impone la buena fé como pauta de conducta debida, en todas las actuaciones, tanto de las autoridades públicas como de los particulares.”, “Pues bien: de esas y otras disposiciones del ordenamiento colombiano, es posible inducir la regla “*nemo auditur ...*” que, como tal, hace parte de nuestro derecho positivo y, específicamente, de nuestro derecho legislado. Por tanto, el juez que la aplica no hace otra cosa que actuar, al caso singular, un producto de la primera y principal fuente del derecho en Colombia: la legislación.”

Firmado Por:
Edgardo Camacho Alvarez
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 006
Bucaramanga - Santander

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: **f5488ec38dff891d4801436e7a1102b1e6fd0991912f576d2b7ca0c97c43abb8**

Documento generado en 12/08/2022 05:45:59 PM

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