

Sentencia SU418/19

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION-Aplicación y alcance de los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso

El recurso de apelación debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y el efecto de no hacerlo así es la declaratoria de desierto del recurso.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO-Configuración

DEFECTO MATERIAL O SUSTANTIVO-Configuración

DEFECTO SUSTANTIVO POR INTERPRETACION ERRONEA O IRRAZONABLE DE LA NORMA-Hipótesis en las cuales puede incurrir la autoridad judicial

La Corte ha señalado que el amparo es procedente respecto de interpretaciones irrazonables, las cuales se configuran en dos supuestos. El primero consistente en otorgarle a una disposición un sentido o alcance que no tiene (interpretación contraevidente o contra legem), afectando de forma injustificada los intereses legítimos de una de las partes. Y, el segundo, que se traduce en la realización de una interpretación que parece admisible frente al texto normativo, pero que en realidad es contrario a los postulados constitucionales o conduce a resultados desproporcionados.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN PROCESOS JUDICIALES-Alcance

El Legislador cuenta con una amplia potestad de regular los procedimientos judiciales y dentro de ellos, definir aspectos como: (i) el establecimiento de los recursos y medios de defensa que pueden intentar los administrados contra los actos que profieren las autoridades, así como los requisitos y las condiciones de procedencia de los mismos; (ii) las etapas procesales y los términos y formalidades que se deben cumplir en ellas; (iii) la definición de competencias en una determinada autoridad judicial, siempre y cuando el constituyente no se haya ocupado de asignarla de manera explícita en la Constitución; (iv) los medios de prueba; y (v) los deberes, obligaciones y cargas procesales de las partes, del juez y aún de los terceros.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PROCESAL-Límites

La libertad configurativa del legislador, en materia de regulación de los procesos judiciales, no significa que el Congreso pueda establecer a su

arbitrio o de manera caprichosa las distintas reglas procedimentales, en tanto no puede soslayar las garantías de orden superior, a fin de asegurar el ejercicio pleno del derecho de acceso a la administración de justicia. Es así como ese tipo especial de regulaciones deben propender por hacer efectivos los derechos de defensa, de contradicción, de imparcialidad del juez, de publicidad de las actuaciones y todos los demás sustanciales que conforman la noción de debido proceso.

ORALIDAD EN LOS PROCESOS JUDICIALES-Finalidad

El fundamento de la política procesal basada en la oralidad deviene en un escenario de satisfacción de derechos de raigambre fundamental. Ello, teniendo en cuenta que su despliegue conduce a la materialización de diversas garantías que hacen parte del debido proceso y del acceso efectivo a la administración de justicia, entre las que cabe destacar: (i) la inmediación (relación directa entre el juez y los demás sujetos involucrados en el proceso - partes e intervinientes-, así como con su contenido); (ii) la concentración (desarrollo breve y célere del proceso en el menor número de audiencias posible); y (iii) la publicidad (realización de audiencias de carácter público).

PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA-Generalidades/DERECHO DE DEFENSA Y RECURSO DE APELACION-Instrumento para remediar errores judiciales/PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA-Permite hacer efectivo el derecho de acceso a la administración de justicia

DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y PRINCIPIO-DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA-Garantía de los derechos de defensa y de contradicción

La doble instancia tiene una relación estrecha con el derecho de defensa, pues a través del establecimiento de un mecanismo idóneo y efectivo para asegurar la recta administración de justicia, (i) garantiza la protección de los derechos e intereses de quienes acceden al aparato estatal; (ii) permite que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y la más alta jerarquía; (iii) amplía la deliberación sobre la controversia; y (iv) evita la configuración de yerros judiciales al incrementar la probabilidad de acierto de la justicia como servicio público.

RECURSO DE APELACION-Finalidad/RECURSO DE APELACION-Sustentación

La apelación no debe convertirse en el instrumento a través del cual se pretenda probar suerte ante el juez superior, sino que solo debería acudir a ella en aquellos supuestos en los que existan elementos sólidos que den cuenta de que el juzgador de primera instancia incurrió en una equivocación. Eso explica por qué se exige que la apelación deba ser sustentada.

APELACION DE SENTENCIAS-Trámite del recurso de apelación en el Código General del Proceso

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION EN EL CODIGO GENERAL DE LPROCESO-Trámite

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION EN EL CODIGO GENERAL DEL PROCESO-Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil y Sala Laboral

PRINCIPIO DE INTERPRETACION CONFORME A LA CONSTITUCION-Contenido

AJUSTE JURISPRUDENCIAL A LA INTERPRETACION DEL TRAMITE DEL RECURSO DE APELACION EN EL CODIGO GENERAL DEL PROCESO-Apelante debe sustentar el recurso en la audiencia de sustentación y fallo, la inasistencia conlleva la declaratoria de desierto

Para garantizar el derecho a la igualdad y la respuesta uniforme del ordenamiento jurídico, el juez de tutela debe decantarse por la interpretación que surge de las disposiciones aplicables. De acuerdo con esa metodología de interpretación, el recurso de apelación debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y el efecto de no hacerlo así es la declaratoria de desierto del recurso.

APELACION DE SENTENCIAS CODIGO GENERAL DEL PROCESO-Condiciones de procedibilidad de la acción de tutela

Para que sea posible acudir a la vía de la acción de tutela, la parte interesada debe haber agotado los medios de defensa disponibles en la jurisdicción ordinaria. Ello impone la necesidad de recurrir la decisión que en segunda instancia resuelve, bien sea declarando desierto el recurso ante la falta de sustentación o bien dándole trámite, a pesar de no haber sido sustentado.

Referencia: Expedientes T-6.695.535, T-6.779.435, T-6.916.634, T-7.028.230 y T-7.035.566 (Acumulados)

Demandantes: Myriam Yohana Acevedo Novoa, Douglas Jairo Velásquez Rodríguez, Rocío del Socorro Lara Mier, Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero, e Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S.

Demandados: Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil-, Tribunal Administrativo de Boyacá, Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-, Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga y Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-

Magistrado Ponente:
LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos proferidos por las respectivas autoridades judiciales de instancia, dentro de los asuntos de la referencia.

I. ANTECEDENTES

Con arreglo a lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Carta Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Seis de la Corte Constitucional, mediante Auto del 14 de junio de 2018¹, decidió seleccionar para revisión y acumular entre sí los expedientes **T-6.695.535** y **T-6.779.435**, por presentar unidad de materia, para que fueran fallados en una misma sentencia, asignándose su estudio a la Sala Tercera de Revisión².

Posteriormente, la Sala de Selección Número Ocho de la Corte Constitucional, a través de Auto del 30 de agosto de 2018³, resolvió escoger para revisión y acumular entre sí y al expediente T-6.695.535, el proceso de tutela radicado con el número **T-6.916.634**, por tratarse de un asunto sustancialmente análogo, a efectos de que fueran dirimidos en una sola providencia.

Una vez verificado que los aludidos expedientes abordan una temática jurídica semejante, cual es la relacionada con la interpretación del artículo 322 del

¹ Ver folios 6 a 13 del cuaderno No. 01 del expediente T-6.695.535.

² Previa radicación oportuna de la solicitud de insistencia presentada por la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado para la revisión de la problemática jurídica contenida en el expediente T-6.695.535. Específicamente, en su criterio, el citado caso “*permitiría a la Corte Constitucional analizar cuál es la interpretación del artículo 322 del Código General del Proceso que se ajusta al Texto Superior, ante las posiciones contradictorias adoptadas por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela*”. Ver folios 3 y 4 del cuaderno No. 01 del expediente T-6.695.535.

³ Ver folios 3 a 12 del cuaderno No. 1 del expediente T-6.916.634.

Código General del Proceso que regula la sustentación del recurso de apelación en materia civil, el magistrado sustanciador optó por ponerlos en conocimiento de la Sala Plena para que esta decidiera si la trascendencia del tema ameritaba “su estudio por todos los magistrados” y, por consiguiente, si había lugar o no a un fallo de unificación de jurisprudencia.

En sesión ordinaria celebrada el 21 de noviembre de 2018⁴, el pleno de la Corporación avocó la competencia de dichos asuntos, valiéndose para ello del artículo 61 del Acuerdo 02 de 2015 “*Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento de la Corte Constitucional*”⁵. A su turno, ordenó la suspensión de los términos del juicio mientras se toma la decisión de fondo a que hubiere lugar⁶.

Incluso, en sesión ulterior del 6 de marzo de 2019, la Sala Plena dispuso que, por versar sobre situaciones fácticas y jurídicas similares, se acumularan a los ya reseñados expedientes, los procesos de tutela identificados bajo los números **T-7.028.230** y **T-7.035.566**, previamente escogidos para revisión y acumulados entre sí por la Sala de Selección Número Diez de la Corte Constitucional en Auto del 29 de octubre de 2018⁷, cuyo escrutinio correspondió, en su momento, a la Sala Octava de Revisión⁸.

1. Delimitación temática del presente pronunciamiento

De manera preliminar, conviene señalar que las acciones de tutela objeto de revisión, a pesar de haberse promovido por separado, coinciden por entero en cuanto se dirigen a cuestionar providencias judiciales en las que en criterio de los accionantes concurren varias causales específicas de procedibilidad, habida consideración de que en ellas se dictaron decisiones directamente vinculadas con el sentido y alcance del *artículo 322 del Código General del Proceso*⁹, en

⁴ Ver constancia suscrita por la Secretaría General de la Corte Constitucional y el respectivo Auto del Magistrado Sustanciador en folios 16 y 17 del cuaderno No. 01 del expediente T-6.695.535.

⁵ “**Artículo 61. Revisión por la Sala Plena.** Cuando a juicio de la Sala Plena, por solicitud de cualquier magistrado, un proceso de tutela dé lugar a un fallo de unificación de jurisprudencia o la trascendencia del tema amerite su estudio por todos los magistrados, se dispondrá que la sentencia correspondiente sea proferida por la Sala Plena. Adicionalmente, para los fines establecidos en las normas vigentes, después de haber sido escogidos autónomamente por la Sala de Selección competente, los fallos sobre acciones de tutela instauradas contra providencias de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado deberán ser llevados por el magistrado a quien le corresponda en reparto a la Sala Plena, la cual determinará si asume su conocimiento (...)”.

⁶ Esta determinación encuentra fundamento normativo en el artículo 59 del Acuerdo 02 de 2015, uno de cuyos apartes establece expresamente que “(...) mientras la Sala Plena adopta la decisión sobre cambio de jurisprudencia, se suspenderán los términos de los respectivos procesos (...)”.

⁷ Ver folios 7 a 18 del cuaderno No. 01 del expediente T-7.028.230.

⁸ Ver comunicación del 12 de marzo de 2019 suscrita por la Secretaría General de la Corte Constitucional en la que informa al despacho del Magistrado Sustanciador acerca de la acumulación decretada, para que continúe con el trámite procesal respectivo, en folio 100 del cuaderno No. 01 del expediente T-7.028.230.

⁹ “**Artículo 322. Oportunidad y Requisitos. El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:** 1. 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. El juez resolverá sobre la procedencia de todas las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, según corresponda, así no hayan sido sustentados los recursos. 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. // 2. La

especial frente a lo preceptuado en su numeral 3º, relativo a la forma y oportunidad en que debe sustentarse el recurso de apelación de una sentencia por parte del recurrente y a las hipótesis en que los jueces de primera y segunda instancia proceden a declararlo desierto.

La discusión sobre el adecuado entendimiento de la norma procesal citada, si bien ya ha tenido lugar en el marco de acciones de tutela tramitadas y decididas en sede de instancia por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, aún no ha sido abordada en la jurisprudencia constitucional. Esta razón lleva a la Sala Plena a adelantar el respectivo estudio de los casos seleccionados centrando su análisis en las alternativas interpretativas que allí se acogieron para solventarla, no solo porque estas constituyen el eje principal del debate en torno al cual giran todos los recursos de amparo acumulados, sino también por la necesidad de profundizar en la materia para establecer una línea hermenéutica que resulte aplicable¹⁰.

En consecuencia, la exposición que a continuación se efectúa de los hechos que respaldan las demandas, de las intervenciones de las autoridades judiciales accionadas y de las decisiones adoptadas por los jueces de tutela de instancia, habrá de circunscribirse a los aspectos atrás puntualizados, diferenciándose, de ser necesario, las especificidades ofrecidas en cada caso, con fines de claridad expositiva y coherencia argumentativa.

*apelación contra autos podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar del nuevo auto si fuere susceptible de este recurso. Proferida una providencia complementaria o que niegue la adición solicitada, dentro del término de ejecutoria de esta también se podrá apelar de la principal. La apelación contra una providencia comprende la de aquella que resolvió sobre la complementación. Si antes de resolverse sobre la adición o aclaración de una providencia se hubiere interpuesto apelación contra esta, en el auto que decida aquella se resolverá sobre la concesión de dicha apelación. // 3. En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición. Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida la apelación, el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral. **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. Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada.** Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. **El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.** // **PARÁGRAFO.** La parte que no apeló podrá adherir al recurso interpuesto por otra de las partes, en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable. El escrito de adhesión podrá presentarse ante el juez que lo profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término de ejecutoria del auto que admite apelación de la sentencia. El escrito de adhesión deberá sujetarse a lo previsto en el numeral 3 de este artículo. La adhesión quedará sin efecto si se produce el desistimiento del apelante principal” (Subrayas y negrillas no originales).*

¹⁰ Tal como lo prevé el artículo 86 de la Constitución Política, la revisión que le corresponde efectuar a la Corte Constitucional sobre los fallos de tutela tiene carácter eventual y cumple con el fin primordial de delimitar el alcance de los derechos fundamentales. En tal virtud, se ha dejado en claro que es posible que la misma Corporación limite o circunscriba el estudio de las sentencias objeto de revisión a determinados temas planteados por las partes, con el fin de unificar la jurisprudencia constitucional en relación con el alcance de los derechos fundamentales, sin que ello implique dejar de lado el deber de protección de tales derechos en el caso concreto. A este respecto, consultar, entre otras, las Sentencias SU-1010 de 2008, SU-130 de 2013, SU-712 de 2013 y SU-395 de 2017, así como los Autos 031A de 2002 y 194 de 2008.

2. Identificación de los casos objeto de revisión

En el siguiente cuadro ilustrativo, se pone de presente tanto el número de radicación de los distintos expedientes que fueron acumulados, como el nombre de los tutelantes, la identificación de las respectivas autoridades judiciales demandadas y el tipo de proceso ordinario en el que se suscitó la controversia:

No.	Expediente	Tutelante	Autoridad judicial demandada	Tipo de proceso
1	T-6.695.535	Myriam Yohana Acevedo Novoa	Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-	Acción reivindicatoria o de dominio
2	T-6.779.435	Douglas Jairo Velázquez Rodríguez	Tribunal Administrativo de Boyacá	Acción popular
3	T-6.916.634	Rocío del Socorro Lara Mier	Tribunal Superior de Santa Marta - Sala Civil Familia-	Demanda ejecutiva singular de mayor cuantía
4	T-7.028.230	Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero	Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga	Demanda declarativa verbal de incumplimiento del contrato de promesa de compraventa
5	T-7.035.566	Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S.	Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-	Demanda ejecutiva singular de mayor cuantía

La restante información concerniente a los argumentos de defensa de las autoridades judiciales accionadas, el sentido de las decisiones proferidas por los jueces de instancia en sede de tutela y la indicación de algunas observaciones puntuales importantes en los asuntos que se revisan, aparece detallada en el acápite subsiguiente de esta sentencia, tal y como fue anunciado con anterioridad.

3. Relación de presupuestos fácticos relevantes, consideraciones, pretensiones, contestación de las autoridades judiciales vinculadas al trámite de la acción y decisiones de instancia en sede de tutela

3.1. Expediente T-6.695.535

El 10 de octubre de 2017, la señora Myriam Yohana Acevedo Novoa, actuando por conducto de mandatario judicial¹¹, presentó acción de tutela en procura de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia¹², presuntamente vulnerados por el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- al resolver, dentro de un proceso reivindicatorio que formuló en contra de la señora Maribel Inacio Vela, no declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia, pese a haber advertido la inasistencia de su apoderada en el trámite de la audiencia pública de sustentación y fallo de que trata el artículo 327 del Código General del Proceso¹³.

A. Hechos relevantes

1. La señora Myriam Yohana Acevedo Novoa entabló acción reivindicatoria en contra de la señora Maribel Inacio Vela, con el fin de recobrar la posesión de un inmueble ubicado en la ciudad de Bogotá¹⁴.

2. La demanda, por reparto, correspondió en primera instancia al Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, que, mediante sentencia del 28 de febrero de 2017, proferida como colofón de la audiencia de instrucción y juzgamiento¹⁵, resolvió declarar el derecho de dominio del pretendido bien en favor de la reclamante, ordenándose, consecuentemente, su restitución inmediata.

3. En seguida, la parte demandada interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido por la autoridad judicial de conocimiento en el efecto suspensivo y remitido al Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, de conformidad con los artículos 322¹⁶ y 323¹⁷ del Código General del Proceso. Esta decisión quedó

¹¹ Ver poder especial conferido en folio 01 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹² Ver contenido del escrito demandatorio en folios 46 a 57 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹³ “**Artículo 327. Trámite de la apelación de sentencias.** Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, cuando se trate de apelación de sentencia, 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 siguientes casos: 1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo. // 2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió. // 3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos. // 4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria. // 5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior. // **Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código. // El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia**” (Subrayas y negrillas no originales).

¹⁴ Pese a haber sido inicialmente rechazada por falta de competencia, la demanda ordinaria fue admitida en auto del 20 de mayo de 2014 por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, siendo posteriormente reformada el 7 de octubre de ese mismo año.

¹⁵ En la que se declaró fracasada la conciliación, precluida la etapa probatoria, revisada la legalidad de las actuaciones adelantadas y resueltas de fondo las excepciones previas planteadas por la parte demandada.

¹⁶ Conforme con el numeral 1º del artículo 322 del Código General del Proceso, “(...) 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. El juez resolverá sobre la procedencia de todas las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, según corresponda, así no hayan sido sustentados los recursos”.

notificada en estrados.

4. Debido a que en la mencionada audiencia no se rindieron todos los descargos concretos en contra de la sentencia del *a-quo*, la señora Maribel Inacio Vela presentó varios días después un memorial de sustentación de las razones de su inconformidad ante el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, en el que solicitó la revocatoria del fallo que le era adverso.

5. Admitido el mecanismo impugnatorio en el efecto devolutivo¹⁸ a través de auto del 23 de marzo de 2017 por parte del Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-¹⁹, procedió a convocarse a la diligencia de sustentación y fallo del artículo 327 del Código General del Proceso. Una vez constituida en audiencia pública, la referida colegiatura, en sentencia del 5 de julio de 2017, no obstante haber constatado la ausencia de la apoderada de la demandada²⁰, decidió darle curso a la apelación -frente a lo cual no se planteó ningún reparo- y revocar la determinación inicialmente adoptada por el juez de primera instancia, negando, en su lugar, las súplicas insertas en la demanda²¹.

B. Solicitud de amparo constitucional y pretensiones

6. Contra esta decisión, la señora Acevedo Novoa, obrando por intermedio de abogado, promovió acción de tutela, sobre la base de considerar que la autoridad judicial censurada vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia por haber incurrido en un flagrante desconocimiento de la ley, toda vez que, a pesar de comprobar “*que la apoderada judicial de la parte demandada no asistió a la audiencia de fallo para desarrollar los argumentos expuestos en el recurso de apelación presentado ante el juez de primera instancia, terminó dándolo por sustentado*”²², en contravía de lo que expresamente prevé el numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso para este tipo de casos, esto es, la declaratoria de desierto del medio impugnativo al no precisarse ante el superior las razones de inconformidad con la sentencia apelada.

¹⁷ Según el numeral 1° del artículo 323 del Código General del Proceso, tratándose de una sentencia, si la apelación se concede en el efecto suspensivo “(...) la competencia del juez de primera instancia se suspenderá desde la ejecutoria del auto que la concede hasta que se notifique el de obediencia a lo resuelto por el superior. Sin embargo, el inferior conservará competencia para conocer de todo lo relacionado con medidas cautelares”.

¹⁸ En concordancia con el numeral 2° del artículo 323 del Código General del Proceso, tratándose de una sentencia, si la apelación se concede en el efecto devolutivo “(...) no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, ni el curso del proceso”.

¹⁹ En este proveído se dispuso lo siguiente: “La Secretaría comunicará esta decisión a la oficina de origen mediante oficio, como también a la parte apelante y a su apoderado, en forma inmediata y por el medio más expedito. Dentro de los 5 días siguientes al recibo de la comunicación, la inconforme proveerá lo necesario para expedir copia auténtica de las siguientes piezas: demanda, auto admisorio, escrito de excepciones y sentencia de primera instancia (acta y grabación magnetofónica), so pena de declarar desierta la alzada aquí admitida” (Subrayas y negrillas propias del texto).

²⁰ Tal y como consta en el formato de control de asistencia realizado por el Secretario *ad hoc*.

²¹ En relación con la sentencia recién descrita, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso *recurso extraordinario de casación*, el cual fue negado por el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- en auto del 13 de julio de 2017, sobre la base de que el *quantum* de la resolución desfavorable a la peticionaria no sobrepasa los 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de proferimiento del fallo atacado.

²² Ver folio 47 del cuaderno No. 2 del expediente.

7. Además de alegar el quebrantamiento del artículo 3° del Código General del Proceso, según el cual, *“todas las actuaciones deben cumplirse en forma oral, pública y en audiencias, salvo las que expresamente se autorice realizar por escrito”*, la demandante puso de manifiesto que, en el caso concreto, *“como el recurso de apelación se interpuso en el trámite de la audiencia de fallo de primera instancia, no procedía sustentarlo por escrito, ni antes ni después de la audiencia, así como tampoco era procedente el argumento de que por razones de economía procesal fuese exonerada la parte de asistir a la audiencia y, mucho menos, de la obligación legal de sustentar oralmente en segunda instancia dicho recurso”*, por lo que, en su criterio, el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, *“en ejercicio del debido proceso y del derecho de defensa”*, debió proceder a declararlo desierto²³.

8. De ahí que, en el interés de que sean protegidos los derechos que considera transgredidos, la tutelante insta al juez constitucional para que deje sin valor ni efecto alguno la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, dentro del proceso reivindicatorio emprendido, al tiempo que se le ordene a dicha autoridad judicial dictar una nueva providencia en la que declare desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte recurrente²⁴.

C. Trámite procesal, objeciones a la demanda y decisiones de instancia

9. En auto del 12 de octubre de 2017, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-, dispuso admitir la acción de tutela y notificar de su presentación tanto a los Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- como a quienes fungen en calidad de partes y de terceros intervinientes en el proceso ordinario reivindicatorio, para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción²⁵.

10. Únicamente el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá intervino en el trámite del presente juicio para oponerse a la prosperidad del recurso de amparo, señalando que *“las actuaciones surtidas en la primera instancia ordinaria se ajustaron plenamente a la normatividad sustancial y procesal entonces vigente”*, en la medida en que se dio correcta aplicación a los artículos 75, 85, 315 y 320 del Código de Procedimiento Civil²⁶, por haber sido radicada la demanda en el mes de mayo de 2014²⁷.

11. En fallo del 21 de noviembre de 2017²⁸, la Corte Suprema de Justicia -Sala

²³ Ver folios 47 y 48 del cuaderno No. 2 del expediente.

²⁴ Ver folio 46 del cuaderno No. 2 del expediente.

²⁵ Ver folio 60 del cuaderno No. 2 del expediente.

²⁶ Artículos relacionados con el contenido que debe contener la demanda, inadmisibilidad y rechazo de plano de la misma, práctica de la notificación personal y notificación por aviso.

²⁷ Ver folios 69 y 70 del cuaderno No. 2 del expediente.

²⁸ En esta decisión se presentaron dos salvamentos de voto por parte de los Magistrados Álvaro Fernando García Restrepo y Ariel Salazar Ramírez, quienes coincidieron en disentir del fallo de instancia por estimar que

de Casación Civil- concedió la protección tutelar impetrada y ordenó al Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- que dejara sin efecto el proveído dictado en audiencia del 5 de julio de 2017 y expidiera nueva providencia en la que se pronunciara sobre la viabilidad del recurso de apelación, *“teniendo en cuenta la inasistencia de la censora a la audiencia de sustentación y fallo”*²⁹. Lo anterior, tras advertir que la autoridad judicial demandada había cometido un *“desafuero que ameritaba la injerencia de la jurisdicción”*, en tanto que, al resolver la apelación, *“desconoció los mandatos imperativos consagrados en el artículo 322 (inciso 4º, numeral 3º) del Código General del Proceso”*³⁰ que imponían al recurrente la carga de sustentar la alzada ante el *ad-quem*³¹. Esto último, a pesar de que la demandante no formuló reparo alguno, *“tan pronto como fue notificada por parte del Tribunal de la decisión que en esta oportunidad controvierte”*, debido a la trascendencia de la irregularidad infringida³².

La referida colegiatura apoyó su decisión en dos sentencias de tutela recientes en las que había abordado casos con problemáticas jurídicas similares (STC8909-2017 y STC17652-2017), y respecto de los cuales se sirvió plantear las siguientes premisas: *“quien apela una sentencia no solo debe aducir de manera breve sus reparos concretos respecto de esta decisión, sino acudir ante el superior para sustentar allí ese remedio, apoyado, justamente, en esos cuestionamientos puntuales”*. Siendo ello así, no debe olvidarse que, *“tratándose de autos, la Sala ha identificado, como fases del recurso de apelación, en primera instancia: interposición del recurso, sustentación, traslados de rigor y concesión; y en segunda: la inadmisión o admisión y decisión. Para las sentencias, en primera instancia: interposición, formulación de los reparos concretos y concesión; y en segunda instancia, admisión o inadmisión con su ejecutoria, fijación de audiencia con la eventual fase probatoria, sustentación oral y sentencia”*. Por lo tanto, *“ninguna arbitrariedad se encuentra en la decisión del Tribunal relativa a declarar la deserción de la alzada propuesta por el tutelante, pues, se insiste, de un lado, aquél debió consultar el expediente de manera directa para enterarse de las determinaciones allí adoptadas, tales como la fecha para la audiencia de sustentación de su recurso y, de otro, por cuanto le correspondía acudir a esa diligencia y fundamentar el remedio vertical ante el superior, tal y como lo prevé el reseñado canon 322 ídem”*. De manera que, *“aunque el recurrente hubiere formulado frente al juez de primer grado la sustentación de la apelación, resulta claro que la oportunidad para cumplir con dicha carga se*

“la mera ausencia de la parte recurrente en la audiencia de sustentación y fallo no podía castigarse declarando desierto el recurso”. Ver folios 116 y 117 y 119 a 125 del cuaderno No. 2 del expediente.

²⁹ Ver contenido del pronunciamiento en folios 99 a 104 del cuaderno No. 2 del expediente.

³⁰ *“(…) Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado (…)”*.

³¹ Ver folios 101 y 102 del cuaderno No. 2 del expediente.

³² Para la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, si bien esta circunstancia, en sí misma considerada, lleva a la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, *“el evidente desacierto del Tribunal, que ha comprometido gravemente las garantías fundamentales de la actora, impone su concesión de manera definitiva”*. Ver folio 102 del cuaderno No. 2 del expediente.

habilita dentro de la audiencia que programe el juez que resuelve la impugnación para el efecto, por lo que mal haría este último en entender agotada esta etapa ante el a-quo”, entre otras razones, porque se trata de *“una exigencia legal que se muestra congruente con el principio de oralidad desarrollado en el Código General del Proceso, que impone adelantar la actuación mediante audiencias permitiendo la inmediación del juez en cada etapa del litigio”* (Subrayas y negrillas no originales).

12. La citada determinación fue impugnada de manera oportuna tanto por la señora Maribel Inacio Vela, en su calidad de tercera interesada en las resultas del proceso, como por los integrantes de la Sala de Decisión accionada del Tribunal Superior de Bogotá. Así, mientras la primera se limitó simplemente a expresar su inconformidad con lo dictaminado³³; los segundos invocaron el ejercicio autónomo e independiente de su función de administrar justicia para aclarar que optaron por resolver el recurso de alzada interpuesto, apoyados, por un lado, *“en la aplicación prevalente del principio de supremacía del derecho sustancial sobre el formal”* y, por el otro, *“en el alcance que, en su entender, tiene el artículo 322 del C.G.P.”*, pues repararon que el apelante, ante el a-quo, *“no solo precisó los reparos concretos frente a la sentencia refutada, sino que sustentó los mismos al explicitar, aunque en forma breve pero contundente, los fundamentos fácticos y jurídicos de aquellos”*³⁴. En tal virtud, antes que calificarse de arbitraria o irrazonable, su actuación es resultado de una *“interpretación de la normatividad reguladora del recurso de apelación, junto con principios y valores de rango constitucional que privilegian al máximo el goce efectivo de los derechos”*³⁵.

13. La Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-, en sentencia del 7 de marzo de 2018, revocó el pronunciamiento de primera instancia y, en su lugar, denegó la acción de tutela incoada por la señora Myriam Yohana Acevedo Novoa, luego de concluir que, del contenido literal del inciso 4º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, no se derivaba la necesidad de que la sustentación del recurso de apelación fuese adelantada en forma oral, ya que bastaba con que el recurrente expresara sus inconformidades con la providencia apelada para *“que el juez de segunda instancia diera por presentado en debida forma el mismo y procediera a desatar el fondo del asunto sometido a su consideración”*.

A juicio de la Sala de Casación Laboral, la parte apelante sí cumplió con la

³³ Ver folio 128 del cuaderno No. 2 del expediente.

³⁴ Para respaldar su afirmación, los magistrados integrantes de la Sala de Decisión accionada citaron un aparte de la providencia del 5 de julio de 2017 en la que afirmaron que: *“(…) a pesar de que a esta audiencia no compareció la apoderada judicial de la parte demandada, quien interpuso el recurso de apelación contra el fallo de primer grado, la Sala desarrollará la audiencia y procederá a fallar el asunto atendiendo a que en el momento en que interpuso el recurso, la apelante no solo formuló un reparo concreto contra la sentencia recurrida, sino que además sucintamente en forma clara dijo cuál era el motivo de inconformidad, además lo sustentó con el hecho que estima que dentro del expediente está probado que el bien aquí en litigio corresponde a la sociedad patrimonial que conformó la demandante con el hermano de la demandada, esa sustentación aunque concreta, es precisa y demarca el alcance de la impugnación y de las razones que motivan esa inconformidad (…)*”. Ver folio 146 del cuaderno No. 2 del expediente.

³⁵ Ver contenido del escrito de impugnación en folios 145 a 149 del cuaderno No. 2 del expediente.

carga procesal de sustentar su inconformidad con la sentencia cuestionada, por lo que su inasistencia a la audiencia prevista en el artículo 327 del Código General del Proceso no habilita, *per se*, la declaratoria de desierto del recurso, en la medida en que *“si fundamentó su discrepancia ante el a-quo, bien al término de la diligencia en la que se dictó la sentencia o dentro de los tres días siguientes a ese acto procesal, es viable resolver su censura, en atención, precisamente, a la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y a la necesidad de garantizar a los sujetos procesales, partes e intervinientes en un litigio, derechos de raigambre superior como el acceso efectivo a la administración de justicia, defensa, contradicción y doble instancia”*.

Siendo así las cosas, a partir de la fecha habría de dejarse por sentado dicho cambio jurisprudencial, bajo el entendido que, una vez interpuesto el recurso de apelación y sustentado en debida forma ante el *a-quo*, *“el juez de alzada debe tramitarlo, así el interesado no asista a la audiencia de sustentación por él programada, pues con ello se garantiza no solo el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, sino a un juicio justo y recto”*, aun cuando con anterioridad la Sala hubiere sostenido que, *“a pesar de que el recurrente sustentara el recurso, su inasistencia a la audiencia ante el superior, facultaba al ad-quem a declararlo desierto”*³⁶.

3.2. Expediente T-6.779.435

Obrando por conducto de apoderado judicial, el señor Douglas Jairo Velásquez Rodríguez acudió a la acción de tutela el 15 de enero de 2018³⁷, con el objetivo de salvaguardar sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, presuntamente quebrantados por el Tribunal Administrativo de Boyacá al disponer, en el marco de una acción popular que en su momento entabló contra el municipio de Gachantivá, que no cabía dar trámite a la segunda instancia por no haberse sustentado adecuadamente el recurso de apelación, sin atender a los elementos definitorios propios de la naturaleza jurídica del mecanismo procesal desplegado para proteger los derechos e intereses colectivos.

A. Hechos relevantes

1. El señor Douglas Jairo Velásquez Rodríguez interpuso una acción popular contra el municipio de Gachantivá, Boyacá, para que se ampararan los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa, al goce del espacio público y a la utilización y defensa de los bienes de uso público, aparentemente transgredidos por la citada entidad territorial al expedir la Resolución No. 105 del 27 de febrero de 2014, por medio de la cual *“redujo arbitrariamente el ancho de la vía pública de acceso al inmueble de su propiedad”*³⁸.

³⁶ Ver contenido del pronunciamiento en folios 146 a 150 del cuaderno No. 2 del expediente.

³⁷ Ver contenido del escrito demandatorio en folios 1 a 13 del cuaderno No. 2 del expediente.

³⁸ Ver folio 1 del cuaderno No. 2 del expediente.

2. La acción en comento fue tramitada, en primera instancia, por el Juzgado Trece Administrativo Oral del Circuito de Tunja, despacho judicial que, en sentencia del 10 de marzo de 2016, resolvió desestimar las súplicas vertidas en la demanda al hallar ajustado a derecho el procedimiento legal adelantado por el ente encausado³⁹.

3. Inconforme con tal decisión, el actor popular recurrió por escrito la providencia, aduciendo como fundamento que *“se habían desconocido las normas particulares que reglaban el medio de control”* y que se evidenciaba *“la falta de valoración de las pruebas recaudadas, así como de un análisis lógico de los alegatos exhibidos”*⁴⁰, dando por descontado que se reservaba el derecho de complementar la sustentación del recurso ante el juez de segunda instancia. El Juzgado Trece Administrativo Oral del Circuito de Tunja, en auto del 4 de abril de 2016, concedió el recurso interpuesto en el efecto suspensivo y remitió el expediente al superior, tras verificar que el memorial contentivo de la apelación fue presentado dentro de los tres días siguientes a la notificación del pronunciamiento objetado⁴¹.

4. Admitido el medio impugnativo en providencia del 21 de julio de 2016⁴², el Tribunal Administrativo de Boyacá, en sentencia del 12 de septiembre de 2017⁴³, confirmó el fallo censurado al colegir que, en atención a lo establecido en el artículo 322 del Código General del Proceso, aplicable al trámite de las acciones populares por vía de la remisión expresa contemplada en el artículo 37 de la Ley 472 de 1998⁴⁴, se configuraba una *carencia de objeto frente a la apelación presentada* en función de su vaga, abstracta y escasa argumentación justificativa, ya que allí no se daba cuenta de las concretas irregularidades en que incurrió el juzgador de primera instancia para negarse a acceder a lo solicitado⁴⁵.

Después de plantear que el problema jurídico consistía en determinar si, de acuerdo con la normatividad procesal y la jurisprudencia del Consejo de Estado, quien apela la sentencia de primera instancia dictada dentro de una

³⁹ Ver folio 57 del cuaderno No. 3 del expediente.

⁴⁰ Ver folios 38 y 58 del cuaderno No. 3 del expediente.

⁴¹ Para el Juzgado Trece Administrativo Oral de Tunja, *“(…) de la lectura del escrito presentado por el actor popular, se encuentra que el sustento del recurso de alzada consiste, entre otras, en i) el desconocimiento de normas particulares al objeto de la acción popular y ii) la falta de valoración de la prueba recaudada y análisis lógico de los alegatos presentados. En consecuencia, se tiene que el recurso interpuesto cumple las previsiones establecidas en el artículo 322 del C.G.P., dado que el apelante precisó, de manera sucinta, los reparos a la decisión impugnada, por lo que se concederá la apelación”*. Ver folio 37 del cuaderno No. 3 del expediente.

⁴² En auto del 16 de febrero de 2017 se ordenó correr traslado para alegar de conclusión. Ver trámite procesal de segunda instancia contenido en la sentencia del 12 de septiembre de 2017.

⁴³ Ver contenido del pronunciamiento en folios 56 a 63 del cuaderno No. 3 del expediente.

⁴⁴ *“(…) El recurso de apelación procederá contra la sentencia que se dicte en primera instancia, en la forma y oportunidad señalada en el Código de Procedimiento Civil, y deberá ser resuelto dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir de la radicación del expediente en la Secretaría del Tribunal competente. // La práctica de pruebas durante la segunda instancia se sujetará, también, a la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil; en el auto que admite el recurso se fijará un plazo para la práctica de las pruebas que, en ningún caso, excederá de diez (10) días contados a partir de la notificación de dicho auto; el plazo para resolver el recurso se entenderá ampliado en el término señalado para la práctica de pruebas”*.

⁴⁵ Ver folio 59 del cuaderno No. 3 del expediente.

acción popular tiene el deber de sustentar concretamente los argumentos por los cuales considera que la decisión debe ser revocada por el superior, el Tribunal Administrativo de Boyacá expuso la siguiente tesis para resolver el objeto de la litis: “(...) el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia de la acción popular debe ser sustentado por el impugnante, quien debe exponer de manera breve y concreta los razonamientos por los que considera que la decisión debe ser revocada por el Superior, sin que sean válidas las afirmaciones generales o abstractas, o la mera manifestación de inconformidad”. De suerte que, para el caso concreto, la autoridad judicial concluyó que “el apelante se había limitado a aseverar que consideraba que no se habían valorado las pruebas obrantes en el plenario y sus alegaciones, sin identificar ningún reparo claro y específico en contra del fallo de primer grado, motivo por el cual la apelación es insuficiente y debe ser desestimada por carencia de objeto, lo que conlleva la confirmación de la providencia recurrida”.

B. Solicitud de amparo constitucional y pretensiones

5. En las anotadas circunstancias, el señor Douglas Jairo Velásquez Rodríguez, por medio de abogado, formuló acción de tutela con miras a poner de relieve la violación que del debido proceso y el acceso a la administración de justicia se produjo en la sentencia popular expedida en segunda instancia, toda vez que, a su juicio, el Tribunal Administrativo de Boyacá incurrió en una interpretación irrazonable de las normas jurídicas aplicables al caso concreto, originada en el desconocimiento de los artículos 228 y 229 constitucionales⁴⁶, “al abstenerse de emitir pronunciamiento de fondo a partir de la premisa de que no estaba debidamente sustentado el recurso de apelación”, sin fijarse en el carácter público de la acción emprendida, en el hecho de que no se requiere apoderado judicial para ejercitarla y en la ausencia de formalismos técnicos y jurídicos para darle trámite⁴⁷.

En efecto, para el accionante, en su condición de ciudadano sin ningún tipo de formación jurídica, se impusieron en el trámite del recurso de apelación “condiciones especiales para su prosperidad, a la vez que exigencias de carácter técnico que, por fuera de desconocer la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, dejan de lado el criterio de vieja data según el cual bastaba con la sola interposición del recurso de apelación para que el mismo se gestionara por el superior funcional”. Con todo, en su escrito demandatorio, procedió a explicar cómo en la sentencia cuestionada confluían

⁴⁶ Mientras el artículo 228 Superior dispone que “la Administración de Justicia es función pública” y sus actuaciones “serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial”, el artículo 229 ejusdem estipula que “se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”.

⁴⁷ En efecto, para el tutelante, en su condición de ciudadano sin ningún tipo de formación jurídica, se impusieron en el trámite del recurso de apelación “condiciones especiales para su prosperidad, a la vez que exigencias de carácter técnico que, por fuera de desconocer la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, dejan de lado el criterio de vieja data según el cual bastaba con la sola interposición del recurso de apelación para que el mismo se gestionara por el superior funcional”. Ver folios 2, 6 y 7 del cuaderno No. 2 del expediente.

variados yerros de orden probatorio que quebrantaban las Leyes 472 de 1998 y 1333 de 2009, al haberse reducido las dimensiones de la vía pública de acceso a su propiedad.

6. Con el propósito de que sean protegidas las prerrogativas *iusfundamentales* que estima han sido conculcadas, el accionante pide al juez constitucional que declare acreditada la causal específica de procedibilidad relativa al defecto *sustantivo o material*, corolario de lo cual “*se deje sin valor ni efecto alguno la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá y se dicte la providencia de reemplazo a que haya lugar*”⁴⁸.

C. Trámite procesal, objeciones a la demanda y decisiones de instancia

7. El Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A-, en auto del 30 de enero de 2018, admitió el recurso de amparo y ordenó ponerlo en conocimiento del Tribunal Administrativo de Boyacá, al igual que vincular al municipio de Gachantivá y a otros sujetos involucrados en la demanda de acción popular, como terceros interesados en las resultas del proceso, para que ejercieran el derecho de réplica⁴⁹.

8. El Tribunal Administrativo de Boyacá intervino en el juicio por intermedio del magistrado al que le correspondió la ponencia del fallo cuestionado, quien solicitó se denegara la acción de tutela por “*inexistencia de vulneración de derechos fundamentales*”. Para respaldar dicho aserto, explicó no solamente que el mecanismo estatuido en el artículo 86 de la Carta Política no podía ser utilizado como una instancia adicional para ventilar de nuevo un litigio ordinario ya zanjado, sino que “*no le cabía duda alguna sobre la normatividad que era aplicable a los casos en que se interponía el recurso de apelación contra sentencias dictadas en el ámbito de acciones populares y mucho menos en torno a la interpretación que ha prohiado el Consejo de Estado en relación con la misma*”.

En este orden de ideas, puntualizó que la remisión contenida en el artículo 37 de la Ley 472 de 1998, que en la actualidad ha de entenderse frente al artículo 322 del Código General del Proceso, implica que el recurso de apelación “*debe interponerse y sustentarse brevemente dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia impugnada (si fuere proferida por escrito)*”, lo que en nada se opone a la tesis que, desde el año 2006, viene desarrollando pacíficamente la máxima autoridad de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, tratándose del deber de sustentación del recurso de apelación en el trámite de acciones populares, según la cual “*no basta la afirmación genérica de estar en desacuerdo con la decisión, sino que deben esbozarse los motivos del disenso*”.

⁴⁸ Ver folio 12 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁴⁹ Ver folio 28 del cuaderno No. 2 del expediente.

Adicionalmente, sostuvo que al actor popular no le fue impuesta ninguna carga argumentativa especial que le fuere imposible de cumplir al no ser abogado, debido a que en el texto mismo de la sentencia se dejó en claro que *“el recurso de alzada no requiere de un análisis técnico y en extremo detallado de las falencias de la decisión, pero sí que de manera suficiente y clara se expongan los hechos que no fueron tenidos en cuenta o fueron descontextualizados por el a-quo, las pruebas no valoradas o analizadas incorrectamente y/o los razonamientos lógicos o jurídicos que conducen a cuestionar la sentencia, sin que en ningún caso sea válida la mera manifestación de desacuerdo o las afirmaciones etéreas e insustanciales”*. De esa manera, al examinarse el escrito contentivo del recurso de apelación radicado por el señor Velásquez Rodríguez, se evidenció la existencia de un motivo suficiente para darlo como no sustentado, pues aquel *“se limita a afirmar que faltó análisis en la sentencia de primera instancia, pero no en qué aspectos concretos, así fuera en términos informales”*⁵⁰.

9. En sentencia del 15 de febrero de 2018, el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A-, denegó la protección constitucional invocada al concluir, después de haber efectuado un breve repaso de las actuaciones procesales adelantadas en el marco del trámite controvertido, que el Tribunal Administrativo de Boyacá *“había fundamentado suficientemente su decisión de abstenerse de analizar el fondo del asunto ante la falta de una debida sustentación del recurso de apelación”*⁵¹, postura que tuvo sustento, por lo demás, no solo en el inciso 1º del artículo 37 de la Ley 472 de 1998 y en el artículo 322 del Código General del Proceso, sino en la propia jurisprudencia en vigor del Consejo de Estado, en materia de sustentación del medio impugnativo frente a acciones populares⁵².

10. Recurrido el anterior fallo por parte del accionante, sobre la base de considerar que el juez de primera instancia *“se había rehusado a realizar el respectivo control de legalidad de su apelación sin tener en cuenta que se trataba de un ciudadano sin formación jurídica especializada”*⁵³, el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta-, en sentencia del 19 de abril de 2018, decidió confirmarlo, al establecer que la decisión tomada por el tribunal censurado fue razonable, en definitiva, porque *“la parte actora no cumplió con la carga de identificar concretamente los yerros que se pudieron cometer en la sentencia de primera instancia, pues si bien afirmó que se desconocieron normas particulares y las pruebas recaudadas, lo cierto es que no señaló a qué normas o pruebas se refería”*. No en vano, en lo que concierne a la sustentación de la apelación, *“el impugnante o recurrente tiene*

⁵⁰ Ver folios 53 y 54 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁵¹ Al decir del fallador de primera instancia, *“para que el juez pueda analizar el proceso en segunda instancia, debe conocer cuáles son los reparos de las partes frente a la sentencia dictada por el a-quo. De ese modo, la simple manifestación de inconformidad no es suficiente para que la autoridad judicial pueda pronunciarse, puesto que es indispensable que aquella conozca en qué consiste la oposición del recurrente. Las afirmaciones anteriores, valga resaltar, han sido iteradas por el Consejo de Estado en diversos pronunciamientos, como bien lo sostuvo el Tribunal”*. Ver folio 64 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁵² Ver contenido del pronunciamiento en folios 61 a 65 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁵³ Ver folio 72 del cuaderno No. 2 del expediente.

la obligación o la carga procesal de señalar las discrepancias, toda vez que ellas son las que deberán ser analizadas y resueltas en la providencia de segunda instancia". Por ende, si en el recurso de apelación no existen razones de inconformidad o esos motivos no guardan congruencia con lo decidido en primera instancia, *"ocurre que el recurso carecerá de objeto y no podrá resolverse"*⁵⁴.

3.3. Expediente T-6.916.634

La señora Rocío del Socorro Lara Mier, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela el 21 de marzo de 2018 contra el Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-⁵⁵, habida cuenta de la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, en la que considera ha incurrido la aludida autoridad judicial en el trámite de segunda instancia de una demanda ejecutiva singular que impulsó en contra de las señoras Margareth de Jesús Sarmiento Pérez y Abigail Gómez Forero, al haber declarado desierto el recurso de apelación interpuesto por su abogado contra la sentencia de primera instancia, como consecuencia de su inasistencia a la audiencia pública de sustentación y fallo prevista en el artículo 327 del Código General del Proceso⁵⁶.

A. Hechos relevantes

1. Mediante apoderada judicial, la señora Rocío del Socorro Lara Mier inició proceso ejecutivo singular de mayor cuantía para el cobro de un título valor representado en una letra de cambio por valor de 120 millones de pesos, aceptada por las señoras Margareth de Jesús Sarmiento Pérez y Abigail Gómez Forero⁵⁷.

2. Del asunto asumió competencia en primera instancia el Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, que, por observar que la demanda se había presentado en legal forma, esto es, acompañada del documento que prestaba mérito ejecutivo, libró mandamiento de pago por la suma reclamada⁵⁸ y decretó medida cautelar de embargo y secuestro de varios bienes muebles e inmuebles de propiedad de las ejecutadas⁵⁹.

3. Con posterioridad, en audiencia oral de instrucción y juzgamiento celebrada el 19 de octubre de 2017⁶⁰, la mencionada autoridad judicial dictó sentencia

⁵⁴ Ver contenido del pronunciamiento en folios 110 a 114 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁵⁵ Ver contenido del escrito demandatorio en folios 1 a 6 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁵⁶ El inciso 2º de dicho artículo dispone lo siguiente: *"(...) Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código (...)"*.

⁵⁷ Ver folios 90 a 94 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁵⁸ Ver folios 93 y 94 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁵⁹ Ver folio 52 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁶⁰ Previa convocatoria realizada en auto del 5 de septiembre de 2017 por parte del Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena. Ver folio 410 del cuaderno No. 2 del expediente.

declarando probada la excepción denominada “cobro de lo no debido” y, por lo tanto, dispuso seguir adelante la ejecución, pero por valor de 20 millones de pesos, ordenando “la práctica de la liquidación del crédito por las partes, del avalúo y posterior remate de los bienes embargados y los que más adelante se llegaren a embargar”⁶¹.

4. Una vez notificada en estrados la decisión en precedencia, se les concedió el uso de la palabra a los apoderados judiciales de ambos extremos procesales, quienes “manifestaron que presentaban recurso de apelación contra la sentencia proferida y procedieron a sustentar brevemente sus reparos”. En consecuencia, el Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, concedió los medios impugnativos en el efecto suspensivo, recordándoles que contaban con un término de tres días para ampliar por escrito sus reproches y que, en todo caso, “tenían la obligación de presentarse ante el Superior para sustentar su apelación, siendo declarado desierto dicho recurso en el evento en que no llegaren a presentarse”⁶².

5. Los abogados de las partes en controversia efectivamente allegaron dentro del plazo de rigor y con destino al despacho del Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, sendos escritos en los que se permitieron corroborar y complementar los argumentos de oposición planteados en la audiencia de instrucción y juzgamiento⁶³.

6. Enviado el respectivo expediente al Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-⁶⁴, este cuerpo colegiado, previa admisión de los recursos interpuestos por las partes en proveído del 20 de noviembre de 2017⁶⁵, procedió a convocar la audiencia de sustentación y fallo para el día dos de marzo de 2018⁶⁶. Una vez constituida dicha actuación, declaró “parcialmente desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, únicamente en lo que atañe al formulado por la parte demandante”⁶⁷, luego de verificar su no comparecencia. Surtido así el trámite establecido en el artículo 327 del Código General del Proceso, resolvió dictar providencia confirmando el pronunciamiento del *a-quo*, en el sentido de que la reducción del monto en ejecución obedeció a la determinación del valor real de la obligación requerida, producto de la actividad probatoria llevada a cabo dentro del proceso⁶⁸.

B. Solicitud de amparo constitucional y pretensiones

7. Por lo expuesto, la señora Rocío del Socorro Lara Mier presentó acción de tutela contra las autoridades judiciales que asumieron el conocimiento de la

⁶¹ Ver Acta de audiencia en folios 414 a 416 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁶² Frente a la concesión del recurso de apelación, los mandatarios judiciales no formularon reparo alguno. Ver folio 416 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁶³ Ver folios 417 a 423 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁶⁴ Ver folio 424 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁶⁵ Ver folio 22 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁶⁶ Ver folio 24 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁶⁷ Ver folio 22 del cuaderno No. 1 del expediente.

⁶⁸ Ver folios 36 a 40 del cuaderno No. 1 del expediente.

demanda ejecutiva, respaldada en la particular circunstancia de que aquellas infringieron su derecho fundamental al debido proceso por no haber valorado adecuadamente el material probatorio aportado a la causa⁶⁹, ni mucho menos *“examinado los argumentos de oposición revelados por su abogado en la audiencia inicial ni en el escrito de complemento, pues debido a su inasistencia por razones ajenas a su voluntad, el recurso de apelación fue declarado parcialmente desierto”*⁷⁰.

8. Bajo esa perspectiva, solicita al juez constitucional que deje sin efecto ni valor alguno los fallos de primera y segunda instancia expedidos en el marco del proceso ejecutivo, de suerte que se le ordene al Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, con carácter correctivo, que profiera, en sede de primera instancia, un nuevo fallo en el que se ordene *“seguir adelante la ejecución por la suma de \$120.000.000 millones de pesos, más costas, gastos y agencias en derecho en su favor”*⁷¹.

C. Trámite procesal, objeciones a la demanda y decisiones de instancia

9. En proveído del 23 de marzo de 2018, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- decidió admitir la demanda y notificarla al Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia- y al Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, así como a las partes e intervinientes dentro del proceso ejecutivo singular, a efectos de que se pronunciaran en relación con los supuestos fácticos y la problemática jurídica suscitada⁷².

10. El abogado de quienes fungen como demandadas en el trámite de cobro coactivo que aquí se discute allegó escrito en el que subrayó la improcedencia del mecanismo de amparo constitucional por desconocimiento del principio de subsidiariedad, debido a la renuncia tácita que, en su sentir, hizo la accionante del recurso de apelación, como medio de defensa judicial idóneo y eficaz para impugnar la sentencia de primera instancia, *“al no acudir a la audiencia del artículo 327 del Código General del Proceso con fines de sustentación”*⁷³.

11. La Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-, en providencia del 11 de abril de 2018⁷⁴, denegó la protección tutelar invocada al señalar que la decisión del fallador de segunda instancia⁷⁵, consistente en declarar desierto el

⁶⁹ En criterio de la actora, *“las pruebas aportadas al proceso fueron valoradas de manera errónea por los jueces de instancia, permitiéndose que testigos tachados de sospechosos aportaran documentos sin estar legitimados ni por activa ni por pasiva en la causa (...), además de que esa no es la forma de controvertir la autonomía, credibilidad, autenticidad y literalidad del título valor exigido”*. Ver folios 3, 4 y 5 del cuaderno No.2 del expediente.

⁷⁰ Ver folio 3 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷¹ Ver folios 5 y 6 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷² Ver folio 9 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷³ Ver folios 428, 429, 435 y 436 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷⁴ En esta decisión se presentaron dos salvamentos de voto por parte de los Magistrados Álvaro Fernando García Restrepo y Ariel Salazar Ramírez, quienes coincidieron en disentir del fallo de instancia por estimar que *“la mera ausencia de la parte recurrente en la audiencia de sustentación y fallo no puede castigarse con la deserción del recurso”*. Ver folios 451 a 453 y 455 a 461 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷⁵ Para la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, *“aunque la señora Rocío del Socorro Lara Mier se queja, en principio, del fallo de primera instancia que, como quedó visto, le resultó desfavorable a sus*

recurso de alzada, no se antoja caprichosa, arbitraria o manifiestamente contraria a la ley, pues se cimentó en la normativa que rige la materia, esto es, el tenor literal del artículo 322 del Código General del Proceso, visto que *“el mandatario judicial de la tutelante no asistió a la audiencia de alegación y fallo con el fin de sustentar los reparos que soportaban el medio impugnativo, pese a que la providencia que fijó fecha y hora para su celebración había sido notificada por estado el 14 de febrero de 2018”*⁷⁶.

Ese entendimiento, a su vez, se funda en la regla de interpretación general que ha sido trazada por la propia corporación para casos análogos, en apoyo de la cual se sostiene que, *“quien apela una sentencia, no solo debe aducir de manera breve sus reparos concretos respecto de esa decisión, sino acudir ante el superior para sustentar allí ese remedio, apoyado, justamente, en esos cuestionamientos puntuales”*⁷⁷.

De modo que, en criterio de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el reclamo actual deviene improcedente, toda vez que *“el descuido en el empleo de los medios de protección que existen hacia el interior de las actuaciones judiciales, impide al juez de tutela interferir los trámites respectivos, pues la justicia constitucional no es remedio de último momento para rescatar oportunidades precluidas o términos fenecidos, lo que significa que cuando no se utilizan los mecanismos de protección previstos en el orden jurídico, las partes quedan vinculadas a las consecuencias de las decisiones que le sean adversas, en tanto el resultado sería el fruto de su propia incuria”*⁷⁸.

12. La impugnación fue radicada en término por la señora Rocío del Socorro Lara Mier, quien a partir de un reciente pronunciamiento en sede de tutela por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia exigió la aplicación del *principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales*⁷⁹, en el interés de que sea resuelto de fondo el recurso de apelación, pues su apoderado *“sustentó brevemente los motivos de inconformidad ante el Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, y dentro de los tres días siguientes precisó su alcance por escrito”*, razón por la que su inasistencia a la audiencia celebrada ante el Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia- no debió conducir a su declaratoria de desierto⁸⁰.

intereses, lo cierto es que nada puede hacer el Juez de tutela respecto de dicha situación, pues tuvo a su alcance la posibilidad de debatir lo resuelto ante el juez natural a través del recurso de apelación, y pese a ello desaprovechó esa oportunidad procesal, sin que pueda acudirse a la acción de tutela como una vía judicial adicional o paralela a los mecanismos judiciales previstos por el Legislador”. Ver folio 441 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷⁶ Ver folio 442 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷⁷ Ver contenido del pronunciamiento en folios 439 a 443 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷⁸ Ver folio 442 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁷⁹ La accionante fundamenta su impugnación en el fallo de segunda instancia proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia para resolver el caso contenido en el expediente T-6.695.535, que también es objeto de revisión en la presente oportunidad (STL3470-2018 Rad. 78847 del 7 de marzo de 2018, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán).

⁸⁰ Ver folio 463 del cuaderno No. 2 del expediente.

13. En sentencia del 6 de julio de 2018, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- revocó el fallo del *a-quo* y, en su lugar, concedió la protección de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia en favor de la peticionaria, ordenándose a la autoridad judicial de segunda instancia dentro del proceso ejecutivo singular de mayor cuantía que señalara fecha *“para audiencia en la que proceda a emitir una nueva decisión en la que analice el recurso de apelación de la parte ejecutante, acorde con los expresos y precisos motivos expuestos ante el juzgador de primer grado”*. Esto último, tomando en consideración que, como lo ha venido reiterando la propia Sala Laboral desde la providencia de instancia del 7 de marzo de 2018 (Rad. 78847), *“cuando una de las partes interpone el recurso de apelación ante el inferior, pero además de ello, lo sustenta en debida forma, así no asista dicha parte ante el Superior para la audiencia de sustentación por él programada, aquél tiene el deber de darle trámite, como una garantía del debido proceso, el acceso a la administración de justicia y a un proceso justo y recto”*.

De esta manera, aunque el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso establece que, ante la primera instancia, el recurrente solo está obligado a hacer mención de los reparos contra la decisión de la cual discrepa, es decir, una expresión general sobre los puntos de inconformidad, dejando los detalles para una exposición ante el superior, *“el hecho de que el impugnante aproveche de una vez su intervención ante el inferior para efectuar una explicación completa y razonada que ataque las razones fácticas y jurídicas de la decisión de la cual se aparta, sin que necesariamente ello implique hacer una extensa y pesada exposición sino una adecuada y concreta manifestación de los fundamentos de desacuerdo, tal actuación, en sí misma debe ser considerada como la sustentación del recurso, sin que la inasistencia a la audiencia ante el superior con ese propósito traiga como consecuencia su invalidez”*. Ello quiere decir que, si el interesado hizo algo más a lo exigido en la ley, no se puede castigar con una sanción su inasistencia, si desde antes se encuentra cumplido el objetivo de la norma, que no es otro que la exigencia al apelante para que surta en forma personal y oral la respectiva alegación.

Así entonces, la actuación del Tribunal accionado fue desacertada, en tanto aplicó en forma literal la preceptiva antes señalada, *“sin fijarse que ante la primera instancia, el ejecutante con su intervención, no solo formuló los reparos contra la decisión, sino además, sustentó el recurso, con razones claras, concretas y plenamente identificables de inconformidad, las cuales eran suficientes para que esa instancia pudiera hacer el análisis respectivo, pero como el Tribunal no le mereció mayor importancia la conducta del recurrente ante el Juzgado, y en su lugar, se fijó exclusivamente en su inasistencia a la audiencia ante esa Corporación, es claro que la garantía del debido proceso se vio afectada”*⁸¹.

3.4. Expediente T-7.028.230

⁸¹ Ver folios 5 a 12 del cuaderno No. 3 del expediente.

El 26 de julio de 2018, los señores Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero, obrando en causa propia, formularon acción de tutela para reivindicar sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, así como el debido respeto de los principios de legalidad y doble instancia⁸², presumiblemente transgredidos por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga tras declarar, dentro de un proceso verbal de incumplimiento del contrato de promesa de compraventa que suscitaron en contra de la señora Martha Yaneth Lancheros Gaona, la deserción del recurso de apelación presentado por su abogado, al no haber asistido de manera puntual a la audiencia de que trata el artículo 327 del Código General del Proceso, sin tener en cuenta que su sustentación se había realizado previamente, en forma oral y escrita, ante el juez de primera instancia.

A. Hechos relevantes

1. En calidad de demandantes y por medio de apoderado judicial, los señores Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero entablaron proceso verbal en el interés de que fuese declarada la responsabilidad civil contractual de la señora Martha Yaneth Lancheros Gaona, derivada de su incumplimiento del contrato de promesa de compraventa celebrado el 10 de mayo de 2014⁸³.

2. El Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga conoció el asunto en primera instancia y, en audiencia de instrucción y juzgamiento del 9 de marzo de 2018, declaró fundadas las excepciones de mérito propuestas por la parte enjuiciada, en virtud de las cuales negó las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda y dio por terminado el proceso verbal de menor cuantía.

3. Notificada la anterior decisión en estrados, el abogado de los accionantes interpuso recurso de apelación y expuso los reparos concretos frente al fallo, conforme con lo establecido en el artículo 322 del Código General del Proceso⁸⁴, siendo concedido aquel en el efecto suspensivo dispuesto en el artículo 323 del mismo cuerpo normativo⁸⁵. Inclusive, dentro de los tres días siguientes a la finalización de la audiencia, esto es, el 14 de marzo de 2018, el mandatario judicial se sirvió allegar por escrito al juez de primera instancia una serie de precisiones sobre el alcance de su inconformidad frente a la decisión adoptada⁸⁶.

4. Remitido el expediente contentivo del proceso verbal al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga con la finalidad de que surtiera el trámite de la

⁸² Ver contenido del escrito demandatorio en folios 1 a 7 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁸³ Ver folio 3 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁸⁴ Ver parte resolutive de la providencia del 9 de marzo de 2018 proferida por el Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga en folio 135 del cuaderno No. 4 del expediente.

⁸⁵ “(...) podrá concederse la apelación: 1. En el efecto suspensivo. En este caso, si se trata de sentencia, la competencia del juez de primera instancia se suspenderá desde la ejecutoria del auto que la concede hasta que se notifique el de obediencia a lo resuelto por el superior. Sin embargo, el inferior conservará competencia para conocer de todo lo relacionado con medidas cautelares”.

⁸⁶ Ver folios 136 a 140 del cuaderno No. 4 del expediente.

apelación⁸⁷, esta autoridad, previa admisión del recurso en auto del 6 de abril de 2018⁸⁸, procedió a convocar a la audiencia de sustentación y fallo para el día 19 de julio de 2018 a las 9:00 a.m.⁸⁹. Con todo, aunque su apoderado se hizo presente en la Secretaría del despacho a las 9:01 minutos, *“le fue informado que la diligencia tendría lugar en la sala 8 civil-ubicada al otro costado del Palacio de Justicia-”*. Al dirigirse allí en un tiempo de dos minutos, *“empezó a tocar la puerta de la sala insistentemente al ver que estaba cerrada con seguro y que nadie se percataba de su llamado, tornándose tan extraña la situación que procedió a tomarle una foto a la puerta para dejar constancia de lo que sucedía”*⁹⁰. Solo hasta las 9:07 a.m. le abrieron la puerta, *“siendo atendido por quien al parecer es el secretario del juzgado, quien le manifestó que la diligencia no se había efectuado -encontrándose dentro de la sala únicamente la apoderada de la parte demandada y el secretario, pues el juez no estaba presente- por su inasistencia”*, declarándose desierto el recurso de apelación por no haberse sustentado ante el superior, pese a que los reparos contra la sentencia de primera instancia se habían adelantado en forma oral y por vía escrita ante la autoridad que la profirió⁹¹.

De lo anterior obra certificación expedida por parte del mismo juzgado, pero solo en cuanto a la hora en que el abogado y sus mandantes solicitaron que se dejara constancia de lo acontecido y no del primer momento en que, aparentemente, el primero hizo presencia en el despacho para asistir a la audiencia que prevé el artículo 327 del Código General del Proceso⁹².

B. Solicitud de amparo constitucional y pretensiones

5. Con motivo de los hechos referidos, los señores Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero acudieron a la acción de tutela, a fin de poner en evidencia la transgresión de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, producto de *“la falta de motivación, el exceso ritual manifiesto y el desconocimiento de la jurisprudencia”*⁹³ en que incurrió el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga al declarar desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, dictada dentro del proceso verbal seguido contra

⁸⁷ Ver oficio 2886 en folio 143 del cuaderno No. 4 del expediente.

⁸⁸ Ver folio 2 del cuaderno No. 5 del expediente.

⁸⁹ Ver folio 3 del cuaderno No. 5 del expediente.

⁹⁰ Ver folios 4 y 8 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁹¹ Según aducen los actores, *“su abogado se dirigió inmediatamente a hablar con el juez de la causa para advertirle que no había atendido adecuadamente la diligencia, ya que había llegado dentro de la hora fijada y que no era posible que el recurso de apelación se declarara desierto, pues existía jurisprudencia vigente que lo obligaba a tramitarlo de fondo, recibiendo simplemente como respuesta del administrador de justicia que la decisión era declarar desierto el recurso, al no haber sido sustentado en audiencia”*. Ver folios 4 y 5 del cuaderno No. 2 del expediente. Así mismo, ver folio 4 del cuaderno No. 5 del expediente.

⁹² La certificación expedida el 19 de julio de 2018 por la Secretaria del Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga, señala lo siguiente: *“Que la señora Magdalena María Estupiñán Quintero (...) y el señor Oscar Alirio Castellanos Morales (...), en calidad de partes y apoderado judicial de la parte demandante, se presentó ante este juzgado el día diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018) a las nueve y doce de la mañana (9:12 a.m.) con el fin de asistir a la audiencia de que trata el artículo 327 del C.G. del Proceso, dentro del proceso VERBAL radicado con el No. 2017-00369-01”*. Ver folio 16 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁹³ Ver folio 5 del cuaderno No. 2 del expediente.

la señora Martha Yaneth Lancheros Gaona, habida cuenta de la presunta inasistencia de su apoderado a la audiencia del 19 de julio de 2018, *“lo que deja el caso sin resolverse de fondo y en un escenario de violación continua de sus garantías superiores”*⁹⁴.

6. En esa dirección, buscan que el juez constitucional *“revoque la decisión prohijada en la audiencia adelantada en segunda instancia por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga”* y, en su lugar, *“le ordene a esta autoridad judicial que fije nueva fecha y hora para llevar a cabo la diligencia dispuesta en el artículo 327 del Código General del Proceso o, en su defecto, resuelva materialmente el medio impugnativo que ya fue presentado”*.

C. Trámite procesal, objeciones a la demanda y decisiones de instancia

7. El Tribunal Superior de Bucaramanga -Sala Civil Familia-, a través de auto del 27 de julio de 2018, admitió el recurso de amparo y corrió traslado del mismo al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga, vinculando, simultáneamente, al Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga y a la señora Martha Yaneth Lancheros Gaona en calidad de terceros con interés legítimo⁹⁵.

8. Al contestar el requerimiento efectuado, el operador jurídico encargado del Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga se limitó a pedir que se desvinculara al despacho del trámite tutelar, por cuanto si bien había asumido el conocimiento del proceso verbal de incumplimiento de promesa de compraventa en primera instancia y, en ese marco, profirió el 9 de marzo de 2018 la sentencia contra la cual se interpuso el recurso de apelación, lo cierto es que *“frente a las actuaciones judiciales surtidas en segunda instancia no podía hacer ningún tipo de referencia en circunstancias de tiempo, modo y lugar, al no ser autor de vulneración de derecho fundamental alguno a la parte actora”*⁹⁶.

9. Por otro lado, el juez que gestionó en segunda instancia el proceso verbal solicitó que se declarara improcedente la petición hecha por los demandantes al no configurarse ningún yerro en su actuación. Así, empezó por indicar que, efectivamente, programó la audiencia de *“sustentación y sentencia”* dispuesta en el artículo 327 del Código General del Proceso para el 19 de julio de 2018 a las 9:00 a.m. Acto seguido, calificó de *“mendaces e injuriosas”* las afirmaciones de los tutelantes, en el entendido que no estuvo presente en la diligencia y que el apoderado apelante hizo presencia en ella. Por el contrario, aseveró que, en estricta aplicación del inciso 3° del numeral 1° del artículo 107 del estatuto procesal⁹⁷, personalmente instaló, presidió e inició la audiencia, sin que el abogado recurrente haya asistido a la misma, *“ni durante la instalación,*

⁹⁴ Ver folio 1 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁹⁵ Ver folio 20 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁹⁶ Ver folio 33 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁹⁷ *“(…) las audiencias y diligencias se iniciarán en el primer minuto de la hora señalada para ellas, aun cuando ninguna de las partes o sus apoderados se hallen presentes (...)”*.

ni en la presentación e identificación de la única concurrente que fue la apoderada de la contraparte, así como tampoco cuando se profirió el auto declarando desierto el recurso que, por lo demás, se notificó en estrados, ni cuando se cerró la diligencia; amén que cuando me retiré de la sala tampoco estaba el apoderado en la puerta ni había ninguna otra persona”, constándole simplemente que el apoderado estuvo minutos después en el despacho indagando por la suerte de la audiencia.

Por último, destacó que la jurisprudencia de la sala de casación civil de la Corte Suprema de Justicia ha sido clara en estipular que la sustentación del recurso de apelación contra una sentencia debe hacerse en audiencia, toda vez que el numeral 6° del artículo 107 del Código General del Proceso *prohíbe sustituir las intervenciones orales por escritos*⁹⁸, lo cual se acompasa con el mandato contenido en la regla del artículo 327 *ejusdem* que obliga al apelante a “(...) *sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia*”, so pena de declarar desierto el recurso como lo exige el inciso 4° del numeral 3° del artículo 322 *ibídem*⁹⁹. Criterio expuesto recientemente en la sentencia STC7917-2018 del 21 de junio de 2018, que es posterior a la providencia de la Sala de Casación Laboral del 7 de marzo de ese mismo año¹⁰⁰.

10. Entre tanto, la señora Martha Yaneth Lancheros Gaona, en calidad de tercera interesada, participó de la controversia relacionando apartes del informe de gestión rendido por su abogada, ya que, para la fecha de realización de la audiencia del artículo 327 del Código General del Proceso, no se encontraba en el país.

Hecha esta claridad, reseñó que “(...) *el juez y su secretario llegaron con antelación a la sala de audiencia No. 8, en donde los estaba esperando su apoderada. Una vez ingresaron, el juez se vistió con su toga y el secretario alistó el equipo de audio y video, por lo que siendo las 9:00 a.m. se dio inicio a la diligencia, presentándose los asistentes y efectuándose un recuento del proceso (...)*”. Tan pronto como se leyó el acta respectiva, “(...) *se reparó en la ausencia del apoderado de los demandantes para que realizara la sustentación del recurso en los términos del inciso 2° del artículo 327 del Código General del Proceso (...)*”, motivo por el cual es dable concluir que el Juez Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga “(...) *obró de conformidad con la ley aplicable al declararlo desierto, pues durante el desarrollo de la audiencia que condujo, la parte recurrente no se hizo presente (...)*”. Es por ello que las partes deben acudir al despacho con suficiente anticipación para atender las indicaciones dirigidas a un correcto desarrollo del proceso¹⁰¹.

⁹⁸ “(...) *Prohibiciones. Las intervenciones orales no podrán ser sustituidas por escritos (...)*”.

⁹⁹ “(...) *Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado (...)*”.

¹⁰⁰ Ver folio 34 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹⁰¹ Ver folios 47 a 49 del cuaderno No. 2 del expediente.

11. En providencia del ocho de agosto de 2018, el Tribunal Superior de Bucaramanga -Sala Civil Familia-, negó la protección constitucional deprecada por considerar que la decisión de la autoridad judicial accionada no derivó en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, desconocimiento del precedente, ni en ningún otro yerro o vicio procesal, entre otras razones, porque *“escuchado el audio de la audiencia celebrada el 19 de julio de 2018, se tiene que el juez declaró desierto el recurso de alzada interpuesto por la parte demandante ante la incomparecencia de su apoderado y en vista de que el objeto de la diligencia prevista en el artículo 327 del C.G.P. es, precisamente, la sustentación y fallo”*, produciéndose así los efectos previstos en el numeral 3º del artículo 322 de dicha normatividad.

No basta, entonces, en criterio del cuerpo colegiado, con que se expongan de manera extensa por escrito los reparos ante el *a-quo*, para dar por presentado en debida forma el recurso de apelación, en la medida en que es claro que dicho memorial no puede entenderse como la sustentación propiamente dicha, *“ya que esta debe adelantarse necesariamente frente al ad-quem”*, en cuanto acto disímil e independiente *“al de precisar los reproches concretos que se le hace a la decisión”*.

Adicionalmente, no quedó demostrado que el apoderado de los accionantes se hubiese presentado a la audiencia a la hora señalada previamente para tal fin y no le hubieren permitido el ingreso, *“pues incluso él mismo reconoce que llegó a la puerta de la Sala de Audiencias Civil No. 8 después de las 9:02 a.m., lo que quedó en una simple manifestación, en atención a que la prueba de haber estado allí, que aportó al diligenciamiento, da cuenta que hizo presencia a las 9:06 minutos, momento para el cual ya se había declarado desierto el recurso y cerrado la audiencia”*; algo que le era perfectamente dado al juez conforme con lo señalado en el artículo 107 del Código General del Proceso, que establece que *“las audiencias y diligencias se iniciarán en el primer minuto de la hora señalada, aun cuando ninguna de las partes o sus apoderados se hallen presentes”*¹⁰².

12. Impugnado el fallo del *a-quo* por los accionantes, quienes insistieron en el hecho de que su apoderado judicial *“sí se presentó de manera puntual a la audiencia de sustentación del 19 de julio de 2018 pero no le abrieron la puerta”*¹⁰³, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-, mediante sentencia del 6 de septiembre de 2018¹⁰⁴, decidió confirmarlo, aduciendo que, en casos similares, la Sala se ha decantado por reconocer que tanto el artículo 322 como el artículo 327 del Código General del Proceso obligan *“que la sustentación de la arremetida vertical sea efectuada durante la audiencia*

¹⁰² Ver folios 52 a 59 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹⁰³ Ver folios 64 a 68 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹⁰⁴ En esta decisión se presentaron dos salvamentos de voto por parte de los Magistrados Álvaro Fernando García Restrepo y Ariel Salazar Ramírez, quienes coincidieron en disentir del fallo de instancia por estimar que *“la mera ausencia de la parte recurrente en la audiencia de sustentación y fallo no puede castigarse con la deserción del recurso”*. Ver folios 21 a 23 y 25 a 30 del cuaderno No. 3 del expediente.

prevista para este fin, cuya práctica ocurre ante el estamento facultado para ventilar el respectivo ataque”.

Y es que, con base en varios pronunciamientos de la propia Sala¹⁰⁵, se ha establecido que, *“con independencia de la firmeza de los reparos concretos que se hayan enlistado ante el a-quo, al proponente de la alzada le incumbe ineludiblemente presentarse ante el ad-quem y desarrollar uno a uno los puntos de divergencia; y esta fase, distinta de la precedente, es la que se erige en verdad como sustentación de la apelación”*. De hecho, es posible reconocer las distintas cargas que se le imponen al apelante de una sentencia, así: *“i) interposición del recurso, ii) exposición del repara concreto y iii) alegación final o sustentación”* (Negrillas propias del texto).

Significa lo anterior, que la apelación de sentencias comprende diferentes instantes en los que se requiere la intervención activa del disidente, *“pues cada uno cumple un propósito particular, cuya desatención conspira por completo contra la acusación”*. Por ende, no puede entenderse que con cualquiera de ellos sea suficiente para conducir a buen punto la alzada, *“puesto que la ley exige que todos, pero absolutamente todos esos peldaños sean transitados por el replicante, porque solo así se habilitará al iudex para entrar a estudiar el embate, luego si el impugnante deja de cruzar uno de esos escalones, esto frustrará su aspiración”*.

Además, tales fases o ciclos no constituyen aspectos meramente formales, y tampoco son una barrera para el ejercicio de la doble instancia, que es una garantía superlativa, ya que son pieza clave para el correcto funcionamiento del sistema de oralidad establecido en el nuevo Estatuto Procesal Civil promulgado bajo la Ley 1564 de 2012, *“en el que sobresale un cambio cultural y un nuevo pensamiento que se introdujo en los pleitos civiles, de familia, agrarios y comerciales en los que se varió la regla de enjuiciamiento escriturario por una predominantemente oral y por audiencias, donde es basilar la presencia de los contrincantes en las sesiones que sean convocadas en segunda instancia”*.

De ahí que no sea acertado presumir que la carga de *sustentación* se suple con la simple formulación de un repara concreto ante el examinador de primera instancia, *“pues este solamente es el segundo de los tres pasos que debe indefectiblemente dar el apelante para estructurar sus descargos en debida forma, tanto así que sin reproche no puede haber alzamiento”*. Así lo instituye el propio artículo 322 del Código General del Proceso, según el cual, si *“el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto y, acto seguido, determina que la misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada (...)”*. En otras palabras, la asistencia del detractor en la audiencia de sustentación y fallo es obligatoria, dado que en ese escenario deberá expresar los motivos de su disentimiento; por consiguiente, *“si no*

¹⁰⁵ La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia cita las sentencias STC3969-2018 y STC6349-2018.

acude no habrá posibilidad de interactuar y de hacer saber al juzgador las razones por las que discrepa de la determinación atacada”.

En suma, los discrepantes *“desusaron el entorno prevenido en la ley para plantear los ítems objeto de su discordia con el veredicto de primera instancia al no haber concurrido ante el superior a justificar -en vivo y en directo- esos reproches, sin que tal falencia pueda ser atenuada o superada por el camino excepcional de la tutela”*¹⁰⁶.

3.5. Expediente T-7.035.566

La sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S., a través de apoderada judicial, promovió acción de tutela el 25 de junio de 2018 contra el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-¹⁰⁷, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, en la que estima ha incurrido dicho cuerpo colegiado al resolver, en el curso de la segunda instancia de una demanda ejecutiva singular de mayor cuantía que entabló contra el Departamento de Bolívar -Secretaría de Salud Departamental (DASALUD)-, no declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia, a pesar de haber advertido su no comparecencia a la audiencia de sustentación y fallo dispuesta en el artículo 327 del Código General del Proceso.

A. Hechos relevantes

1. Fungiendo como endosataria en propiedad de varias facturas libradas por la Fundación Unidad de Cuidados Intensivos Doña Pilar, por concepto de prestación de servicios de urgencias y atenciones prioritarias a la población pobre y vulnerable del Departamento de Bolívar, la Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S., a través de abogada, inició proceso ejecutivo singular contra el Departamento de Bolívar -Secretaría de Salud Departamental (DASALUD)- para el cobro de tales facturas.

2. En primera instancia, la demanda correspondió, por reparto, al Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena, autoridad judicial que, tras constatar que se había presentado en legal forma, libró mandamiento de pago por la suma perseguida y decretó las medidas precautelativas de embargo y secuestro solicitadas¹⁰⁸.

3. A continuación, en la audiencia inicial de instrucción y juzgamiento adelantada el 25 de agosto de 2017, la autoridad judicial de conocimiento profirió sentencia en la que resolvió negar las excepciones propuestas por la parte demandada y seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las

¹⁰⁶ Ver contenido del pronunciamiento en folios 5 a 12 del cuaderno No. 3 del expediente.

¹⁰⁷ Ver contenido del escrito demandatorio en folios 17 a 24 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹⁰⁸ A la primera demanda se acumuló otra por parte de la sociedad demandante en calidad de endosataria de la Fundación Hospital Infantil Napoleón Franco Pareja, lo cual fue aprobado por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena en auto del 8 de noviembre de 2016. Ver folio 18 del cuaderno No. 2 del expediente.

obligaciones determinadas en el mandamiento de pago, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ente encausado. Notificada esta decisión en estrados, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto devolutivo por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena, autoridad judicial que le recordó el deber que tenía de suministrar las expensas necesarias para la reproducción de todo el expediente¹⁰⁹.

4. Ejecutoriado el auto admisorio de la alzada¹¹⁰, el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia- dispuso en auto del 5 de marzo de 2018 que adelantaría el 16 de marzo siguiente la audiencia de sustentación y fallo contemplada en el artículo 327 del Código General del Proceso, advirtiéndole al recurrente que *“su no comparecencia a la diligencia conlleva la declaratoria de desierto del recurso”*¹¹¹. No obstante, por petición expresa de aplazamiento hecha por los apoderados judiciales de ambas partes, *“al encontrarse adelantando gestiones pertinentes para establecer el valor real de la deuda”*¹¹², la diligencia fue reprogramada para el cuatro de mayo de 2018 en proveído del 23 de abril de esa misma anualidad¹¹³.

5. Una vez iniciada la referida audiencia, el Magistrado Sustanciador procedió a dejar constancia de que ninguna de las partes, ni sus apoderados, se hicieron presentes. Aun así, consideró plausible, a pesar de la inasistencia del recurrente, resolver la impugnación propuesta, sobre la base de que debía darse prevalencia al derecho sustancial sobre las formas procesales y de que, si bien el artículo 327 del Código General del Proceso imponía obligatoriamente el agotamiento de una etapa en segunda instancia, *“ni esa norma ni ninguna otra obstaculizaba la sustentación del recurso con anterioridad a la audiencia”*, tal y como viene planteándose en algunos salvamentos de voto que en sede de tutela han presentado los Magistrados Ariel Salazar Ramírez y Álvaro Fernando García de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia; postura que comparte en su integridad y que, en consecuencia, *“lo lleva a apartarse de aquella expuesta por la decisión mayoritaria de la Sala de Casación Civil”*¹¹⁴.

Notificada esta decisión en estrados, profirió sentencia en la que revocó aquella dictada el 25 de agosto de 2017 y, en su lugar, declaró probada la excepción de mérito planteada por la parte demandada, dando por terminada la ejecución¹¹⁵.

¹⁰⁹ Ver folios 3 y 4 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹¹⁰ Esta providencia fue dictada el tres de noviembre de 2017.

¹¹¹ Ver folio 5 del cuaderno No. 4 del expediente.

¹¹² Ver folio 7 del cuaderno No. 4 del expediente.

¹¹³ Ver folio 10 del cuaderno No. 4 del expediente. En el referido auto, la autoridad judicial prorrogó por seis meses más el término para resolver la instancia respectiva, en consonancia con lo estipulado en el artículo 121 del Código General del Proceso.

¹¹⁴ Ver folio 19 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹¹⁵ Sumado a ello, el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia- ordenó el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas en el proceso, y condenó a la parte demandante al pago de perjuicios y costas procesales. Ver folios 13 y 14 del cuaderno No. 4 del expediente.

B. Solicitud de amparo constitucional y pretensiones

6. En atención a lo descrito en precedencia, la sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S., actuando mediante abogada, instauró acción de tutela con el propósito de resaltar la transgresión de su derecho fundamental al debido proceso por vía del desconocimiento que del inciso 4º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso se produjo por parte del Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-, al no declarar desierto el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandada ante su inasistencia a la audiencia de sustentación y fallo, lo cual también va en contravía de las directrices que sobre el particular ha trazado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y que revelan la obligatoriedad de sustentar la alzada ante el superior, *“como el escenario idóneo en donde el recurrente queda habilitado para convencer al superior de revocar la decisión proferida por el juez de primera instancia, lo cual comulga también con el principio de oralidad que desarrolla el CGP y que permite la inmediación del juez en cada etapa del litigio”*¹¹⁶.

Desde esa óptica, si bien es cierto que, en el caso concreto, *“el apoderado de la parte demandada, al momento de interponer el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, indicó brevemente sus reparos concretos contra ella, no lo es menos que dichos reparos no cuentan como sustentación del recurso”*, máxime, cuando de la lectura del artículo 322 procesal, se advierte que los reparos concretos y la sustentación *“son dos momentos procesales diferentes que llevan a que el recurso de apelación sea declarado desierto en dos ocasiones”*.

7. Bajo el supuesto entonces, de que en el asunto tramitado se configura la causal específica de procedibilidad que responde a un defecto procedimental absoluto *“por no haberse aplicado la norma procesal en adecuada forma”*, pretende que el juez constitucional *“deje sin efecto alguno el auto proferido en la audiencia del 4 de mayo de 2018 y, en su lugar, ordene la expedición de nueva providencia en la que se declare desierto el recurso de apelación, teniendo como fondo la inasistencia del recurrente a la audiencia del artículo 327 del C.G.P.”*¹¹⁷.

C. Trámite procesal, objeciones a la demanda y decisiones de instancia

8. En auto del 27 de junio de 2018, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-, dispuso admitir la acción de tutela y notificar de su presentación al Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-, al tiempo que ordenó vincular a todos los sujetos intervinientes dentro del proceso ordinario que la originó¹¹⁸.

¹¹⁶ Ver folios 20, 21 y 22 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹¹⁷ Ver folio 23 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹¹⁸ Ver folio 27 del cuaderno No. 2 del expediente.

9. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena obró en la controversia por vía del titular del despacho que tuvo a su cargo la demanda ejecutiva singular en primera instancia. Dicho funcionario, aparte de acometer un breve repaso alrededor de lo acontecido con la ejecución en contra de la Secretaría de Salud Departamental de Bolívar, optó por no esgrimir argumento alguno de defensa, debido a que el presunto hecho vulnerador se le endilga al Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-, *“por haber proferido sentencia de segunda instancia a pesar de la inasistencia del apelante a sustentar el recurso”*¹¹⁹.

10. Así mismo, el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia- intervino en el presente trámite por conducto del magistrado que actuó como ponente de la decisión adoptada en la audiencia de sustentación y fallo contra la cual se deprecó la protección constitucional. Tal servidor indicó que, si bien era cierto que el artículo 327 del Código General del Proceso consagraba una etapa procesal para sustentar la alzada, también lo era que *“el numeral 3° del artículo 322 de ese estatuto tenía previsto que para sustentar el recurso devenía suficiente con la expresión de las razones de inconformidad”*.

Al efecto, sostuvo que, si el apelante de una sentencia no presenta los reparos oportunamente, el juez de primera instancia declarará desierto el recurso y lo propio hará el juez de segunda si es que este no hubiere sido sustentado; pero en el caso bajo estudio, *“lo esbozado por el recurrente era más que suficiente para entender la discrepancia suscitada en torno a la solución del iudex A quo”*. Por ese motivo, apoyándose en pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral¹²⁰ y en salvamentos de voto suscritos por los Magistrados Ariel Salazar Ramírez y Álvaro Fernando García Restrepo de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹²¹, en los que se insta al operador jurídico a moderar la declaratoria de desierto del recurso de apelación cuando fuere sustentado con anterioridad a la audiencia del artículo 327 del Código General del Proceso, para evitar incurrir en un excesivo ritualismo, *“no halló inconveniente alguno en continuar con la etapa siguiente y proferir, en asocio con los demás magistrados, la sentencia de segunda instancia, ya que el auto oral que le antecedió quedó en firme, a la par que precluyó cualquier término para objetarlo”*¹²².

11. La Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-, en sentencia del 5 de julio de 2018¹²³, concedió el amparo solicitado por la sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S. frente al Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-, cuerpo colegiado al que se le ordenó dejar sin efecto la sentencia expedida el 4 de mayo de 2018 dentro del juicio ejecutivo singular

¹¹⁹ Ver folio 39 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹²⁰ El interviniente cita apartes de las sentencias STL11513-2017 y STL3342-2018.

¹²¹ El interviniente cita apartes de las sentencias STC19438-2017 y STC19438-2017.

¹²² Ver folios 45 a 48 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹²³ En esta decisión se presentaron dos salvamentos de voto por parte de los Magistrados Álvaro Fernando García Restrepo y Ariel Salazar Ramírez, quienes coincidieron en disentir del fallo de instancia por estimar que *“la mera ausencia de la parte recurrente en la audiencia de sustentación y fallo no puede castigarse con la deserción del recurso”*. Ver folios 81 a 83 y 87 a 93 del cuaderno No. 2 del expediente.

adelantado contra la Secretaría de Salud Departamental de Bolívar y proveer una nueva, atendiendo a la tesis según la cual, *“quien apela una sentencia, no solo debe aducir en forma breve sus reparos concretos respecto de ese pronunciamiento, sino acudir ante el superior para sustentar allí ese remedio, con apego en esas discusiones puntuales”*¹²⁴. Esto último, dado que el vigente Estatuto Procedimental Civil, en su título preliminar, establece sin ambigüedad la forma como deben surtir las actuaciones judiciales, esto es, de manera *“oral, pública y en audiencias, como principio neural del sistema procesal orientador en toda la Ley 1564 de 2012”*.

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 ante el superior, impuesta en el artículo 322 del Código General del Proceso, contradice los principios trascendentales de oralidad, concentración, celeridad, transparencia, contradicción e inmediación previstos en esa norma 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.)”*.

Por lo tanto, aun cuando la parte actora no repuso la determinación del Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia- de desatar la alzada pese a la evidente inasistencia a la diligencia en que habría de ventilarse la misma, *“esa desatención de la promotora no frustra el éxito del amparo constitucional, pues ese mecanismo horizontal hubiese resultado inane, si se advierte la férrea postura del colegiado entutelado, quien, incluso, al responder el requerimiento insistió en haber obrado correctamente”*¹²⁵.

12. Esta decisión fue impugnada por la Directora de Defensa Judicial del Departamento de Bolívar, quien soportó su desacuerdo en el hecho de que el apoderado de la parte demandada sí había cumplido con la carga procesal de sustentar las inconformidades que tenía con la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena, sobre todo si se reparaba en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de donde no podía inferirse que la sustentación tuviera que hacerse necesariamente en forma oral y, por ello, *“habiéndose considerado por el juez de la apelación que se sustentó en debida forma el recurso, no existe ningún obstáculo para que dicho estrado proceda a desatar el fondo del asunto sometido a su conocimiento”*¹²⁶.

13. Mediante fallo del 12 de septiembre de 2018, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- revocó el amparo otorgado para, en su lugar, negar la acción de tutela, por cuanto la inasistencia del apelante a la audiencia de sustentación y fallo de segunda instancia no habilita la declaratoria de desierto

¹²⁴ Para el juez de primera instancia, *“aceptar entonces que los reparos concretos aducidos ante el a-quo al formularse la alzada contra una sentencia son suficientes (...)”*.

¹²⁵ Ver contenido del pronunciamiento en folios 54 a 67 del cuaderno No. 2 del expediente.

¹²⁶ Ver folio 95 del cuaderno No. 2 del expediente.

del recurso, “lo que torna viable decidir la censura, en atención a la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y a la necesidad de garantizar a los sujetos procesales, partes e intervinientes en un litigio, derechos de raigambre superior como el acceso efectivo a la administración de justicia, defensa, contradicción y doble instancia”.

En ese orden de ideas, contrario a lo señalado por el juez de tutela de primera instancia, para la Sala de Casación Laboral, “el Tribunal accionado no incurrió en ningún desatino, ni vulneró el derecho al debido proceso de la sociedad reclamante, pues, ante la decisión proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena, la parte ejecutada, esto es, el Departamento de Bolívar, lo recurrió y expresó ante el juez de instancia sus inconformidades, y aunque no compareció a la diligencia de fallo programada, era procedente desatar la alzada propuesta”. Por contraste, lo que sí se evidencia en el asunto bajo examen es que la parte actora, a través del mecanismo estatuido en el artículo 86 superior, intenta subsanar su inasistencia a la ya mencionada audiencia, comoquiera que era ese “el escenario procesal para recurrir la decisión del Tribunal de no declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el ejecutado, circunstancia que no puede ahora ser remediada”, en tanto la acción de tutela no fue concebida para revivir términos u oportunidades procesales deliberadamente desatendidas por las partes intervinientes en los procesos judiciales¹²⁷.

II. ACTUACIONES ADELANTADAS EN SEDE DE REVISIÓN

1. De acuerdo con la anterior caracterización de los asuntos sometidos a examen, los principales puntos de litigio, identificados y referidos, en su conjunto, a la temática de la sustentación del recurso de apelación en materia civil ante el superior en la audiencia de que trata el artículo 327 del Código General del Proceso, pueden compendiarse de la siguiente manera:

Expediente	Demandante	Tipo de proceso y parte demandada	Decisiones adoptadas en sede ordinaria
T-6.695.535	Myriam Yohana Acevedo Novoa	Acción reivindicatoria para recobrar la posesión de un bien inmueble en contra de las señoras Maribel Inacio Vela y Jaidy Helena Inacio Vela	Primera instancia: El Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia del 28 de febrero de 2017, declaró el derecho de dominio del bien inmueble en disputa en favor de la reclamante y ordenó su restitución inmediata.

¹²⁷ Ver folios 3 a 10 del cuaderno No. 3 del expediente.

			La parte demandada interpuso recurso de apelación. Segunda instancia: El Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, en sentencia del 5 de julio de 2017, a pesar de haber verificado la inasistencia de la apoderada judicial de las demandadas, resolvió darle trámite a la apelación para, en su lugar, revocar la decisión del a-quo y denegar las pretensiones de la demanda.
T-6.779.435	Douglas Jairo Velásquez Rodríguez	Acción popular promovida contra el municipio de Gachantivá (Boyacá) para la protección de los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa, al goce del espacio público y a la utilización y defensa de los bienes de uso público	Primera instancia: El Juzgado Trece Administrativo Oral del Circuito de Tunja, en sentencia del 10 de marzo de 2016, desestimó las súplicas de la demanda. El actor popular presentó escrito de apelación aduciendo “<i>el desconocimiento de las normas que reglaban el medio de control</i>” y “<i>la falta de valoración de las pruebas recaudadas</i>”. Segunda instancia: El Tribunal Administrativo de Boyacá, en sentencia del 12 de septiembre de 2017, confirmó el fallo censurado.

T-6.916.634	Rocío del Socorro Lara Mier	Demanda ejecutiva singular de mayor cuantía para el cobro de un título valor en contra de las señoras Margareth de Jesús Sarmiento Pérez y Abigail Gómez Forero	Primera instancia: El Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, en sentencia del 19 de octubre de 2017, declaró probada la excepción denominada “cobro de lo no debido” y dispuso seguir adelante la ejecución, pero por valor de \$20.000.000. Los apoderados judiciales de ambos extremos procesales interpusieron recursos de apelación. Segunda instancia: El Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-, en sentencia del 2 de marzo de 2018, resolvió confirmar la decisión del <i>a-quo</i>, tras haber declarado parcialmente desierto el recurso de apelación formulado por la parte demandante, luego de verificar su inasistencia a la audiencia.
T-7.028.230	Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero	Demanda declarativa verbal de incumplimiento del contrato de promesa de compraventa en contra de la señora Martha Yaneth Lancheros Gaona	Primera instancia: El Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga, en sentencia del 9 de marzo de 2018, declaró fundadas las excepciones de mérito propuestas por la parte enjuiciada, denegó las pretensiones

			principales y subsidiarias de la demanda y dio por terminado el proceso verbal de menor cuantía. El apoderado judicial de los demandantes interpuso recurso de apelación. Segunda instancia: El Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga, en audiencia de sustentación y fallo dispuesta para el 19 de julio de 2018, declaró desierto el recurso de apelación presentado por la inasistencia puntual del apoderado judicial de los recurrentes a la citada diligencia.
T-7.035.566	Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S.	Demanda ejecutiva singular de mayor cuantía para el cobro de varias facturas libradas por la Fundación Unidad de Cuidados Intensivos Doña Pilar contra el Departamento de Bolívar -Secretaría de Salud Departamental (DASALUD)-	Primera instancia: El Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena, en sentencia del 25 de agosto de 2017, denegó las excepciones planteadas por la parte ejecutada y ordenó seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el mandamiento de pago, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ente encausado.

			El apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación. Segunda instancia: El Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-, en audiencia de sustentación y fallo dispuesta para el 4 de mayo de 2018, a pesar de haber verificado la inasistencia de los apoderados judiciales de ambos extremos procesales, resolvió darle trámite a la apelación para, en su lugar, revocar la decisión del a-quo y declarar probada la excepción de mérito planteada por la parte demandada, dándose por terminada la ejecución.
--	--	--	--

2. Una vez efectuado un examen general de los documentos que reposan en los expedientes T-6.695.535, T-6.779.435 y T-6.916.634, la Sala Plena de esta Corporación, mediante **Auto 022 del 30 de enero de 2019**¹²⁸, consideró necesario decretar y practicar algunas pruebas. Por tal motivo, dispuso oficiar al Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- dentro del Expediente T-6.695.535, al Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del Expediente T-6.779.435 y al Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia- dentro del Expediente T-6.916.634, para que, en un término perentorio, remitieran copia de las actuaciones relacionadas con el trámite del recurso de apelación en cada uno de los expedientes contentivos de los procedimientos ordinarios entablados por los señores Myriam Yohana Acevedo Novoa (demanda reivindicatoria), Douglas Jairo Velázquez Rodríguez (acción popular) y Rocío del Socorro Lara Mier (demanda ejecutiva singular de mayor cuantía), respectivamente, con el propósito de verificar los supuestos de hecho que originaron la interposición de las acciones de tutela y así pronunciarse de fondo en relación con la controversia constitucional planteada¹²⁹.

¹²⁸ Ver folios 19 a 21 del cuaderno 01 del expediente T-6.695.535.

¹²⁹ Este proveído fue notificado por medio del estado número 089 el 14 de febrero de 2019, siendo fijado a las 8:00 a.m. y desfijado a las 5:00 p.m. del mismo día. Ver folio 22 del cuaderno 01 del expediente T-6.695.535.

Por lo demás, allí también se extendió la suspensión de los términos para fallar el proceso hasta el 14 de junio de 2019, mientras se surtía el trámite correspondiente y se evaluaban las decisiones ínsitas en cada uno de los procesos ordinarios que suscitaron la presente causa.

Vencido el término probatorio, la Secretaría General de esta Corporación, en comunicaciones del 25 y 27 de febrero de 2019, remitió al despacho del Magistrado Sustanciador los siguientes dos memoriales¹³⁰: el primero, suscrito el 19 de febrero de 2019 por la Secretaria del Juzgado Trece Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja, por obra del cual adjunta disco compacto con la copia de las actuaciones surtidas en el trámite del recurso de apelación ejercido en desarrollo del procedimiento ordinario censurado dentro del Expediente T-6.779.435¹³¹; y, el segundo, radicado el 26 de febrero de 2019 por la Auxiliar Judicial I del Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-, quien procedió a enviar copia simple de lo acontecido con el recurso de apelación interpuesto en el trámite del procedimiento ordinario objetado dentro del Expediente T-6.916.634¹³².

3. Con posterioridad, como ya se señaló, la Sala Plena, en sesión ordinaria celebrada el 6 de marzo de 2019, dispuso acumular a la causa los procesos de tutela identificados bajo los números T-7.028.230 y T-7.035.566, cuyo estudio había correspondido inicialmente a la Sala Octava de Revisión y frente a los cuales ya se había resuelto requerir a las autoridades judiciales involucradas para que remitieran, en calidad de préstamo y con los respectivos registros de audio, los expedientes contentivos de los procedimientos ordinarios formulados por los señores Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero (demanda declarativa verbal de incumplimiento del contrato de promesa de compraventa) dentro del Expediente T-7.028.230 y la Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S. (demanda ejecutiva singular de mayor cuantía) dentro del Expediente T-7.035.566.

Al efecto, en comunicaciones del 30 de enero y del 6 de febrero del presente año, la Secretaría General de esta Corporación informó al despacho del magistrado que tenía a cargo el estudio de los citados procesos que, vencido el término probatorio, fueron allegados los siguientes dos memoriales¹³³: de un lado, el suscrito el 4 de febrero de 2019 por el Juez Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga, en el que señaló que el 16 de enero de 2019 había enviado a

¹³⁰ Respuesta a los oficios No. OPT-A-330/2019 y OPT-A-331/2019.

¹³¹ Previo escrito enviado, vía correo electrónico del 15 de febrero de 2019, por la Secretaria General del Tribunal Administrativo de Boyacá, en el que anuncia la remisión del oficio OPT-A-330/2019 al Juzgado Trece Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja, para lo pertinente.

¹³² Memorial complementado por el oficio No. 1163 del 23 de abril de 2019 firmado por el Oficial Mayor del Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-, en el que además de anexar nuevamente copia simple de la documentación ya arrimada a la Corporación, incorpora dos discos compactos con la grabación de las audiencias de *alegaciones y de apelación* adelantadas dentro del trámite del proceso ejecutivo singular promovido por Rocío del Socorro Lara Mier contra Margaret de Jesús Sarmiento Pérez y Abigail Gómez Forero.

¹³³ Respuesta a los oficios No. OPTB-3047/2019 a OPTB-3050/2019 y OPTB-104/2019 a OPTB-118/2019.

esta Corporación el original del expediente relacionado con las actuaciones adelantadas dentro del procedimiento ordinario reprochado dentro del Expediente T-7.028.230¹³⁴, sin que a la fecha se haya materializado su entrega; y, del otro, uno radicado el 16 de enero de 2019 por el Secretario del Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena, quien se sirvió remitir el original del expediente contentivo del proceso ejecutivo singular de mayor cuantía incoado por la Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S. contra el Departamento de Bolívar -Secretaría de Salud Departamental (DASALUD)-, cuyos cuadernos ya obran dentro del Expediente T-7.035.566¹³⁵.

4. En las anotadas condiciones, la Sala Plena, en **Auto 226 del 8 de mayo de 2019**¹³⁶, advirtió que, frente al trámite de revisión que se surtía y luego de esperar un término prudencial, hasta la fecha de expedición del presente proveído, ni el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- dentro del Expediente T-6.695.535 ni el Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga dentro del Expediente T-7.028.230, habían dado cabal cumplimiento a los respectivos requerimientos judiciales efectuados con antelación. En consecuencia, se les previno nuevamente para que, de forma inmediata, se sirvieran dar cumplimiento a lo allí ordenado, teniendo en cuenta que, *“para dictar sentencia en los procesos de tutela mencionados, se hacía necesario contar, o bien con la copia simple de las actuaciones relacionadas con el trámite del recurso de apelación promovido al interior del respectivo procedimiento ordinario, o bien, en calidad de préstamo, con el original del expediente contentivo de dicho procedimiento, por tratarse de un elemento de juicio constitucionalmente relevante, en la medida en que es de esa actuación que, en realidad, se predica la afectación de garantías iusfundamentales en cada uno de los asuntos que son objeto de revisión”*.

Igualmente, el pleno de la Corte estimó oportuno oficiar a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Instituto Colombiano de Derecho Procesal y a las Facultades de Derecho de las Universidades de los Andes, Javeriana, Rosario, Libre, Externado, Sergio Arboleda, Antioquia, Nariño y Nacional para que rindieran concepto, si lo estimaban conveniente, en relación con la interpretación del artículo 322 del Código General del Proceso, ante las posiciones contrapuestas adoptadas por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia; discusión que se aborda en el ámbito de las acciones de tutela contra providencias judiciales que fueron acumuladas y cuyo fundamento de respaldo obedece a la invocación del derecho al debido proceso y a la aplicación efectiva del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales.

¹³⁴ Previo escrito enviado el 16 de enero de 2019 por el Juez Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga, en el que anuncia la remisión del oficio OPTB-3048/2018 al Juzgado Veintiocho Civil Municipal de la localidad, para que proceda de inmediato a remitir el expediente requerido.

¹³⁵ Memorial antecedido por el oficio No. 0048 del 15 de enero de 2019 firmado por el Secretario del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena -Sala Civil Familia-, en el que menciona que el expediente solicitado fue devuelto al despacho de origen el 29 de octubre de 2018.

¹³⁶ Ver folios 102 a 104 del cuaderno 01 del expediente T-6.695.535.

En tal virtud, se mantuvo la suspensión de los términos para fallar el asunto hasta el 14 de septiembre de 2019, mientras se daba traslado efectivo a las partes y terceros con interés del material probatorio recaudado y se evaluaban las decisiones adoptadas en los procesos ordinarios requeridos.

5. La Secretaría General de esta Corporación, en comunicación del 6 de junio de 2019, remitió al despacho del Magistrado Sustanciador el oficio No. 2507 firmado el 29 de mayo de 2019 por la Secretaria del Juzgado Veintiocho Civil Municipal, en el que se envió, en calidad de préstamo, el proceso ordinario radicado con el No. 680014003028-2017-00369-00, dentro del expediente T-7.028.230¹³⁷.

Del mismo modo, la Secretaría General, en comunicación del 19 de junio de 2019, remitió al despacho el oficio No. 1419 suscrito el 14 del mismo mes y año por la Secretaria del Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, en el que adjunta copia simple del proceso ordinario No. 110013103019201400263, dentro del expediente T-6.695.535¹³⁸.

6. A continuación, serán relacionados los **conceptos** que fueron rendidos frente a la problemática jurídica que plantean las acciones de tutela acumuladas y que tiene que ver con la interpretación del artículo 322 del Código General del Proceso a la luz de las posturas antagónicas asumidas por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

6.1. Instituto Colombiano de Derecho Procesal

El representante designado por el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, intervino en el trámite del presente juicio, a efectos de poner de manifiesto ante esta Corporación que *“no es posible exponer una interpretación unificada del artículo 322 del CGP, en la medida que, respecto de esta disposición, como de muchas otras de dicho Estatuto, los miembros del ICDP han adoptado diferentes posturas”*, limitándose, entonces, a delimitar las dos interpretaciones mayoritarias con el objetivo de que la Corte las evalúe *“y en su sentencia defina lo que en derecho corresponda”*.

Así las cosas, según una primera interpretación, *“la inasistencia a la audiencia de segunda instancia obliga a declarar desierto el recurso de apelación”*, dado que la presencia del recurrente en dicha diligencia es considerada indispensable tanto en la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹³⁹ como en la propia doctrina sentada por expertos en la materia¹⁴⁰.

¹³⁷ Ver folios 105 y 106 del cuaderno 01 del expediente T-6.695.535.

¹³⁸ Previo escrito enviado el 28 de mayo de 2019 por el Secretario de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el que anuncia la remisión del oficio OPT-A-1173/2019 al Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, para que dé cumplimiento a lo solicitado.

¹³⁹ El interviniente cita apartes de las siguientes sentencias: STC-7313-2018, STC-6349-2018 y STC-7624-2018.

¹⁴⁰ En este aparte de la intervención, se cita a los profesores Hernán Fabio López Blanco y Miguel Enrique Rojas Gómez.

Lo anterior, de ordinario, porque si el apelante no asistiera, *“no tendría la otra parte con quien debatir, sobre qué disentir ni frente a qué argumentos defender su posición y, por tanto, el método de acopio y depuración de información fundado en la deliberación y construcción pública y colectiva no resultaría fiable”*. No en vano, sostiene, la propia Sala Civil de Casación del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria ha identificado que la apelación tiene varias etapas, a saber: *i)* interposición del recurso (manifestación de disenso dentro del término de ejecutoria de la providencia, bien sea verbal o por escrito); *ii)* exposición del reparo concreto (enunciación de los ítems específicos de desacuerdo) y *iii)* alegación final o sustentación (sustentación que se hace ante el superior con base en los reparos concretos)¹⁴¹.

Incluso, en idéntico sentido, se pronuncian varios profesores expertos, para quienes no solo el apelante debe aducir de manera breve sus reparos concretos respecto de la decisión atacada, sino acudir ante el superior para sustentar allí ese recurso, respaldado, precisamente, en cuestionamientos puntuales. Esta postura, con distintas fases, por más reiterativas que parezcan, en caso de no llevarse a cabo *“dificultarían la preparación del debate que deberá surtirse ante el superior”* y, dicho sea de paso, *“harían perder toda utilidad a la audiencia de apelación”*.

Ahora bien, como segunda interpretación, el interviniente hace referencia a la tesis de que *“solo es necesario sustentar una vez el recurso de apelación”*, por lo que, si dicha labor se adelantó ante el juez de primera instancia, no será necesario una nueva sustentación ante el de segunda.

Bajo esta línea de orientación, existen cinco pasos que debe agotar el apelante para que se tenga por adecuadamente sustentado: *i)* interposición del recurso (que debe darse en la misma audiencia en que se pronunció la providencia impugnada o, si es escrita, dentro de los tres días siguientes); *ii)* sustentación del recurso (que obligatoriamente debe presentarse ante el juez que dictó la providencia, sea auto o sentencia)¹⁴²; *iii)* concesión de la apelación (definida

¹⁴¹ Con arreglo a lo anterior, la primera etapa *“es la inequívoca y tempestiva manifestación de disenso dentro del término de ejecutoria de la providencia, lo que variará según esta se emita y se comunique de modo verbal o epistolar, pues si ello ocurre en audiencia, allí mismo tendrá que expresarse el deseo de opugnar, en tanto que, si su proferimiento es escrito, lo propio se hará por el mismo medio dentro de los 3 días siguientes a la notificación”*. Entre tanto, la segunda *“se agota con la indispensable enunciación de los ítems específicos de desacuerdo a más tardar dentro de los 3 días posteriores a la audiencia en que se profirió la sentencia o a la notificación de la que hubiere sido dictada fuera de audiencia”*. Por último, la tercera no es otra *“que lo consagrado en el inciso segundo del numeral 3º del mentado canon 322 al disponer que sobre los “reparos concretos” versará la sustentación que hará ante el superior, y esto es clave. Emerge de ahí una regla categórica, cual es, que el recurrente sustente la alzada ante el adquem, lo que claramente se reafirma luego con el artículo 327 ejusdem cuando prevé que el apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia”*.

¹⁴² Señala el interviniente que *“si la providencia se dictó en audiencia o diligencia, se sustenta al momento de la interposición o dentro de los tres días siguientes. Si la providencia se dictó por escrito, el recurso debe sustentarse a más tardar dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia recurrida. Si la apelación es subsidiaria a una reposición, el apelante podrá agregar nuevos argumentos de sustentación dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que niega la reposición y concede la apelación. Sustentado oportunamente el recurso de apelación ante el a-quo, no puede ser necesario repetir ese acto procesal frente al ad-quem, sin atentar contra la eficiencia y economía del proceso, ni siquiera bajo el argumento según el cual las actuaciones se cumplirán de forma oral, porque el artículo 2 del CGP no la obliga*

por el juez de primera instancia en alguno de los efectos del artículo 323 del CGP); iv) admisión y trámite del recurso (le corresponde el juez de segunda instancia luego del examen preliminar, disponiendo el trámite de los artículos 326 y 327 del CGP¹⁴³, dependiendo de la naturaleza de la providencia apelada)¹⁴⁴; y v) decisión de la apelación (se produce en la audiencia de sustentación y fallo, considerando que el artículo 328 del CGP, al regular la competencia del superior, dispone que el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante).

En conclusión, para quienes comparten esta postura, el Código General del Proceso solo exige sustentar en la oportunidad, forma y para los efectos que se acaba de señalar. Dicho de otro modo, *“el CGP no exige repetir, duplicar o reproducir los reparos, motivos de inconformidad o sustentación de manera oral en la audiencia de segunda instancia”*, no ya solamente porque el proceso mismo busca la eficiencia y la desformalización, sino porque, en realidad, *“ningún artículo del CGP dice que si el apelante no asiste a la audiencia de segunda instancia, el recurso debe ser declarado desierto”*, en desmedro de la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial y el respeto por los derechos constitucionales.

6.2. Universidad Externado de Colombia

El Director del Departamento de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia participó de la controversia suscitada por conducto de memorial en el que expuso que, una lectura juiciosa y detenida del artículo 322 del Código General del Proceso, *“no podía conducir a la exegética interpretación de concluir que la no presencia del impugnante en la audiencia de sustentación genera su deserción, cuando en todo caso además de los reparos ha expresado las razones en que apoya su inconformidad, como lo sostienen algunas providencias e inclusive doctrinantes”*.

Según su apreciación general debe distinguirse entre el señalamiento de los reparos con la sustentación del recurso, en particular, para definir si se trata de dos escenarios del todo separados o si, eventualmente, *“quien al reparar sustenta su impugnación y, por lo tanto, no puede serle impuesta la sanción de declaratoria de desierto del recurso”*.

De acuerdo con lo anotado, mientras el reparo es apenas una enunciación despojada de argumentaciones, la sustentación, en cambio, resulta ser el desarrollo dialéctico de la disidencia planteada frente a un determinado aspecto. Esto significa, en su parecer, que quien no formuló un reparo no puede convertirlo en motivo de posterior sustentación en la audiencia, *“pero tampoco*

hasta extremos inadmisibles al decir, por el contrario, que pueden realizarse actuaciones escritas cuando expresamente se autorice”.

¹⁴³ Trámite de la apelación de autos y sentencias.

¹⁴⁴ Explica el interviniente que, según esta postura, *“cuando se trata de apelación de sentencias, practicadas las pruebas, si hay lugar a ellas, en la audiencia de sustentación y fallo, se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en la Ley 1564 de 2012”*.

implica prohibición para que quien interpone el recurso e identifica los reparos no pueda sustentarlos en el momento mismo de la interposición del recurso o el de definición de los reparos, según se trate de auto o sentencia, si a bien lo tiene”.

Conforme con ello, optar por declarar desierto el recurso de apelación cuando el recurrente, a pesar de no haber asistido a la audiencia respectiva, *“en todo caso en el escrito o en la intervención donde individualiza los reparos además los explica y justifica, hace de la oralidad un principio a ultranza que puede amenazar con convertirse en un exceso ritual manifiesto”.*

En su concepto, el núcleo central de lo previsto en los incisos 2º, 3º y 4º del numeral 3º del artículo 322 del CGP, no estriba en imponer a rajatabla la presencia del apelante en la audiencia de sustentación del recurso de impugnación, sino en que se conozcan las razones con base en las cuales ese apelante aspira a que se modifique o revoque la providencia de la que disiente, pues el efecto útil de esta reglamentación *“no supone que el recurrente haga presencia en una audiencia, sino en que su sustentación quede definida y conocida, porque sobre ella ha de versar la decisión del ad-quem”.* Tan es así que en ninguna parte del inciso 4º del artículo 322 del estatuto procesal se establece la deserción para quien no concurra a la audiencia, en la medida en que esa consecuencia se reserva para el apelante de un auto o sentencia que no sustenta su impugnación.

Desde esta perspectiva, *“para quienes insisten en castigar a un apelante que si bien al presentar los reparos o al interponer el recurso sustentó esa impugnación pero no se hizo presente en la audiencia respectiva, es preciso que comprendan que ello equivale a aplicar una sanción que no está autorizada en el inciso 4º del artículo 322 del CGP, que luce tan severa como injusta”.* Todo lo contrario, lo que la disposición pretende es privar de la posibilidad de revisión en segunda instancia de un auto o de una sentencia a quien no permitió al *ad-quem* enterarse suficientemente de los motivos de su discrepancia o inconformidad; empero, cuando un juez de segundo grado considera que el apelante que no asistió a la audiencia, en todo caso cumplió con la exigencia de sustentar sus reparos, debe tramitar su impugnación en vez de castigarla declarándola desierta, por cuanto, insiste, esta última solución constituye una peligrosa denegación de justicia.

6.3. Universidad Sergio Arboleda

Mediante escrito radicado en esta Corporación, el Departamento de Derecho Procesal de la Escuela Mayor de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, a través de uno de sus docentes, intervino en el juicio con la pretensión de que el artículo 322 del Código General del Proceso fuese interpretado *“sin permitir soslayar la sustentación del recurso de apelación de la sentencia, con escritos o mera enunciación de reparos ante el juez de primera instancia, por*

considerar que los requisitos para su admisibilidad por el superior no vulneran el acceso efectivo a la justicia ni el debido proceso y, antes bien, se ajustan a los principios y reglas propias del derecho procesal, a los lineamientos de la oralidad, inmediatez y demás disposiciones generales que rigen nuestros juicios”.

Después de cuestionarse sobre la necesidad de interpretar el artículo en mención y de sugerir su análisis a partir de los artículos 25¹⁴⁵ y 27¹⁴⁶ del Código Civil, que hacen referencia “*a si una norma es oscura de manera general para generar la necesidad de una interpretación constitucional o si existe alguna expresión ininteligible del artículo que permita desconocerlo o si surge alguna duda que abra camino a la interpretación de la ley*”, el interviniente advierte que este precepto normativo no es oscuro y su tenor literal es claro, ya que ha sido el propio legislador el que dispuso unas formas procesales previamente determinadas tanto para la concesión del recurso por el *a-quo* como para su admisión por el superior y el momento para su decisión en la audiencia de sustentación y fallo.

Y es que, en su opinión, el texto procesal determina claramente los momentos que debe surtir el recurso desde que se interpone y ante quién debe surtirse cada etapa: su interposición será en la audiencia, si la sentencia hubiere sido proferida en ella o dentro de los tres días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de tal diligencia. Además, la norma establece como primer requisito el de enunciar breve y concretamente los reparos contra la decisión, los cuales delimitarán el alcance que debe darse a la impugnación en una etapa distinta, que es la de sustentación.

De manera que es diáfana la norma al distinguir, por una parte, la enunciación de los errores que considera la parte recurrente que tiene la sentencia, sin necesidad de argumentarlos, a los que llamó *reparos*, los cuales deben exponerse al momento de la interposición y frente al mismo juez que dictó la providencia; y por la otra, la *sustentación del recurso*, delimitada por los reparos enunciados en la interposición, pero ahora sí argumentados, defendiendo la posición jurídica del caso, en forma exclusivamente oral y ante el superior que desatará el recurso.

Es bajo esta lógica que la propia norma dispone de manera diferente las consecuencias de no precisar los reparos o de no sustentarlos, estando obligado a hacerlo. Así, al no enunciar los reparos será el juez de primera instancia quien declarará desierto el recurso; mientras que será el juez de segunda instancia quien deberá declarar desierto el recurso de apelación contra una sentencia, cuando este no hubiere sido sustentado.

¹⁴⁵ “(...) La interpretación que se hace con autoridad para fijar el sentido de una ley oscura, de una manera general, sólo corresponde al legislador”.

¹⁴⁶ “(...) Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento”.

En suma, el tenor literal de la norma es claro, se encuentra integrado a los principios y reglas técnicas del estatuto procesal y, particularmente, a los lineamientos propios de los procesos orales y por audiencias. Ello también explica que la sustentación del recurso de apelación *“no esté prevista como una excepción para hacerla por escrito, entre otras cosas, porque con la oralidad se busca garantizar que el juez, en este caso el de segunda instancia, practique personalmente las actuaciones que correspondan, es decir, se busca que este funcionario que va a resolver el recurso escuche directamente los argumentos con los que el recurrente pretende demostrar los reparos que enlistó en primera instancia”*.

De esta suerte, la sustentación oral de la apelación ante el superior es una forma procesal de obligatorio acatamiento, *“so pena de declararse desierto el recurso y la cual no puede ser sustituida por un escrito ante el juez de primera instancia”*, razón por la que cabe resaltar como acertada y apegada al espíritu del Código General del Proceso la posición asumida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

6.4. Universidad Nacional de Colombia

El Decano de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia, con el apoyo académico de un docente adscrito a dicha institución, presentó escrito de intervención en el que recomienda al pleno de la Corte *“adoptar la posición de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en tanto no constituye exceso ritual manifiesto la declaratoria de desierto del recurso de apelación ante la insistencia del apelante a la audiencia de sustentación y fallo de segunda instancia”*.

Para arribar a dicha conclusión, indicó que debe tenerse claridad sobre los dos momentos procesales dispuestos por el legislador para el trámite del recurso de apelación contra sentencias: *i) en primera instancia*, la interposición, formulación de los reparos concretos y concesión; y *ii) en segunda instancia*, la admisión o inadmisión con su ejecutoria, fijación de audiencia con la eventual fase probatoria, sustentación oral y sentencia.

También ha de repararse en los escenarios en que ha de declararse desierto el recurso de apelación: *i) cuando no se sustenta el recurso en debida forma ante el juez de primera instancia*, lo cual, en el caso de las sentencias, implicará la no precisión de los reparos concretos que se realizan a la decisión; y *ii) cuando no se sustenta el recurso ante el juez de segunda instancia*. Como puede apreciarse, se trata de dos conductas pasibles de ser sancionadas con la señalada declaratoria, *“pues el legislador decidió seccionar el recurso de manera tal que los argumentos deberán ser enunciados frente al a-quo y posteriormente desarrollados ante el ad-quem”*.

En su sentir, si se permitiera la continuación del recurso de apelación sin que el apelante asista a la audiencia de sustentación y fallo de segunda instancia, “*se estaría dando trámite a un recurso no sustentado, pues la carga dispuesta para el apelante en primera instancia es la mera precisión de los reparos concretos que desarrollará ante el superior, lo cual implica que bastará con la simple mención de las inconformidades sin que ello comprenda un despliegue argumentativo*”. Bajo esta óptica, se terminaría ordenando al fallador de segunda instancia evaluar la concesión de un recurso que no otorga elementos de juicio para su decisión, pues no se han desarrollado los considerandos ante él.

Ahora bien, sostiene que las predicadas consecuencias no fueron impuestas de manera arbitraria por el legislador, en cuanto propenden por la consecución de principios superiores en el ordenamiento, tales como el principio de oralidad e inmediación, pilares del nuevo estatuto procesal. De esta manera, con la exigencia de sustentar el recurso en audiencia ante el *ad-quem* se evita un retroceso al sistema escritural y se cristalizan garantías inherentes al debido proceso.

En esa misma dirección, se busca materializar el principio de inmediación, cuya finalidad no es otra que el juez que finalmente decidirá sobre la suerte del medio impugnativo conozca los argumentos por los cuales se está interponiendo el recurso. No debe olvidarse, entonces, que, en el escenario propuesto por la Sala de Casación Laboral, “*la presentación concreta pero precaria del recurso que ha de ser decidido por el ad-quem, se estaría realizando ante el a-quo, imponiéndose una carga adicional al juez de remitirse a lo acontecido en la etapa anterior para auscultar cual podría ser la forma de desarrollar los argumentos enunciados por el apelante*”.

Sumado a lo anterior, resalta que con la declaratoria de desierto del recurso de apelación se pretende sancionar conductas negligentes o que no cuentan con el respaldo material o jurídico necesario para poner en marcha el aparato jurisdiccional. Es por ello que lo preceptuado por el legislador respecto del trámite impugnatorio persigue fines superiores que deben ser respetados por el juez, “*siendo que la norma tiene consecuencias claramente detalladas que no dan lugar a doble interpretación*”.

En virtud de lo expuesto, concluye que no es correcto sostener que la sanción prevista en la norma constituye un *exceso ritual manifiesto*, en tanto la sustentación del recurso de apelación está prevista únicamente para la fase procesal que se prevé en el artículo 322 del Código General del Proceso, esto es, la audiencia de sustentación y fallo, de tal manera que, si se prescinde de esta etapa, se estará dando trámite a actuaciones sin fundamentación. Desde luego, lo que en ella se pretende es dotar de mayores garantías al derecho sustancial, “*otorgando un momento en el proceso que le permite al recurrente preparar con suficiente tiempo y en debida forma la sustentación de sus alegatos de apelación*”, por lo que la no presentación de aquellos ante el juez

de segunda instancia llevará a este, indefectiblemente, a decretar desierto el recurso, sin que tal actuación suponga una vulneración al principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades.

6.5. Universidad de Nariño

El Director de la Oficina de Consultorios Jurídicos de la Universidad de Nariño se pronunció frente al trámite de revisión de la referencia, con la finalidad de exponer que *“la posibilidad que tiene el interesado de sustentar el recurso de apelación puede realizarse ante el juez de conocimiento o ante el tribunal que deba resolverlo, evitando de esta manera que sea declarado como desierto”*, pues debe tomarse en consideración que, con la apelación, el impugnante restringe y limita el recurso expuesto frente a la controversia suscitada y el desacuerdo frente a la decisión proferida por el juez competente, *“dejando de manera clara, a través de sus reparos serios y razonables, cuáles serán los tópicos sobre los que se referirá y tomará una disposición el superior frente a la providencia que le fue desfavorable”*.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales proferidas dentro de las acciones de tutela de la referencia, con arreglo a lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y 61 del Acuerdo 02 de 2015, *“Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento de la Corte Constitucional”*¹⁴⁷.

2. Asuntos objeto de revisión y planteamiento del problema jurídico

2.1. Como se habrá advertido en los antecedentes de esta providencia, cada uno de los demandantes promovió por separado acción de tutela contra las autoridades judiciales recién descritas, luego de considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia como consecuencia de las decisiones que cada una de ellas adoptó dentro de procesos ordinarios dentro de los cuales se fijó una determinada interpretación sobre el artículo 322 del Código General del Proceso, o bien resolviendo de fondo el recurso de alzada pese a la inasistencia del recurrente a la audiencia de sustentación y fallo, o bien declarando desierto el mismo, a pesar de que la parte impugnante hubiere formulado sus reparos ante el juez de primera instancia.

¹⁴⁷ Dispone la norma en cita: *“Cuando a juicio de la Sala Plena, por solicitud de cualquier Magistrado, un proceso de tutela dé lugar a un fallo de unificación de jurisprudencia o la trascendencia del tema amerite su estudio por todos los magistrados, se dispondrá que la sentencia correspondiente sea proferida por la Sala Plena (...)”*.

2.2. Así, quienes aludieron a la primera de las situaciones anotadas, sostuvieron que los despachos judiciales censurados incurrieron en un *defecto procedimental absoluto*, pues en la jurisprudencia consolidada de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se ha señalado que no basta con la sola exposición de los reparos concretos respecto de la decisión controvertida frente al juez de primera instancia que la dictó, sino que el apelante debe acudir ante el superior para sustentar el medio impugnativo con base en los cuestionamientos puntuales que haya realizado previamente.

2.3. Por su parte, los actores que alegaron encontrarse en el segundo de los escenarios planteados, dejaron entrever que los despachos judiciales objeto de reproche habían incurrido en un *exceso ritual manifiesto*, para lo cual acudieron a varios fallos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que reconocen que es suficiente con que el recurrente exprese su inconformidad con la providencia apelada para que el juez de segunda instancia dé por presentado en debida forma el recurso de apelación y proceda a resolverlo de fondo.

2.4. Las situaciones planteadas exigen a este Tribunal, en primer lugar, determinar si proceden las acciones de tutela contra las providencias judiciales censuradas, en lo que tiene que ver con los requisitos generales que para el efecto define la jurisprudencia constitucional. En caso de que ello ocurra, en segundo lugar, se analizará el fondo del asunto, el cual se contrae a determinar si las autoridades judiciales accionadas, en el marco de los defectos en que supuestamente incurrieron y que fueron mencionados con anterioridad, vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia de los actores, bien resolviendo de fondo el recurso de apelación interpuesto pese a la inasistencia del recurrente a la audiencia de sustentación y fallo, o bien declarándolo desierto, sin tener en cuenta que el impugnante formuló de manera previa sus reparos contra la decisión ante el juez de primera instancia.

2.5. Dado que el presente asunto versa sobre acciones de tutela contra providencias judiciales, la Sala Plena deberá establecer si los supuestos yerros en que incurrieron los diferentes despachos y corporaciones judiciales se enmarcan en las causales específicas de procedibilidad del recurso de amparo constitucional contra sentencias judiciales. Para tales efectos, expondrá la doctrina reiterada por la jurisprudencia constitucional en torno a su procedencia excepcional, con énfasis en las cargas que se imponen frente a decisiones adoptadas por órganos judiciales de cierre. En seguida, habrá de caracterizar los defectos endilgados como causales específicas de procedibilidad en las acciones de tutela de la referencia. Acto seguido, para resolver el problema jurídico enunciado en precedencia, abordará el estudio de los siguientes temas: (i) la doctrina relacionada con el margen de configuración legislativa del Congreso para regular los procesos judiciales; (ii) la importancia de la oralidad procesal en Colombia; (iii) la garantía de la doble instancia y el derecho de apelar; y (iv) la jurisprudencia de las Salas de Casación Civil y Laboral de la

Corte Suprema de Justicia en relación con la sustentación del recurso de apelación en materia civil. A partir de las anteriores consideraciones, (v) se verificará en cada caso concreto el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia y, por último, se procederá con el planteamiento del problema jurídico y se asumirá la revisión sustancial de los defectos invocados en aquellos asuntos que superen el antedicho examen formal.

3. Doctrina constitucional en torno a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia¹⁴⁸

3.1. Tal y como se definió desde la Sentencia C-543 de 1992¹⁴⁹, por regla general, dado el sometimiento general de los conflictos jurídicos a las competencias de los jueces ordinarios, la acción de tutela resulta improcedente cuando mediante ella se pretende cuestionar providencias judiciales, en la medida en que se encuentran de por medio el respeto por la cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jurídica, y la garantía de independencia y autonomía de las autoridades jurisdiccionales. Sobre este particular, en la providencia en mención, se dejó establecido que:

“La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.

Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicionar al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitivo del derecho”¹⁵⁰.

3.2. Sin embargo, en dicha oportunidad, también se puntualizó que, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, “no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición, no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen

¹⁴⁸ Acápito elaborado tomando como referencia la base argumentativa contenida en las Sentencias SU-556 de 2014, SU-395 de 2017 y T-450 de 2018, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁴⁹ M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁵⁰ Sentencia C-543 de 1992.

derechos fundamentales (...)”¹⁵¹. Por ello, si bien se entendió que, en principio, el recurso de amparo constitucional no procedía contra providencias judiciales, su ejercicio excepcionalmente resulta viable como mecanismo de defensa, cuando de la actuación judicial se vislumbra la violación o amenaza de un derecho fundamental.

3.3. Se trata entonces de un instrumento excepcional, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez incurre en graves falencias, de relevancia constitucional, las cuales la tornan incompatible con los mandatos previstos en el Texto Superior. Por esta razón, la acción de tutela contra providencias judiciales es concebida como un “*juicio de validez*”¹⁵², lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho que dieron origen a un litigio, más aún cuando las partes cuentan con los recursos judiciales tanto ordinarios como extraordinarios, para controvertir las decisiones que estimen arbitrarias o que sean incompatibles con la Carta. No obstante, pueden subsistir casos en que agotados dichos recursos, persiste la arbitrariedad judicial, hipótesis en la cual, como ya se dijo, se habilita el uso del amparo tutelar.

3.4. A partir de lo anterior, la jurisprudencia constitucional, en un primer momento, consolidó el criterio conforme al cual el supuesto de hecho que daba lugar a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales se configuraba cuando la actuación judicial incurría en una desviación de tal magnitud que el acto proferido no merecía la denominación de sentencia judicial, pues había sido despojada de dicha calidad. Conforme a esta orientación, se llegó a concluir que el ordenamiento jurídico no podía amparar situaciones que, a pesar de hallarse cobijadas, *prima facie*, por el manto del ejercicio autónomo de la función judicial, comportaban una violación protuberante de la Carta Política y, en especial, de los bienes jurídicos más preciados para el hombre (*derechos fundamentales*). Esta figura se conoció originalmente como una “*vía de hecho*” y su posterior desarrollo llevó a determinar la existencia de varios tipos de vicios o defectos, entre los cuales se encuentran el sustantivo, el orgánico, el fáctico o el procedimental.

3.5. Con posterioridad, en la Sentencia C-590 de 2005¹⁵³, aun cuando la propia Corte reiteró, como regla general, la improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, con el fin de resguardar el valor de la cosa

¹⁵¹ Ídem.

¹⁵² Al respecto, en la Sentencia T-310 de 2009 se indicó que: “(...) la acción de tutela contra sentencias es un juicio de validez de la decisión judicial, basado en la supremacía de las normas constitucionales. Esto se opone a que la acción de tutela ejerza una labor de corrección del fallo o que sirva como nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado que dieron lugar al mismo. En cambio, la tutela se circunscribe a detectar aquellos casos excepcionales en que la juridicidad de la sentencia judicial resulte afectada, debido a que desconoció el contenido y alcances de los derechos fundamentales”.

¹⁵³ M.P. Jaime Córdoba Triviño. En esta oportunidad, la Corte estudió la constitucionalidad de la norma que proscribía cualquier acción contra la sentencia que resolviera el recurso extraordinario de casación en materia penal.

juzgada, la garantía de la seguridad jurídica y los principios constitucionales de autonomía e independencia judicial, también insistió en su procedencia excepcional cuando se evidencia la vulneración de derechos fundamentales y se corrobora el cumplimiento de ciertos requisitos que demarcan el límite entre la protección de los ya citados bienes jurídicos y los principios y valores constitucionales que salvaguardan el ejercicio legítimo de la función judicial. Dichos requisitos fueron divididos en dos categorías. Unos, alusivos a la procedencia formal de la acción de tutela (*requisitos generales*) y los otros, referentes a la tipificación de los eventos o situaciones que conducen al desconocimiento de derechos fundamentales, principalmente el derecho al debido proceso (*requisitos específicos*).

3.5.1. En cuanto hace a los *requisitos generales*, en la jurisprudencia constitucional se ha identificado que son aquellos cuyo cumplimiento se debe verificar antes de que se pueda estudiar el tema de fondo, pues habilitan la procedencia de la acción¹⁵⁴. En efecto, la verificación de los requisitos generales se convierte en un paso analítico obligatorio, pues en el evento en que no concurren en la causa, la consecuencia que se produce es la de descartar el examen de los defectos o irregularidades invocados por el accionante. En este orden de ideas, tales exigencias manifiestan la dinámica descrita vinculada con la protección de la seguridad jurídica y la autonomía de los jueces, ya que la acción de amparo no es un medio alternativo, adicional o complementario para resolver conflictos jurídicos.

Puntualmente, estas exigencias que impactan en la viabilidad procesal de la acción, implican: (i) que el asunto sometido a estudio por parte del juez de tutela tenga relevancia constitucional¹⁵⁵; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela, salvo que se advierta la ocurrencia de un perjuicio de carácter irremediable¹⁵⁶; (iii) que la solicitud de amparo tutelar cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad¹⁵⁷; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que esta pueda tener incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de las prerrogativas *iusfundamentales*¹⁵⁸; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que esta haya sido alegada en el proceso

¹⁵⁴ En la Sentencia SU-184 de 2019, M.P. Alberto Rojas Ríos, la Corte manifestó que: “*Los anteriores requisitos generales de procedibilidad funcionan como parámetro de cumplimiento de intervención del juez constitucional. En ese sentido, la superación de los anteriores requisitos implica la aceptación de un estudio específico de los requisitos especiales de la acción de tutela contra providencias judiciales. Por tanto, si no se cumplen con ninguno de los anteriores, el juez constitucional no podrá continuar con un examen de fondo sobre la vulneración de los derechos fundamentales y, como consecuencia de ello, deberá declarar la improcedencia de la acción de tutela*”.

¹⁵⁵ Consultar, entre otras, las Sentencias T-114 de 2002, T-586 de 2012, T-136 de 2015, T-458 de 2016, T-715 de 2016, SU-041 de 2018 y T-422 de 2018.

¹⁵⁶ Consultar, entre otras, las Sentencias T-837 de 2011, T-322 de 2015, T-038 de 2017, T-233 de 2017, T-180 de 2018, T-016 de 2019 y T-075 de 2019.

¹⁵⁷ Consultar, entre otras, las Sentencias T-142 de 2012, T-323 de 2012, T-047 de 2014, T-327 de 2015, T-137 de 2017 y T-323 de 2017 y SU-108 de 2018.

¹⁵⁸ Consultar, entre otras, las Sentencias T-225 de 2010, T-319 de 2012, T-323 de 2012, T-586 de 2012, T-079 de 2014 y SU-061 de 2018.

judicial, en caso de haber sido posible¹⁵⁹ y, (vi) que el fallo impugnado no se trate de una acción de tutela, ni de una decisión de constitucionalidad abstracta proferida por la Corte Constitucional o por el Consejo de Estado¹⁶⁰.

3.5.2. Por el contrario, en lo que atañe a los *requisitos específicos*, se trata de defectos en sí mismos considerados, cuya presencia y verificación en cada caso conduce al amparo de los derechos fundamentales, así como a la expedición de órdenes pertinentes para su protección, según las circunstancias concretas que hayan sido examinadas¹⁶¹. La Corte ha identificado por vía jurisprudencial los siguientes defectos: (i) orgánico¹⁶²; (ii) sustantivo¹⁶³; (iii) procedimental¹⁶⁴, (iv) fáctico¹⁶⁵; (v) error inducido¹⁶⁶; (vi) decisión sin motivación¹⁶⁷; (vii) desconocimiento del precedente judicial¹⁶⁸; y (viii) violación directa de la Constitución¹⁶⁹.

3.6. Vistas así las cosas, es claro que la procedencia excepcional de la acción de tutela para debatir providencias judiciales se circunscribe a aquellos casos en los que logre comprobarse que la actuación del funcionario fue *“manifiestamente contraria al orden jurídico, o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia”*¹⁷⁰. Esta circunstancia, sin duda alguna, constituye, en realidad, una desfiguración de la

¹⁵⁹ Consultar, entre otras, las Sentencias T-1008 de 2012, T-265 de 2014, SU-770 de 2014 y T-242 de 2017.

¹⁶⁰ Consultar, entre otras, las Sentencias T-104 de 2007, T-951 de 2013, T-272 de 2014 y SU-391 de 2016.

¹⁶¹ Es de anotar que la jurisprudencia en torno a las vías de hecho evolucionó para comprender situaciones que no despojaban a la providencia de su condición de tal, pero que aún llevaban a un desconocimiento de derechos fundamentales, por lo cual se cambió el vocablo de vía de hecho por causal específica de procedibilidad. Sobre el particular, consultar, entre muchas otras, las Sentencias T-774 de 2004 y T-453 de 2005.

¹⁶² Se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece de competencia para ello. Consultar, entre otras, las Sentencias SU-174 de 2007, T-465 de 2009, T-313 de 2010, T-696 de 2010, T-737 de 2012, T-079 de 2014 y SU-770 de 2014.

¹⁶³ Aquellos casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales, no se hace uso de una norma que claramente aplicaba al caso o se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. Consultar, entre otras, las Sentencias SU-913 de 2009, T-268 de 2010, T-511 de 2011, T-907 de 2012, SU-917 de 2013, T-253 de 2014 y T-384 de 2014.

¹⁶⁴ Se origina cuando el juez actuó al margen del procedimiento establecido y con ello se generan efectos sustanciales frente a la materia controvertida. Consultar, entre otras, las Sentencias SU-159 de 2002, T-300 de 2003, T-1209 de 2005, T-831 de 2008, T-125 de 2010, T-570 de 2011, T-649 de 2012 y SU-949 de 2014.

¹⁶⁵ Surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Consultar, entre otras, las Sentencias SU-424 de 2012, T-160 de 2013, SU-915 de 2013, T-147 de 2014, SU-950 de 2014 y T-073 de 2015.

¹⁶⁶ Se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y esa circunstancia condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. Consultar, entre otras, las Sentencias T-586 de 2006, T-844 de 2011, T-177 de 2012, T-863 de 2013, SU-917 de 2013 y T-145 de 2014.

¹⁶⁷ Se traduce en el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que allí reposa la legitimidad de la determinación judicial. Consultar, entre otras, las Sentencias T-868 de 2009, T-002 de 2012, T-140 de 2012, SU-424 de 2012, SU-917 de 2013 y T-145 de 2014.

¹⁶⁸ Se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. Consultar, entre otras, las Sentencias T-1092 de 2007, T-772 de 2012, T-564 de 2013, T-954 de 2013, T-809 de 2014, SU-874 de 2014 y T-677 de 2015.

¹⁶⁹ Se presenta cuando, amparada en la discrecionalidad interpretativa, la decisión judicial desborda el marco normativo dispuesto en la Carta Política. Consultar, entre otras, las Sentencias T-689 de 2013, T-783 de 2014, T-204 de 2015, T-319 de 2015, SU-415 de 2015 y SU-499 de 2016.

¹⁷⁰ Sentencia T-1066 de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Consultar, además, las Sentencias T-233 de 2007, T-012 de 2008 y T-1275 de 2008.

actividad judicial que termina por minar la autoridad confiada al juez para administrar justicia y que, consecuentemente, debe ser declarada, a fin de salvaguardar los fines que justifican la existencia del Estado social de derecho, en concreto, el previsto en el artículo 2 de la Carta, referente a “*garantizar la efectividad*” de los “*derechos consagrados en la Constitución*”.

3.7. En suma, por regla general, debido a la necesidad de salvaguardar el valor de la cosa juzgada, la garantía de la seguridad jurídica y los principios constitucionales de autonomía e independencia judicial, la acción de tutela no resulta procedente para controvertir el sentido y alcance de las providencias judiciales. Empero, excepcionalmente, se ha admitido dicha posibilidad, siempre que se acredite el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad, se observe que la decisión cuestionada haya incurrido en uno o varios de los defectos o vicios específicos y, por esa vía, se produzca una amenaza o vulneración de derechos fundamentales.

4. Causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales por la configuración de un defecto procedimental absoluto. Reiteración de jurisprudencia¹⁷¹

4.1. Esta causal de procedibilidad de la acción de tutela encuentra fundamento en los artículos 29 y 228 Superiores, y se presenta cuando el juez ha actuado completamente al margen del procedimiento establecido, es decir, cuando se aparta abierta e injustificadamente de la normatividad procesal que es aplicable al caso concreto. Esto último conduce al desconocimiento absoluto de las formas propias de cada juicio, (i) porque el funcionario judicial sigue un trámite por completo ajeno al pertinente o (ii) porque pretermite etapas o fases sustanciales del procedimiento establecido, en detrimento del derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso.

4.2. Inclusive, por vía excepcional, (iii) la jurisprudencia constitucional también ha determinado que este defecto puede originarse *por exceso ritual manifiesto*, cuando un funcionario judicial utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y, por lo tanto, sus actuaciones devienen en una denegación arbitraria de justicia. Verbigracia, *la exigencia irreflexiva del cumplimiento de los requisitos formales o el rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas* constituyen una violación al debido proceso y a la administración de justicia.

4.3. En todo caso, en cualquiera de las anotadas circunstancias, la procedencia de la acción de tutela en presencia de un defecto procedimental, se sujeta a la concurrencia de los siguientes elementos: (i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela, salvo que se advierta la ocurrencia de un perjuicio irremediable; (ii) que el defecto procesal sea manifiesto y tenga una

¹⁷¹ Caracterización efectuada tomando como referencia las Sentencias T-1036 de 2001, T-531 de 2010, T-950 de 2010, T-892 de 2011, T-213 de 2012, T-582 de 2012, T-1049 de 2012, T-926 de 2014 y SU-050 de 2018.

incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales; (iii) que la irregularidad haya sido alegada en el proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de acuerdo con las especificidades del caso concreto; (iv) que la situación irregular no sea atribuible al afectado; y finalmente, (v) que, como consecuencia de lo anterior, se presente una vulneración a los derechos fundamentales.

5. Causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales por la configuración de un defecto sustantivo o material. Reiteración de jurisprudencia¹⁷²

5.1. Según la jurisprudencia reiterada de este Tribunal, el defecto sustantivo o material se presenta cuando la decisión que se adopta por un juez se aparta del marco normativo en el que se debió apoyar para sustentar su fallo, por la ocurrencia de un yerro o falencia en los procesos de interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico¹⁷³. En efecto, aun cuando es cierto que los jueces en la esfera de sus competencias cuentan con autonomía e independencia para interpretar y aplicar las normas jurídicas, dicha facultad no es en ningún caso absoluta, comoquiera que, al tratarse de una atribución reglada, que emana de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada en general por el orden jurídico y, particularmente, por los principios y derechos previstos en el Texto Superior.

5.2. El defecto sustantivo aparece entonces cuando el fallador desconoce de forma abierta y directa las normas constitucionales, legales o infralegales aplicables para dar solución a una controversia. Esta irregularidad debe ser de tal entidad, que lleve a la emisión de un fallo que obstaculice o lesione la garantía de los derechos fundamentales. Por esta razón, se ha dicho que el margen de actuación del juez de tutela cuando se invoca este defecto es limitado, ya que no le corresponde señalar cuál sería la interpretación correcta o la aplicación más conveniente del ordenamiento jurídico, como si se tratase del juez natural¹⁷⁴. Por el contrario, su labor se concreta en verificar que esta última autoridad haya actuado al margen de los supuestos normativos aplicables para la definición del caso, comprometiendo, como ya se dijo, los derechos *iusfundamentales* del accionante y, por contera, el correcto funcionamiento de la administración de justicia.

5.3. La jurisprudencia de la Corte ha identificado los supuestos que permiten la configuración del defecto sustantivo¹⁷⁵, especificando que el mismo procede cuando: (i) existe una carencia absoluta de fundamento jurídico en el fallo adoptado, hipótesis en la cual la decisión cuestionada se sustenta en una norma que no existe, que ha sido derogada, o que ha sido declarada inconstitucional;

¹⁷² Acápito elaborado tomando como referencia las Sentencias SU-950 de 2014, SU-241 de 2015 y SU-217 de 2016.

¹⁷³ Consultar, entre otras, las Sentencias SU-632 de 2017 y SU-072 de 2018.

¹⁷⁴ Consultar, entre otras, la Sentencia SU-416 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

¹⁷⁵ En la identificación de estas causales se sigue lo expuesto por la Corte, entre otras, en las Sentencias T-830 de 2012, T-360 de 2014, SU-298 de 2015, SU-632 de 2017 y T-661 de 2017.

(ii) en la aplicación de una norma se exige la interpretación sistemática con otras que no son tenidas en cuenta y que resultan necesarias para la decisión adoptada; (iii) se resuelve con base en una disposición que no resulta aplicable al caso concreto, por ejemplo, porque el supuesto de hecho del que se ocupa no tiene conexidad material con los presupuestos del caso¹⁷⁶; (iv) el fallo incurre en incongruencia entre los fundamentos jurídicos y la decisión, al acreditarse que la resolución del juez se aparta de las motivaciones expuestas en la providencia; (v) la aplicación de una norma desconoce una sentencia con efectos *erga omnes*. En esta hipótesis se aplica una norma cuyo sentido contraría la *ratio decidendi* de una sentencia que irradia sus efectos a todo el ordenamiento jurídico; (vi) se adopta una decisión con fundamento en normas abiertamente inconstitucionales, evento en el cual, aun cuando el contenido normativo del precepto utilizado no haya sido declarado inexecutable, se constata que el mismo es contrario a la constitución; (vii) la autoridad judicial se aparta del precedente judicial -horizontal o vertical- sin justificación suficiente, irregularidad que se distingue de la causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales categorizada como desconocimiento del precedente judicial, el cual se circunscribe al fijado directamente por la Corte Constitucional¹⁷⁷.

5.4. Aunado a lo anterior, esta Corporación también ha señalado que una providencia judicial incurre en un defecto sustantivo o material, cuando el juez realiza una *interpretación irrazonable* de las disposiciones jurídicas aplicables para la resolución del caso. En relación con esta hipótesis debe advertirse que se trata de un supuesto particularmente restringido de procedencia de la acción de tutela, en la medida en que se trata de un campo en el que se manifiesta con mayor intensidad los principios de independencia y autonomía judicial (CP arts. 228 y 230). Por esta razón, la Corte ha considerado que la interpretación que se haga de un texto normativo dentro de los límites de lo objetivo y lo razonable, no constituye una irregularidad que haga procedente el amparo constitucional contra fallos judiciales. En este sentido, en la Sentencia T-1001 de 2001¹⁷⁸, este Tribunal expuso que:

“En materia de interpretación judicial, los criterios para definir la existencia de una vía de hecho son especialmente restrictivos,

¹⁷⁶ Consultar, entre otras, la Sentencia SU-298 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁷⁷ En la Sentencia T-661 de 2017, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, se dijo que: “Vista la forma como se expresa el **defecto sustantivo** vinculado con la inobservancia de un precedente judicial, ya sea de tipo horizontal o vertical, basta con aclarar –como se mencionó con anterioridad– cuál es la diferencia que existe entre este defecto y aquél que se ha denominado como desconocimiento del precedente, el cual aparece entre el listado de las distintas causales específicas de prosperidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. // Esta diferenciación fue planteada en la Sentencia C-590 de 2005, en la cual se señaló que el desconocimiento del precedente es una ‘hipótesis que se presenta, (...) cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado’. Visto lo anterior, se entiende entonces que esta causal opera cuando una autoridad judicial desconoce el **principio de supremacía constitucional**. Por ello, en la Sentencia T-830 de 2012 se indicó que: ‘el defecto por desconocimiento del precedente (...) se predica exclusivamente de los precedentes fijados por la Corte Constitucional en su jurisprudencia’. (...)”.

¹⁷⁸ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

circunscritos de manera concreta a la actuación abusiva del juez y flagrantemente contraria al derecho. El hecho de que los sujetos procesales, los particulares y las distintas autoridades judiciales no coincidan con la interpretación acogida por el operador jurídico a quien la ley asigna la competencia para fallar el caso concreto, o no la compartan, en ningún caso invalida su actuación ya que se trata, en realidad, de una vía de derecho distinta que, en consecuencia, no es posible acomodar dentro de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. De esta manera, queda a salvo, pues, el respeto por el principio democrático de la autonomía funcional del juez que reserva para éste, tanto la adecuada valoración probatoria como la aplicación razonable del derecho”¹⁷⁹.

5.5. A partir de lo expuesto, no cabe duda de que el solo hecho de adoptar una lectura específica de las normas aplicables a un caso y que ese resultado sea contrario al criterio interpretativo de otros operadores jurídicos, no puede considerarse como una de las causales que haga procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, pues la labor primigenia de los jueces, al momento de resolver las controversias sometidas a su conocimiento, es la de otorgarle sentido a las disposiciones que aplican y de limitar los efectos que puedan derivarse de ellas¹⁸⁰. Por consiguiente, no constituye un defecto sustantivo (i) la existencia de interpretaciones divergentes respecto de la decisión adoptada; o (ii) la realización de una interpretación que no sea abiertamente contraria al texto normativo objeto de aplicación.

5.6. Pese a lo anterior, la jurisprudencia constitucional igualmente ha sido enfática en sostener que la autonomía funcional del juez tampoco puede convertirse en una patente de corso que permita cualquier tipo de interpretación, pues la independencia judicial no puede eludir el imperio de la ley (CP art. 230), ni desconocer el principio de supremacía de la Constitución (CP art 4). Por ello, la Corte ha señalado que el amparo es procedente respecto de *interpretaciones irrazonables*, las cuales se configuran en dos supuestos. El primero consistente en otorgarle a una disposición un sentido o alcance que no tiene (interpretación contraevidente o *contra legem*), afectando de forma injustificada los intereses legítimos de una de las partes. Y, el segundo, que se traduce en la realización de una interpretación que parece admisible frente al

¹⁷⁹ En el mismo sentido, consultar, entre otras, las Sentencias T-345 de 1996, T-085 de 2001, T-441 de 2002 y T-901 de 2002.

¹⁸⁰ A este respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que: “[Es] improcedente (...) la acción de tutela cuando se trata de controvertir la interpretación que los jueces hacen en sus providencias de una norma o de una institución jurídica. // La interpretación de un precepto no puede considerarse como un desbordamiento o abuso de la función de juez (vía de hecho), por el sólo hecho de no corresponder con aquella que se cree correcta u ofrece mayor beneficio para la parte que la plantea (Sentencias T-094 de 1997 y T-249 de 1997, entre otras). // Se desconocería el principio de autonomía e independencia judicial, si se admitiese la procedencia de la acción de tutela por la interpretación o aplicación que de un precepto o figura jurídica se hiciera en una providencia judicial, cuando esa interpretación o aplicación responde a un razonamiento coherente y válido del funcionario judicial”. Sentencia T-1004 de 2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

texto normativo, pero que en realidad es contrario a los postulados constitucionales o conduce a resultados desproporcionados¹⁸¹.

5.7. Se trata de supuestos que no son contradictorios entre sí, y que es posible que en algunas circunstancias concurren, de suerte que *“que la interpretación contraevidente de la ley (...) comporte, así mismo, la vulneración de ciertos contenidos de la Constitución, que sean relevantes para el caso específico”*. Sin embargo, no se exige que coincidan para que sea viable el defecto sustantivo derivado de la interpretación, pues *“pueden configurarse por separado, hipótesis en la cual, cada uno genera el anotado defecto (...), sin necesidad de que se configure la otra causal”*¹⁸².

5.8. En últimas, el defecto sustantivo se causa en situaciones excepcionales en las que, en desconocimiento de los límites de la autonomía e independencia judicial, se incurre por el juez en un actuar arbitrario e irrazonable, tanto por resolver una controversia con base en una norma claramente inaplicable al caso, o por dejar de utilizar la que evidentemente lo es; como por incurrir en una interpretación que contradice lo regulado, desconoce la Constitución o genera resultados desproporcionados.

5.9. Ahora bien, recordando que las controversias objeto de estudio en esta oportunidad, encuentran su origen en la interpretación y aplicación del artículo 322 del Código General del Proceso, la Sala ahora presentará algunas consideraciones asociadas con el margen de configuración del Congreso para regular los procesos judiciales y la importancia de la oralidad procesal en Colombia, así como frente a las garantías de la doble instancia y el derecho de apelar, para proceder, finalmente, a analizar la figura de la sustentación del recurso de apelación en materia civil, a la luz de los criterios jurisprudenciales desarrollados por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

6. Generalidades sobre el margen de configuración legislativa del Congreso para regular los procesos judiciales

6.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 150 de la Constitución Política, corresponde al Congreso de la República hacer las leyes y por medio de ellas, ejercer entre otras, la función de *“[ex]pedir códigos en todos los ramos del derecho y reformar sus disposiciones”*, a través de los cuales le compete definir el procedimiento en los procesos, actuaciones y acciones originadas en el derecho sustancial, y como consecuencia de ello, establecer las etapas, oportunidades y formalidades aplicables a cada uno de ellos, así como los términos para interponer las distintas acciones y los respectivos recursos ante las autoridades judiciales y administrativas.

¹⁸¹ Sobre el particular se pueden consultar, entre otras, las Sentencias T-1045 de 2008, T-066 de 2009 y T-1095 de 2012.

¹⁸² Sentencia T-1045 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

6.2. En desarrollo de dicho mandato superior, el Legislador cuenta con una amplia potestad de regular *los procedimientos judiciales*¹⁸³ y dentro de ellos, definir aspectos como: (i) el establecimiento de los recursos y medios de defensa que pueden intentar los administrados contra los actos que profieren las autoridades, así como los requisitos y las condiciones de procedencia de los mismos; (ii) las etapas procesales y los términos y formalidades que se deben cumplir en ellas; (iii) la definición de competencias en una determinada autoridad judicial, siempre y cuando el constituyente no se haya ocupado de asignarla de manera explícita en la Constitución; (iv) los medios de prueba; y (v) los deberes, obligaciones y cargas procesales de las partes, del juez y aún de los terceros.

6.3. Esta facultad, tal y como lo ha precisado esta Corporación, *“le permite al legislador fijar las reglas a partir de las cuales se asegura la plena efectividad del derecho fundamental al debido proceso (artículo 29 C.P.), y del acceso efectivo a la administración de justicia (artículo 229 C.P.). Además, son reglas que consolidan la seguridad jurídica, la racionalidad, el equilibrio y finalidad de los procesos, y permiten desarrollar el principio de legalidad propio del Estado Social de Derecho*¹⁸⁴. Y [...] *mientras el legislador no ignore, obstruya o contrarie las garantías básicas previstas por la Constitución, goza de discreción para establecer las formas propias de cada juicio, entendidas éstas como ‘el conjunto de reglas señaladas en la ley que, según la naturaleza del proceso, determinan los trámites que deben surtirse ante las diversas instancias judiciales o administrativas’*”¹⁸⁵.

6.4. Aun así, esta amplia libertad de configuración del Legislador en materia procesal, según la Corte, encuentra claros límites en la propia Carta Política¹⁸⁶: en el respeto por los principios y fines del Estado, la vigencia de los derechos y garantías fundamentales, la plena observancia de las demás disposiciones constitucionales¹⁸⁷ y los criterios de *proporcionalidad* y *razonabilidad*. Sobre el particular, esta Corporación, en la Sentencia C-763 de 2009¹⁸⁸, puntualizó:

“Sin embargo, esta potestad no es absoluta y se encuentra limitada por las garantías constitucionales y debe ejercerse de acuerdo con los criterios de proporcionalidad y razonabilidad, a fin de asegurar el ejercicio pleno del derecho de acceso a la administración de justicia. Específicamente, ha dicho la jurisprudencia que el legislador debe garantizar, en todos los procesos judiciales y administrativos, las garantías constitucionales que conforman la noción de “debido proceso”. En este sentido ha expresado:

¹⁸³ Consultar, entre otras, las Sentencias C-156 de 2013, C-157 de 2013, C-279 de 2013, C-083 de 2014 y C-507 de 2014.

¹⁸⁴ Sentencia T-001 de 1993, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein.

¹⁸⁵ Sentencia C-562 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁸⁶ Consultar, entre otras, las sentencias C-537 de 1993 y C-373 de 1995.

¹⁸⁷ Consultar, entre otras, las Sentencias C-803 de 2000, C-742 de 1999, C-591 de 2000, C-596 de 2000, C-1717 de 2000, S C-1104 de 2001, C-642 de 2002 y C-736 de 2002.

¹⁸⁸ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

“El legislador dispone de un amplio margen de discrecionalidad para regular los procesos judiciales, esto es para determinar el procedimiento, las actuaciones, acciones y demás aspectos que se originen en el derecho sustancial¹⁸⁹. Todo ello dentro de los límites que fije la Constitución (art. 4º).

Estos límites están representados por la prevalencia y el respeto de los valores y fundamentos de la organización político institucional, tales como la dignidad humana, la solidaridad, la prevalencia del interés general, la justicia, la igualdad y el orden justo (Preámbulo art. 1º de la Constitución); en la primacía de derechos fundamentales de la persona, entre ellos la igualdad, el debido proceso, la defensa y el acceso a la administración de justicia (CP arts. 5, 13, 29 y 229) o el postulado de la buena fe de las actuaciones de los particulares (CP art. 83).

En atención a referentes Superiores como los señalados, la Corte tiene establecido que la legitimidad de las normas procesales y el desarrollo del derecho al debido proceso están dados por su proporcionalidad y razonabilidad frente al fin para el cual fueron concebidas. Por ende, “la violación del debido proceso ocurriría no sólo bajo el presupuesto de la omisión de la respectiva regla procesal o de la ineficacia de la misma para alcanzar el propósito para el cual fue diseñada, sino especialmente en el evento de que ésta aparezca excesiva y desproporcionada frente al resultado que se pretende obtener con su utilización”¹⁹⁰.

6.5. En este orden de ideas, la libertad configurativa del legislador, en materia de regulación de los procesos judiciales, no significa que el Congreso pueda establecer a su arbitrio o de manera caprichosa las distintas reglas procedimentales, en tanto no puede soslayar las garantías de orden superior, a fin de asegurar el ejercicio pleno del derecho de acceso a la administración de justicia. Es así como ese tipo especial de regulaciones deben propender por hacer efectivos los derechos de defensa, de contradicción, de imparcialidad del juez, de publicidad de las actuaciones y todos los demás sustanciales que conforman la noción de debido proceso.

7. De la importancia de la oralidad procesal en Colombia

7.1. La oralidad es una tendencia incorporada en las regulaciones procesales contemporáneas por virtud de las indiscutibles ventajas que comporta en términos de inmediación, contradicción y celeridad en los procedimientos¹⁹¹. Este elemento, sumado a los avances que ofrecen hoy en día las nuevas

¹⁸⁹ Artículo 150, numerales 1 y 2, de la Constitución Política.

¹⁹⁰ Sentencia de la Corte Constitucional C-1512 de 2000. En el mismo sentido ver la Sentencia de la Corte Constitucional C-925 de 1999.

¹⁹¹ Gimeno Sendra, V. “Fundamentos de Derecho Procesal”, Madrid, 1985.

tecnologías de la información y las comunicaciones, tornaron imperativo superar las tradicionales ritualidades del trámite escrito de los procesos.

7.2. Tal irrupción en el ordenamiento jurídico colombiano le ha impuesto al juez, como director del proceso, adelantar una labor de permanente ponderación entre los principios de *eficiencia procedimental*, que privilegia la oportuna solución de las controversias, y de *eficacia o vigencia de las garantías propias del debido proceso*, de modo que, en todo momento, las audiencias y demás actuaciones orales cumplan con las formalidades mínimas necesarias para que las partes logren no solo un efectivo acceso al aparato de justicia, sino que se cumplan las condiciones materiales para la salvaguarda del debido proceso, particularmente en lo que atañe a los escenarios adecuados para el cabal ejercicio de los derechos de contradicción y defensa.

7.3. Sobre la implantación de la oralidad, la jurisprudencia constitucional ha expresado que se trata de un mecanismo para el logro de una justicia pronta y eficaz que, visto como principio general en las actuaciones judiciales, “*no contraviene la Constitución, pues con ella se pretende propiciar condiciones indispensables para imprimir celeridad al trámite de las actuaciones propias de los diferentes procesos, con miras a superar la congestión judicial que constituye uno de los más graves problemas de la administración de justicia, y garantizar con ello la protección y efectividad de los derechos de los asociados, en cuanto concierne a la convivencia social, al orden justo y más específicamente al acceso a la administración de justicia, consagrado como derecho fundamental en el artículo 229 Superior*”¹⁹².

7.4. Un claro ejemplo de lo hasta ahora dicho puede verse reflejado en el contenido del artículo 4º de la Ley 270 de 1996, modificado por la Ley 1285 de 2009¹⁹³, el cual expresamente dispone: “*La administración de justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento (...)*”. Con tal fin, “*las actuaciones que se realicen en los procesos judiciales deberán ser orales con las excepciones que establezca la ley. Esta adoptará nuevos estatutos procesales con diligencias orales y por audiencias, en procura de la unificación de los procedimientos judiciales, y tendrá en cuenta los nuevos avances tecnológicos*”.

7.5. Bajo esta orientación, el legislador ha expedido varios estatutos procesales en aras de implementar el principio de oralidad. Verbigracia, la Ley 1395 de 2010¹⁹⁴, por medio de la cual se buscó establecer la oralidad como un instrumento para la superación de la congestión judicial en la jurisdicción civil en Colombia. Dicha reforma significó, según esta Corporación¹⁹⁵, una *reconceptualización* de la función de administrar justicia, pues por muchos años, el procedimiento civil fue arquetípicamente escrito, incluso respecto de

¹⁹² Sentencia C-713 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁹³ “*Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia*”.

¹⁹⁴ “*Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial*”.

¹⁹⁵ Ver Sentencia C-124 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

procesos que formalmente han sido denominados por décadas como “*verbales*”. En tal sentido, la reforma legal en comento buscó lograr que las audiencias fueran el escenario preferente de desarrollo del proceso.

7.6. Con posterioridad, el legislador adoptó la Ley 1564 de 2012¹⁹⁶, la cual, en su Título Preliminar establece, sin ambigüedad, la forma en cómo deben surtirse las actuaciones judiciales, esto es, de manera “(...) *oral, pública y en audiencias* (...)”. Dicha preceptiva desarrolla el principio de oralidad a partir de dos frentes: *i*) el primero, señalando que la regla general es el cumplimiento de las actuaciones en forma oral, pública y en audiencia, con lo que se pretende blindar la instrucción y el juzgamiento con una garantía amplia de respeto al debido proceso, conminando a los actores procesales a incursionar en una nueva cultura jurídica que otorgue prevalencia a la razón pública; y *ii*) el segundo, hace referencia a que las actuaciones escritas y reservadas estarán previstas expresamente en la ley, de suerte que, en principio, todo acto que, debiendo ser oral, se realice en forma escrita y reservada, atenta abiertamente contra la publicidad del juicio.

7.7. De igual manera, no debe olvidarse que el legislador expidió la Ley 1149 de 2007, a través de la cual reformó el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social para hacer efectiva la oralidad en los procesos de dicha naturaleza. Según lo que se establece en su artículo 42 “(...) *Las actuaciones judiciales y la práctica de pruebas en las instancias, se efectuarán oralmente en audiencia pública* (...)”.

7.8. En atención al contexto descrito, la introducción del sistema oral en los procesos judiciales en Colombia se encuentra estrechamente vinculada al acceso a la administración de justicia, pues uno de sus objetivos es imprimir celeridad al trámite de las diferentes actuaciones procesales con miras a superar gradualmente la congestión, mediante la preferencia por las audiencias orales, en contraposición con el proceso escrito.

7.9. Por consiguiente, el fundamento de la política procesal basada en la oralidad deviene en un escenario de satisfacción de derechos de raigambre fundamental. Ello, teniendo en cuenta que su despliegue conduce a la materialización de diversas garantías que hacen parte del debido proceso y del acceso efectivo a la administración de justicia, entre las que cabe destacar: *(i) la inmediación* (relación directa entre el juez y los demás sujetos involucrados en el proceso -partes e intervinientes-, así como con su contenido); *(ii) la concentración* (desarrollo breve y célere del proceso en el menor número de audiencias posible); y *(iii) la publicidad* (realización de audiencias de carácter público).

8. La garantía de la doble instancia y el derecho a apelar

¹⁹⁶ “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”.

8.1. La razón de ser de los recursos judiciales, ha dicho la Corte, se explica en la necesidad de preservar el principio de legalidad y la integridad en la aplicación del derecho al asegurar la posibilidad de corregir los yerros en que pueda incurrir el juez o fallador en la adopción de una determinada decisión judicial o administrativa¹⁹⁷. Además, permite enmendar la eventual aplicación indebida que se haga por parte de una autoridad de la Constitución o la ley. De ahí que la doble instancia, al paso que se constituye en una garantía general contra la arbitrariedad, se erige en el mecanismo principal, idóneo y eficaz para la corrección de los errores en que pueda incurrir una autoridad pública¹⁹⁸.

8.2. En ese sentido, para la jurisprudencia constitucional es claro que en el origen de la institución de la doble instancia subyacen los derechos de impugnación y de contradicción. En efecto, la garantía del derecho de impugnación y la posibilidad de controvertir una decisión, exigen la presencia de una estructura jerárquica que permita la participación de una autoridad independiente, imparcial y de distinta categoría en la revisión de una actuación previa, bien sea porque los interesados interpusieron el recurso de apelación o porque resulte forzosa la consulta. No en vano, la Corte ha señalado, desde sus primeros pronunciamientos, que el recurso de apelación que se reconoce a quienes han intervenido o están legitimados para intervenir en la causa, *“con el fin de obtener la tutela de un interés jurídico propio, previo análisis del juez superior quien revisa y corrige los defectos, vicios o errores jurídicos del procedimiento o de la sentencia en que hubiere podido incurrir el a-quo”*¹⁹⁹.

8.3. De otra parte, el citado principio permite hacer efectivo el derecho de acceso a la administración de justicia, ya que este, por su esencia, implica la posibilidad del afectado con una decisión errónea o arbitraria, de solicitarle al juez o autoridad competente la protección y restablecimiento de los derechos consagrados en la Constitución y la ley²⁰⁰. Lo anterior, en cuanto la Corte también ha entendido como elemento esencial del efectivo acceso a la administración de justicia, *“el derecho a que subsistan en el orden jurídico una gama amplia y suficiente de mecanismos judiciales -acciones y recursos- para la efectiva resolución de los conflictos”*²⁰¹.

8.4. Al mismo tiempo, la doble instancia tiene una relación estrecha con el derecho de defensa, pues a través del establecimiento de un mecanismo idóneo y efectivo para asegurar la recta administración de justicia, (i) garantiza la protección de los derechos e intereses de quienes acceden al aparato estatal; (ii) permite que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y la más alta jerarquía; (iii) amplía la deliberación sobre la controversia; y (iv) evita la configuración de yerros

¹⁹⁷ Consultar, entre otras, la Sentencia C-095 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁹⁸ Consultar, entre otras, la Sentencia C-718 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁹⁹ Sentencia C-650 de 2001, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

²⁰⁰ Consultar, entre otras, las Sentencias C-426 de 2002 y C-461 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

²⁰¹ Sentencia C-040 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

judiciales al incrementar la probabilidad de acierto de la justicia como servicio público²⁰².

85. En su condición de derecho, la doble instancia goza de rango constitucional, cuyo ámbito de acción constituye la regla general de los procesos judiciales. En efecto, el artículo 31 Superior la instituye en los siguientes términos: *“Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. El Superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único”*.

8.6. En cuanto a su contenido, la garantía de la doble instancia exige que una misma controversia jurídica sea sometida a dos instancias o fases procesales distintas e independientes, y dirigidas por jueces diferentes, independientemente del alcance coincidente de las decisiones por vía de las cuales resuelven la controversia²⁰³. Ello, con la finalidad objetiva de garantizar la corrección del fallo judicial y dar cuenta *“de la existencia de una justicia acertada, recta y justa, en condiciones de igualdad”*²⁰⁴.

8.7. Bajo esta óptica, la garantía de la doble instancia supone un elemento cardinal del derecho al debido proceso que, a su vez, tiene relevancia en el acceso a la administración de justicia y que se materializa, principalmente, mediante el recurso de apelación o de impugnación, toda vez que permite la controversia de una decisión judicial por parte de quien tiene interés en ella o le resulta desfavorable, para que sea revisada por parte del superior jerárquico²⁰⁵.

8.8. Precisamente, por vía de la apelación se garantiza la posibilidad de controvertir las decisiones judiciales que resulten adversas. Tales decisiones, particularmente en el caso de las sentencias, están revestidas de una presunción de corrección, al punto de que, si no son recurridas, quedan en firme y constituyen la definición concluyente del asunto. Dada la complejidad del derecho e incluso la falibilidad de las personas, se garantiza la oportunidad de recurrir en apelación.

8.9. Particularmente, si la decisión inicial es correcta, la apelación no debe convertirse en el instrumento a través del cual se pretenda probar suerte ante el juez superior, sino que solo debería acudir a ella en aquellos supuestos en los que existan elementos sólidos que den cuenta de que el juzgador de primera instancia incurrió en una equivocación. Eso explica por qué se exige que la

²⁰² Consultar, entre otras, las Sentencias C-384 de 2000 y C-213 de 2007.

²⁰³ Consultar, entre otras, la Sentencia C-792 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²⁰⁴ Sentencia C-345 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

²⁰⁵ Consultar, entre otras, las Sentencias T-388 de 2015, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-715 de 2017, M.P. Carlos Bernal Pulido. En la primera de las anotadas providencias, la Corte precisó que la condición de derecho se explica porque *“cuando el ordenamiento jurídico le confiere a una persona la potestad o prerrogativa de hacer uso de un recurso contra una providencia judicial, ante el superior jerárquico que la profirió; este sujeto está en la posibilidad de hacer efectivo dicho poder”*. Su condición de garantía, al *“salvaguardar bienes más caros al ordenamiento como el debido proceso, el acceso a la administración de justicia o la credibilidad y confianza de la administración de justicia”*. Y su condición de principio, toda vez que *“orienta la lectura las disposiciones procesales y, en particular las disposiciones de orden sancionatorio”*.

apelación deba ser sustentada. Porque para controvertir una decisión judicial y provocar la intervención del superior, con lo que eso implica en términos de desgaste del aparato judicial, y en merma de la seguridad jurídica, es preciso mostrar razones serias que generen en el fallador una cierta duda sobre el asunto recurrido, o, al menos, que se planteen de manera clara y argumentada las razones de la discrepancia.

9. Del recurso de apelación y de la audiencia de sustentación y fallo en el Código General del Proceso

9.1. En la Sección Sexta de la Ley 1564 de 2012 *“Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”*, se regulan los medios de impugnación en el proceso, dentro de los que cabe destacar el recurso ordinario de apelación, a partir del cual se desarrolla el principio constitucional de la doble instancia²⁰⁶. Tal como lo describe el artículo 320 de ese cuerpo normativo, *“[e]l recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”*.

9.2. La legitimación para solicitar la revisión del caso por una autoridad judicial de superior jerarquía se encuentra en cabeza de la parte a quien le haya sido desfavorable, total o parcialmente, la providencia o el tercero que cumpla con lo dispuesto en el artículo 71 de dicho ordenamiento procesal²⁰⁷ (art. 320 CGP²⁰⁸).

9.3. Por regla general, todas las sentencias que se dicten en primera instancia pueden ser objeto de esta herramienta procesal, así como algunos autos interlocutorios que se enumeran en el artículo 321 del CGP²⁰⁹. Dada la

²⁰⁶ Constitución Política: **“Artículo 31.** Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. // El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.”

²⁰⁷ **“Artículo 71. Coadyuvancia.** Quien tenga con una de las partes determinada relación sustancial a la cual no se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, pero que pueda afectarse si dicha parte es vencida, podrá intervenir en el proceso como coadyuvante de ella, mientras no se haya dictado sentencia de única o de segunda instancia. // El coadyuvante tomará el proceso en el estado en que se encuentre en el momento de su intervención y podrá efectuar los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de esta y no impliquen disposición del derecho en litigio. // La coadyuvancia solo es procedente en los procesos declarativos. La solicitud de intervención deberá contener los hechos y los fundamentos de derecho en que se apoya y a ella se acompañarán las pruebas pertinentes. // Si el juez estima procedente la intervención, la aceptará de plano y considerará las peticiones que hubiere formulado el interviniente. // La intervención anterior al traslado de la demanda se resolverá luego de efectuada esta”.

²⁰⁸ **“Artículo 320. Fines de la apelación.** El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión. // Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71”.

²⁰⁹ **“Artículo 321. Procedencia.** Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. // También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: // 1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas. // 2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros. // 3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas. // 4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo. // 5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva. // 6. El que niegue el trámite de una

controversia que se examina en el proceso de la referencia, el siguiente acápite se limitará al recurso de apelación frente a sentencias.

9.4. Así las cosas, es preciso mencionar que el artículo 322 del Código General del Proceso determina la oportunidad para interponer el mencionado recurso, así como los requisitos en torno a su fundamentación²¹⁰. En cuanto al momento en que debe presentarse el medio de impugnación, no varían las reglas respecto de autos y sentencias. Para ambas situaciones, este depende de si la providencia que se pretende atacar fue proferida o no en audiencia o diligencia judicial; más precisamente, se vincula con la forma de notificación de la actuación, es decir, si se dio por estrado, por notificación personal o por estado.

En esta medida, cuando se da a conocer en el curso de una audiencia o diligencia judicial, el recurso se interpone de manera verbal inmediatamente después de pronunciada la decisión por parte de la autoridad judicial²¹¹. En el otro caso, el apelante tiene la posibilidad de presentar este recurso, ya sea, en el acto de su notificación personal, o por escrito dentro de los tres días siguientes a la notificación por estado de la providencia. No sobra mencionar que, en

nulidad procesal y el que la resuelva. // 7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso. // 8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla. // 9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano. // 10. Los demás expresamente señalados en este código”.

²¹⁰ “**Artículo 322. Oportunidad y requisitos.** El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas: // 1. 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. El juez resolverá sobre la procedencia de todas las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, según corresponda, así no hayan sido sustentados los recursos. // 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. // 2. La apelación contra autos podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar del nuevo auto si fuere susceptible de este recurso. // Proferida una providencia complementaria o que niegue la adición solicitada, dentro del término de ejecutoria de esta también se podrá apelar de la principal. La apelación contra una providencia comprende la de aquella que resolvió sobre la complementación. // Si antes de resolverse sobre la adición o aclaración de una providencia se hubiere interpuesto apelación contra esta, en el auto que decida aquella se resolverá sobre la concesión de dicha apelación. // 3. En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición. Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida la apelación, el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral. // 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. // Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada. // Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado. // **Parágrafo.** La parte que no apeló podrá adherir al recurso interpuesto por otra de las partes, en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable. El escrito de adhesión podrá presentarse ante el juez que lo profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término de ejecutoria del auto que admite apelación de la sentencia. El escrito de adhesión deberá sujetarse a lo previsto en el numeral 3 de este artículo. // La adhesión quedará sin efecto si se produce el desistimiento del apelante principal.”

²¹¹ De acuerdo con el precitado artículo 322, el juez deberá decidir sobre la procedencia de las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, aun cuando no se hubiesen sustentado los recursos.

cualquiera de los dos eventos, la interposición deberá surtirse ante el juez que resolvió el asunto. El tenor literal de dicho precepto es el siguiente:

“Artículo 322. Oportunidad y requisitos. El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:

1. 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. El juez resolverá sobre la procedencia de todas las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, según corresponda, así no hayan sido sustentados los recursos.

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.

2. La apelación contra autos podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar del nuevo auto si fuere susceptible de este recurso.

Proferida una providencia complementaria o que niegue la adición solicitada, dentro del término de ejecutoria de esta también se podrá apelar de la principal. La apelación contra una providencia comprende la de aquella que resolvió sobre la complementación.

Si antes de resolverse sobre la adición o aclaración de una providencia se hubiere interpuesto apelación contra esta, en el auto que decida aquella se resolverá sobre la concesión de dicha apelación.

3. En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición. Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida la apelación, el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral.

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.

Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada.

*Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. **La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.***

PARÁGRAFO. *La parte que no apeló podrá adherir al recurso interpuesto por otra de las partes, en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable. El escrito de adhesión podrá presentarse ante el juez que lo profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término de ejecutoria del auto que admite apelación de la sentencia. El escrito de adhesión deberá sujetarse a lo previsto en el numeral 3 de este artículo.*

La adhesión quedará sin efecto si se produce el desistimiento del apelante principal” (Subrayas y negrillas no originales).

9.5. Como se puede advertir, en lo tocante a la sustentación del recurso de apelación, el Código General del Proceso sí distingue reglas para los autos y las sentencias. Frente a estas últimas, el numeral 3° del artículo 322 dispone expresamente que, cuando se recurra una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferido en ella, o dentro de los tres 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 frente a la decisión que cuestiona, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior, para la cual bastará con la expresión de las razones de inconformidad con la providencia apelada. Esto quiere decir que, cuando no se presente la fundamentación requerida para el recurso en los términos recién descritos, el juez lo declarará desierto.

9.6. Bajo este contexto, según el artículo 323 del Código General del Proceso, si se trata de sentencia, el recurso de apelación podrá ser concedido (i) en el *efecto suspensivo* (se suspende la competencia de juez de primera instancia desde la ejecutoria del auto que lo concede); (ii) en el *efecto devolutivo* (no se suspende el cumplimiento de la providencia apelada ni el curso del proceso); y (iii) en el *efecto diferido* (se suspende el cumplimiento de la providencia apelada, pero continúa en curso el proceso de primera instancia en lo que no dependa

necesariamente de ella)²¹².

9.7. Una vez concedido el citado recurso, el artículo 324 *ejusdem* dispone que habrá de remitirse el expediente o la respectiva reproducción al superior dentro del término máximo de cinco días, contados a partir del momento en que la apelación fue interpuesta en la audiencia o luego de los tres días siguientes a su finalización o a la notificación de aquella que hubiese sido dictada por fuera de audiencia.

Tan pronto como la actuación queda en manos del superior, el artículo 325 del CGP indica que este hará un *examen preliminar* consistente en verificar la suscripción de la providencia apelada por parte del juez de primera instancia, sin que la falta de firma del acta correspondiente impida tramitar el recurso. En caso de que no se cumplan los requisitos para su concesión, este será declarado inadmisibile y se devolverá el expediente al juez de primera instancia. Incluso, cuando la apelación haya sido concedida en un efecto diferente al que corresponde, el superior hará el ajuste respectivo y lo comunicará al juez de primera instancia. Efectuada la corrección, continuará el trámite del recurso.

9.8. En lo relacionado con el trámite del recurso de alzada contra sentencias, es del caso anotar que el estatuto procesal civil en su artículo 327 precisa que “[e]jecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.” (Subrayas y negrillas no originales).

En este artículo también se señala que “[e]l apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia”.

Así las cosas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 328 del CGP, el juez de segunda instancia habrá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos en la ley. No obstante, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiese adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

9.9. Decidida la apelación y devuelto el expediente al inferior, el artículo 329 del estatuto procesal civil dispone que este último dictará auto de obediencia a lo resuelto por el superior y en la misma providencia dispondrá lo pertinente para su cumplimiento²¹³.

²¹² “(...) Se otorgará en el efecto suspensivo la apelación de las sentencias que versen sobre el estado civil de las personas, las que hayan sido recurridas por ambas partes, las que nieguen la totalidad de las pretensiones y las que sean simplemente declarativas. Las apelaciones de las demás sentencias se concederán en el efecto devolutivo, pero no podrá hacerse entrega de dineros u otros bienes, hasta tanto sea resuelta la apelación (...).”

²¹³ “(...) Cuando se revoque una providencia apelada en el efecto devolutivo o diferido, quedará sin efectos la actuación adelantada por el inferior después de haberse concedido la apelación, en lo que dependa de aquella,

9.10. Visto lo anterior, la Sala Plena pasará a mostrar cómo se ha desarrollado la postura jurisprudencial de las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la materia en controversia en sede de tutela.

10. Revisión de las posturas jurisprudenciales de las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la sustentación del recurso de apelación en el Código General del Proceso

Postura de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema se ha pronunciado en cuanto a la oportunidad para proponer y sustentar el recurso de alzada, identificando dos momentos distintos derivados del contenido del artículo 322 del Código General del Proceso: *i)* el primero, referido a la interposición del recurso de forma verbal, inmediatamente después del pronunciamiento de la providencia, cuando esta se profiere en audiencia o diligencia; y *ii)* el segundo, verificado al hacer el despliegue de los argumentos que sustentan la impugnación. Concretamente, en el caso de las sentencias, no ha dejado de apuntar la complejidad del procedimiento, toda vez que la sustentación de la alzada se debe dar ante el juez de primera instancia y el desarrollo argumentativo de la misma ante el *ad-quem*, conforme a lo establecido en los incisos 2º y 3º del numeral 3 del artículo 322 *ejusdem*.

En esa misma línea de argumentación, también ha indicado que, por virtud del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, los reparos concretos frente a la decisión deben ser presentados, bien sea al momento de interponer el recurso en la audiencia respectiva, si la sentencia fue proferida en esa actuación procesal, o dentro de los tres días siguientes a la finalización de la misma²¹⁴. Si el fallo se profirió por fuera de la audiencia, dichos reproches deberán expresarse dentro de los tres días siguientes a la respectiva notificación²¹⁵.

Por lo demás, la Sala de Casación Civil ha dejado por sentadas algunas diferencias entre la apelación de autos y sentencias²¹⁶. Acerca de estas últimas, se especificó que el recurso de apelación está integrado por tres fases: *i)* la interposición del recurso, *ii)* la formulación de los reproches de la providencia ante el *a-quo*, y *iii)* la sustentación que implica la exposición de las razones para controvertir la providencia, en concordancia con los reparos presentados en su debido momento²¹⁷.

sin perjuicio de lo dispuesto en los dos últimos incisos del artículo 323. El juez señalará expresamente la actuación que queda sin efecto”.

²¹⁴ Sentencia de tutela STC8909-2017, Radicación No 11001-02-03-000-2017-01328-00, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, p.10.

²¹⁵ *Ibidem*.

²¹⁶ Sentencia de Tutela STC6481 de 11 de mayo de 2017, expediente 19001-22-13-000-2017-00056-01, citada en Sentencia de tutela STC8909-2017.

²¹⁷ Sentencia de tutela STC8909-2017, Radicación No 11001-02-03-000-2017-01328-00, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

Así mismo, cabe señalar que la Sala dividió las actuaciones que deberán surtir en primera y segunda instancia en lo que concierne al procedimiento de impugnación así: ante el *a-quo* se debe interponer el recurso de reposición, presentar los reproches sobre la providencia, y ante el *ad-quem* se concreta la admisión o inadmisión del recurso y su ejecutoria, se fija fecha para la audiencia con la etapa probatoria -si es del caso-, y se lleva a cabo la sustentación oral del recurso.

Lo anterior, entre otras razones, por la consideración de que los principios de oralidad, concentración, celeridad, contradicción e inmediación se encuentran presentes en el Código General del Proceso, novedad que requiere un cambio en el comportamiento procesal de las partes, pues están compelidos a comparecer personalmente ante el juez para exponer sus argumentos. Por ende, admitir que los reparos esgrimidos en primera instancia al momento de formular el recurso de apelación son suficientes y que, además, puede omitirse la sustentación ante el *ad-quem*, “*sería no solamente contradecir los mencionados principios, sino también desconocer el principio que reconoce la competencia del Congreso de la República para legislar sobre los procedimientos judiciales*”²¹⁸.

Claro ejemplo de lo anterior puede verse reflejado en la sentencia STC-11058-2016²¹⁹, en la que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se ocupó de una acción de tutela promovida en contra del Tribunal Superior de Bucaramanga -Sala Civil Familia- y el Juzgado Noveno Civil del Circuito de la misma ciudad, por la presunta vulneración de los derechos al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia en el marco de un proceso de responsabilidad civil extracontractual.

El 18 de diciembre de 2015, la autoridad judicial de conocimiento profirió sentencia de primera instancia denegando las pretensiones de la demanda, por encontrar que no existía certeza sobre la culpabilidad de quien actuaba como parte pasiva en el proceso. Este fallo fue notificado por edicto el 15 de enero de 2016, el cual fue desfijado el 19 de enero del mismo año.

La parte actora manifestó su inconformidad con la citada providencia, interponiendo el recurso de alzada el 18 de enero siguiente. En el memorial de apelación expresaron que sustentarían el recurso ante el superior. Así las cosas, el 25 de enero de 2016 el *a-quo* concedió el recurso en el efecto suspensivo y dispuso la remisión al superior. Sin embargo, ante la falta de expedición del auto admisorio del recurso de apelación y la fijación de un término para la sustentación del mismo, la apoderada de la parte demandante radicó por escrito el memorial de sustentación el 17 de febrero de 2016. En todo caso, el Tribunal

²¹⁸ Ibidem.

²¹⁹ Radicación No 11001-02-03-000-2016-02143-00, M.P. Ariel Salazar Ramírez. La línea argumentativa aquí esgrimida se mantuvo invariable en otras decisiones adoptadas en el mismo año. Consultar, entre otras, STC-18046-2016.

accionado declaró desierto el recurso el 8 de marzo del mismo año, tras considerar que este efecto debió haber sido decretado por el *a-quo*²²⁰, teniendo en cuenta que la mencionada apoderada -a pesar de gozar de un término perentorio para ello- no sustentó su descontento frente a la sentencia ante el juez de primera instancia.

Para la parte actora, la providencia expedida en segunda instancia transgredió sus derechos fundamentales, en tanto dejó de lado que el recurso de apelación había sido interpuesto en forma oportuna. De ahí que haya solicitado que se dejara sin efectos y que, en su lugar, se admitiera la sustentación de la alzada.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil, en sentencia del 11 de agosto de 2016, acogió los argumentos esgrimidos por el Tribunal, expresando que su actuación resultaba razonable, en tanto era el resultado de la legítima interpretación del artículo 322 del Código General del Proceso, y no del mero criterio subjetivo o del capricho de la autoridad judicial.

Otro caso de interés bien puede extraerse de la sentencia de tutela STC-8909-2017²²¹, a propósito de una demanda contra el Tribunal Superior de Manizales - Sala Civil Familia- por la presunta violación de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Los hechos que suscitaron la solicitud de amparo constitucional tienen origen en la expedición de la sentencia del 19 de agosto de 2016, en la que se condenó al accionante al pago de \$16.892.105 por capital y utilidades no repartidas, derivados de un contrato de tenencia de ganado que inició el 20 de julio de 2007 y finalizó el 20 de julio de 2009. Las partes enfrentadas en el proceso interpusieron recurso de apelación contra dicha providencia, ante lo cual, el juez de instancia concedió el recurso y envió las diligencias al Tribunal Superior de Manizales.

En audiencia de sustentación y fallo celebrada el 15 de marzo de 2017, la referida colegiatura resolvió declarar desierto el recurso de apelación impetrado por el apoderado del accionante, debido a su inasistencia. Por el contrario, la contraparte, que sí asistió a dicha diligencia, sustentó el recurso y logró la modificación del fallo, incrementándose la suma ejecutada a la suma de \$50.121.900.

En esas circunstancias, el actor acudió a la acción de tutela, bajo la premisa de que se habían vulnerado sus derechos fundamentales, toda vez que la alzada se sustentó debidamente, pues, de lo contrario, el *a-quo* no hubiera concedido el recurso y tampoco le habría dado trámite ante el *ad-quem*. Por tal motivo, pidió dejar sin efecto la sentencia atacada y que se diera trámite de fondo al recurso de apelación presentado en calidad de parte demandada.

²²⁰ Sentencia de tutela STC11058-2016, Radicación No 11001-02-03-000-2016-02143-00, M.P. Ariel Salazar Ramírez, p. 5.

²²¹ Radicación No 11001-02-03-000-2017-01328-00, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

De entrada, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia desestimó las pretensiones del accionante al concluir que la actuación de la accionada carecía de arbitrariedad. Lo anterior, teniendo en cuenta que ambos extremos procesales fueron citados formalmente para que asistieran a la audiencia de sustentación y fallo, y ante su no comparecencia, procedió a declarar desierta la alzada interpuesta, en los estrictos y precisos términos del artículo 322 del Código General del Proceso.

En criterio de la Sala, los argumentos invocados por el accionante al momento de interponer el recurso de apelación contra el fallo del *a-quo* no eran suficientes para darle trámite al medio impugnativo, comoquiera que el apelante “*debía no solamente exponer sucintamente sus reproches en relación con el contenido de la decisión, sino que también les asistía la carga de sustentar dichos reproches ante el superior*”²²², tal y como venía afirmándose en casos sustancialmente análogos, frente a los cuales se había concluido que la declaratoria de desierto del recurso de apelación contra una sentencia, constituía una sanción creada por el legislador en los siguientes eventos: *i)* cuando no se manifiestan las inconformidades en relación con la providencia, al momento de recurrir en la audiencia, si aquella se profirió durante dicha actuación procesal, o dentro de los tres días siguientes a su finalización o a la notificación, si se profirió por fuera de ella; o *ii)* en caso de que no se sustenten los citados reparos ante el superior²²³.

Postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema

Con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1564 de 2012, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en relación con el alcance del artículo 322 de la norma en cita. Y aun cuando debe resaltarse que si bien, en un principio, acogía en su integridad la tesis adoptada en la materia por la Sala de Casación Civil, desde el año 2008 varió su jurisprudencia para plantear una interpretación distinta, en función de la cual la inasistencia del recurrente a la audiencia de sustentación y fallo no lleva a que sea declarado desierto el recurso de apelación. A continuación, se expondrán algunas decisiones representativas de ambos momentos.

Para empezar, conviene traer a colación la sentencia de tutela STL-19489-2017²²⁴, en sede de la cual la Sala asumió el conocimiento de un recurso de amparo promovido en contra del Tribunal Superior de Cundinamarca -Sala Civil- por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso. El actor relató que, en el año 2014, inició proceso de petición de herencia con el propósito de que se rehiciera la partición de la sucesión intestada. En primera instancia, el Juzgado Promiscuo de Familia de Fusagasugá accedió a las

²²² Sentencia de tutela STC8909-2017, Radicación No 11001-02-03-000-2017-01328-00, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, p. 6.

²²³ Sentencia de tutela STC11058-2016, Radicación No 11001-02-03-000-2016-02143-00, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

²²⁴ Radicación No. 76361, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

pretensiones y, dado que las partes presentaron apelación, el Tribunal accionado las citó a audiencia de sustentación y fallo. No obstante la inasistencia del apelante el *ad-quem* revocó la decisión y declaró probada la excepción de prescripción formulada por el demandado.

Frente a esta situación, el actor sostuvo que la determinación del Tribunal desconoció derechos de raigambre fundamental, ya que el recurso debió haberse declarado desierto en razón a la no comparecencia de las partes a la diligencia. Por lo tanto, solicitó que se dejara sin efectos la sentencia cuestionada.

En primera instancia, la Sala de Casación Civil accedió a la protección constitucional, pues, en su concepto, el artículo 322 del Código General del Proceso impone al apelante sustentar el recurso en audiencia ante el superior y, en esa medida, el *ad-quem* había errado al prescindir de dicha etapa. Por su parte, la Sala de Casación Laboral confirmó la decisión, con base en la siguiente interpretación de la norma:

“como lo estimó la Sala de Casación Civil, el trámite del recurso de apelación de los autos dista del previsto para las sentencias, pues, mientras el primero se encuentra gobernado por la etapa de interposición y sustentación ante el juez de primera instancia, el segundo, comprende el de la interposición y formulación de reparos concretos ante el a quo, y la sustentación ante el superior funcional, en los términos del artículo 322 del Código General del Proceso”.

Bajo este entendido, resaltó que el proceder del Tribunal desconoció la intención del legislador, ya que el Código pretende que los jueces fallen luego de escuchar los argumentos de las partes.

Seguidamente, con ocasión de la sentencia de tutela STL-22186-2017²²⁵, la Sala de Casación Laboral conoció de un recurso de amparo presentado en contra del Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- y el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de la misma ciudad, por la supuesta vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

La actora señaló que se promovió demanda ejecutiva en su contra y que, a pesar de la evidencia probatoria, el juzgado accionado dispuso seguir adelante con la ejecución. Por consiguiente, presentó recurso de apelación ante el *a-quo*, el cual fue declarado desierto por el juez de segunda instancia debido a que la interesada no lo sustentó nuevamente ante dicha autoridad. Para la tutelante, el *ad-quem* tenía la obligación constitucional de estudiar su caso, pues cumplió con presentar la sustentación exigida, aunque frente al juez de primera instancia.

²²⁵ Radicación No. 77329, M.P. Fernando Castillo Cadena.

En sentencia del 2 de noviembre de 2017, la Sala de Casación Civil negó el amparo al estimar que la accionante incumplió una de las cargas para la tramitación de la apelación, esto es, sustentar el recurso ante el superior. Esta determinación fue confirmada por la Sala de Casación Laboral al hallar razonable la interpretación del Tribunal demandado, *“en cuanto el artículo 322 del Código General del Proceso consagra una oportunidad impugnativa ante el juez de primera instancia y otra, de sustentación de tales inconformidades, ante el ad-quem”*²²⁶.

Ahora bien, mediante la sentencia de tutela STL3467-2018²²⁷, la Sala de Casación Laboral varió su postura al estudiar una acción de tutela contra el Tribunal Superior de San Gil. En esa oportunidad, el promotor del amparo inició proceso de pertenencia y, en primera instancia, las pretensiones de la demanda fueron resueltas desfavorablemente. En consecuencia, presentó escrito de apelación en el cual explicó sus reparos frente a la decisión. Sin embargo, el Tribunal accionado declaró desierto el recurso, en razón a que el recurrente no asistió a la audiencia de sustentación y fallo.

Por lo anterior, el accionante solicitó la consecuente protección de su derecho al debido proceso, de suerte que se ordenara al Tribunal darle trámite a la apelación. En primera instancia, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia negó el amparo, toda vez que, en su opinión, el interesado desaprovechó la oportunidad procesal para controvertir la decisión cuestionada.

Pese a lo anterior, la Sala de Casación Laboral revocó el fallo y, en su lugar, concedió la acción de tutela. En su criterio, de acuerdo con el inciso 4º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, el juez de segunda instancia puede declarar desierta la apelación cuando esta no sea sustentada. Empero, destacó también que dicho evento difiere de la inasistencia a la audiencia consagrada en el artículo 327 de dicho Estatuto²²⁸. Conforme con esa comprensión, fijó la siguiente regla:

“si el recurrente sustenta el recurso de apelación, previo a la audiencia a que alude el citado artículo 327, al momento de interponerlo o dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia, expresando con suficiencia «las razones de su inconformidad con la providencia apelada» que es lo que, según el artículo 322 ejusdem, señala, no habría lugar a exigirle a la parte una doble sustentación, es decir, que adicional a la presentada ante el a-quo, realice otra ante el superior”.

²²⁶ Con esta misma postura, consultar, entre otras, la sentencia de tutela STL19618-2017, Radicación No. 76439, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

²²⁷ Radicación No. 78527, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán. Esta postura fue adoptada, igualmente, en la sentencia de tutela STL3470-2018, Radicación No. 78847, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán.

²²⁸ *“Artículo 327. Trámite de la apelación de sentencias. (...) Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código. // El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia.”*

En otras palabras, la Sala de Casación Laboral indicó que la inasistencia del apelante a la audiencia de sustentación y fallo no conlleva la declaratoria de desierto del recurso. En su criterio, atendiendo al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y a la garantía de los derechos de defensa y contradicción y de acceso a la administración de justicia, debe emitirse un pronunciamiento de fondo en relación con los reparos del recurrente, siempre que los haya fundamentado ante el *a-quo*. Habiendo expuesto lo anterior, indicó que, a partir de ese momento:

“se advierte el cambio jurisprudencial en punto a que interpuesto el recurso de apelación y sustentado en debida forma ante el a quo, el juez de alzada debe tramitarlo, así el interesado no asista a la audiencia de sustentación por él programada, pues con ello se garantiza no solo el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, sino a un proceso justo, y recto; ya que esta Sala venía sosteniendo de tiempo atrás que aun cuando el apelante sustentara el recurso, su no asistencia a la audiencia ante el superior, habilitaba al juez a declararlo desierto” (énfasis añadido).

Esta nueva línea interpretativa de la Sala de Casación Laboral ha sido reiterada en decisiones posteriores²²⁹. Por vía de ejemplo, en la sentencia de tutela STL9497-2019²³⁰ estudió el recurso de amparo entablado en contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira -Sala Civil Familia-.

El tutelante presentó una acción popular contra Bancolombia S.A. y, proferido el fallo de primera instancia, presentó apelación escrita ante el *a-quo*, la cual fue declarada desierta por el Tribunal accionado con fundamento en la inasistencia del recurrente a la diligencia programada para la respectiva sustentación. Por consiguiente, el ciudadano invocó el amparo de su derecho al debido proceso y solicitó al juez constitucional ordenar a la autoridad demandada aplicar el precedente de la Sala de Casación Laboral y tramitar el recurso de alzada.

Al estudiar el asunto, la Sala de Casación Civil negó el amparo pretendido, pues, según su jurisprudencia, el apelante debe formular los reparos concretos ante el *a-quo* y, además, sustentar el recurso ante el *ad-quem*. En contraste, la Sala de Casación Laboral estimó que el accionado había vulnerado el derecho al debido proceso del actor, por cuanto, de acuerdo con su propio precedente:

“si el recurso de apelación se sustentó en debida forma ante el a quo, el juez de alzada debe tramitarlo, es decir, que la inasistencia del recurrente a la audiencia de «sustentación y fallo de segunda

²²⁹ Consultar, entre otras, las sentencias de tutela STL6636-2018, Radicación No. 79723, M.P. Gerardo Botero Zuluaga; STL9318-2019, Radicación No. 85055, M.P. Fernando Castillo Cadena; STL7664-2019, Radicación No. 84593, M.P. Fernando Castillo Cadena; y STL8576-2019, Radicación No. 84813, M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

²³⁰ Radicación No. 85307, M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

instancia», no es óbice [sic] para declarar desierto el mecanismo ordinario precitado, si efectivamente ante el juez de primer grado se alegaron y fundamentaron las razones de inconformidad con la providencia apelada”.

Por lo anterior, dejó sin efectos la decisión en la cual se declaró desierta la apelación y ordenó al Tribunal Superior de Pereira -Sala Civil Familia- estudiar el recurso.

Otro caso fallado de manera análoga se concreta en la sentencia de tutela STL9709-2019²³¹, en la que la Sala de Casación Laboral conoció de una acción de amparo promovida por una sociedad comercial contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla -Sala Civil Familia-.

La empresa accionante inició proceso de rendición de cuentas y sus pretensiones fueron desestimadas por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla, tras declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. En consecuencia, presentó recurso de apelación, el cual fue declarado desierto por el Tribunal en razón a que no fue sustentado en los términos del artículo 327 del Código General del Proceso.

En concepto de la parte actora, la Sala demandada vulneró sus derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, ya que el recurso fue ampliamente sustentado en primera instancia. Por lo anterior, solicitó que se dejara sin valor la determinación del Tribunal y que se le ordenara estudiar la apelación.

En sede de tutela, la Sala de Casación Civil negó el amparo al estimar que la parte interesada desatendió el artículo 327 del ordenamiento procesal, al no justificar el recurso oralmente ante el *ad-quem*. Por contraste, la Sala de Casación Laboral otorgó la protección solicitada con fundamento en su propio precedente²³². Específicamente, adujo que:

“no puede inferirse que la sustentación del recurso de apelación de una providencia dictada dentro de una audiencia, deba necesariamente hacerse de manera oral, y, en tal virtud, habiéndose considerado por el juez de primer grado que el mismo se sustentó en debida forma, no existía ningún obstáculo para que el Colegiado convocado procediera a desatar el fondo del asunto sometido a su consideración”.

Como puede apreciarse, en relación con los presupuestos para la sustentación del recurso de apelación, según la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, del artículo 322 del Código General del Proceso no se deriva la

²³¹ Radicación No. 85231, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

²³² Hizo referencia a las sentencias STL3467-2018, STL3470-2018, STL79485-2018, STL12420-2018 y STL15181-2018.

necesidad de que la sustentación del recurso de apelación sea adelantada en forma oral, pues basta con que el apelante exprese cuáles son las razones fácticas o jurídicas en las cuales fundamenta su inconformidad para que el juez de segunda instancia de por presentado en debida forma el medio de impugnación.

11. Estudio de los casos concretos

11.1. Examen de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en los asuntos *sub-judice*

Tal como se explicó en el acápite de planteamiento del problema jurídico, como paso previo indispensable para poder abordar el estudio de los defectos alegados por los demandantes, es imprescindible que se analice la viabilidad procesal de la causa. Este examen incluye, además de la revisión sobre el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, el estudio de la observancia de las exigencias básicas que permiten la prosperidad del amparo establecidas en el artículo 86 de la Constitución y desarrolladas en el Decreto 2591 de 1991.

Esto implica, en primer lugar, iniciar con el estudio respecto de la satisfacción de los requisitos de legitimación en la causa por activa y por pasiva, luego de lo cual, en segundo lugar, se verificará si se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, los cuales involucran: (i) que el asunto sometido a estudio por parte del juez de tutela tenga relevancia constitucional; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela, salvo que se advierta la ocurrencia de un perjuicio de carácter irremediable; (iii) que la solicitud de amparo tutelar cumpla con el requisito de inmediatez, acorde con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que esta tenga incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de las prerrogativas *iusfundamentales*; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que esta haya sido alegada en el proceso judicial, en caso de haber sido posible; y (vi) que el fallo impugnado no se trate de una acción de tutela, ni de una decisión de constitucionalidad abstracta que haya sido proferida por la Corte Constitucional o por el Consejo de Estado.

11.1.1. Legitimación en la causa por activa y por pasiva

Tal como lo prevé el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las

autoridades públicas y, excepcionalmente, de los particulares, en aquellos casos previstos en la ley²³³.

En desarrollo del citado mandato superior, el Decreto 2591 de 1991²³⁴, en el artículo 10, definió los titulares de dicha acción²³⁵, quienes podrán impetrar el amparo constitucional, (i) bien sea en forma directa (*el interesado por sí mismo*); (ii) por intermedio de un representante legal (*caso de los menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas*); (iii) mediante apoderado judicial (*abogado titulado con poder judicial o mandato expreso*); (iv) a través de agente oficioso (*cuando el titular del derecho no esté en condiciones de promover su propia defensa*); o por conducto (v) del Defensor del Pueblo o de los personeros municipales (*facultados para intervenir en representación de terceras personas, siempre que el titular de los derechos haya autorizado expresamente su mediación o se adviertan situaciones de desamparo e indefensión*)²³⁶. La reseñada disposición es del siguiente tenor:

“Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

Así entonces, frente al asunto *sub iudice*, se tiene que los actores se encuentran *legitimados por activa* en el marco de las acciones de tutela que ahora ocupan la atención de la Sala Plena. En efecto, mientras que en los expedientes T-6.916.634 y T-7.028.230 los señores Rocío del Socorro Lara Mier, Jens Jensen²³⁷ y Magdalena María Estupiñán Quintero actúan directamente en calidad de titulares de los derechos *iusfundamentales* presuntamente vulnerados; en los restantes expedientes, esto es, los radicados bajo los

²³³ Consultar, entre otras, las Sentencias T-819 de 2001, T-531 de 2002, T-711 de 2003, T-212 de 2009, T-778 de 2010, T-495 de 2013, T-561 de 2013, T-679 de 2013, T-470 de 2014, T-540 de 2015, T-361 de 2017 y T-307 de 2018.

²³⁴ “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Carta Política”.

²³⁵ La jurisprudencia constitucional se ha encargado de puntualizar, en relación con la figura de la acción de tutela, que si bien es cierto que la *informalidad* es una de sus notas características, cuyo fundamento justamente reside en la aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales, ello no es óbice para que la misma se someta a unos requisitos mínimos de procedibilidad, dentro de los cuales se encuentra el concerniente a la debida acreditación de la legitimación por activa -o la titularidad- para promover el recurso de amparo constitucional. Consultar, entre otras, las Sentencias T-464A de 2006, T-493 de 2007 y C-483 de 2008.

²³⁶ El artículo 46 del Decreto 2591 de 1991 dispone expresamente que “El defensor del pueblo podrá, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que este en situación de desamparo e indefensión”.

²³⁷ Residente con cédula de extranjería.

números T-6.695.535, T-6.779.435 y T-7.035.566, Myriam Yohana Acevedo Novoa, Douglas Jairo Velásquez Rodríguez y la Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S., dada su naturaleza de persona jurídica²³⁸, intervienen por medio de apoderados judiciales autorizados expresamente vía mandato judicial²³⁹.

Por otro lado, en lo atinente al extremo procesal opuesto, cabe indicar que, en plena concordancia con los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991²⁴⁰, la legitimación en la causa por pasiva precisa del cumplimiento de dos requisitos. El primero de ellos, que se trate de uno de los sujetos frente a los cuales proceda el recurso de amparo y, el segundo, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión²⁴¹.

En cuanto a los sujetos que pueden ser demandados a través de la acción de tutela, existe un principio de habilitación plena en relación con las autoridades públicas, más no así frente a los particulares, los cuales solo pueden ser cuestionados en las hipótesis previstas en los artículos 86 de la Constitución y 42 del Decreto 2591 de 1991. El soporte sobre el cual se erige la viabilidad del amparo en este último caso es la posición de poder desde la cual un particular se halla en una situación de preeminencia frente a otro, con la consecuencia de alterar o de impactar en la relación de igualdad que, como regla general, debe existir entre ellos²⁴².

Pues bien, en el caso concreto, el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, el Tribunal Administrativo de Boyacá, el Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga y el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-, están legitimados como *parte pasiva* en el trámite que se adelanta, habida cuenta de su naturaleza de autoridades públicas de carácter judicial de las cuales se predica la supuesta transgresión de las prerrogativas *iusfundamentales* en discusión, básicamente, según la parte demandante, por haber dictado, en el marco del ejercicio de sus facultades jurisdiccionales, los fallos ordinarios de segunda instancia que en cada uno de los asuntos suscitó la interposición de las acciones de tutela que aquí se estudian. No sobra recordar que, sobre el particular, esta Corporación,

²³⁸ Sobre el tema de la legitimación por activa de personas jurídicas para promover acciones de tutela consultar, entre otras, las Sentencias C-003 de 1993, SU-447 de 2011, T-019 de 2013 y T-317 de 2013.

²³⁹ “(...) la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe, entonces, simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo”. Sentencia T-416 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

²⁴⁰ Mientras el artículo 5º del referido decreto prevé que “la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º de esta disposición (...)”, el artículo 13 *ejusdem*, por su parte, establece que “la acción de tutela se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental (...)”.

²⁴¹ Sobre este particular, en la Sentencia T-1001 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería, se expuso que: “la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente (...)”.

²⁴² Sentencias T-1000 y T-1086 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

en la Sentencia C-543 de 1992, puntualizó que “*de acuerdo con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición, no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales*”²⁴³.

11.1.2. De la relevancia constitucional del asunto

A continuación, la Corte procederá con el examen de verificación del cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, estudio en el que se incluye el análisis de los principios de inmediatez y subsidiariedad, como exigencias comunes a todas las acciones de tutela. Para estos efectos, se abordará la temática propuesta desde las formalidades que no suscitan mayor controversia, hasta llegar a aquellas respecto de las cuales existe algún tipo de inquietud que pueda repercutir en la procedencia de la acción.

Hecha la anterior claridad, se advierte que la cuestión que se debate en el juicio que ocupa la atención de la Sala posee indiscutible *relevancia constitucional*, en primer lugar, porque se persigue la efectiva protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, frente a presuntas actuaciones arbitrarias de los despachos y corporaciones judiciales accionados que han adquirido firmeza al amparo de interpretaciones contrapuestas sobre el artículo 322 del Código General del Proceso y que suponen, a la postre, a partir de las consecuencias que en ellas se predicen frente a la sustentación del recurso de apelación, el desconocimiento de la garantía de igualdad en el trato jurídico y de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.

En segundo lugar, como fue reseñado en la solicitud de insistencia radicada por una de las magistradas de la Corte²⁴⁴, el presente asunto motiva la intervención del juez de tutela, tal y como se realizó en las consideraciones generales de esta providencia, con miras a fijar el alcance de la interpretación del artículo 322 del Código General del Proceso y analizar su articulación con el Texto Superior, en el interés de preservar los derechos fundamentales al debido proceso y al efectivo acceso a la administración de justicia. Por lo demás, su trascendencia también se refleja en la necesidad de superar la tensión que se evidencia entre las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuando quiera que se pronuncian sobre el particular y adoptan una postura jurisprudencial determinada en su calidad de jueces de tutela de instancia.

En tercer y último lugar, debe anotarse que los casos seleccionados, en principio, por compartir una problemática jurídica similar, se ajustan a los objetivos de unificación jurisprudencial que justifican la instancia de revisión

²⁴³ M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

²⁴⁴ Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

ante esta Corporación, con el propósito unívoco de precisar, con autoridad y vocación de generalidad, el significado y alcance que tiene el mencionado artículo dentro de nuestro régimen constitucional y legal.

11.1.3. De la satisfacción del requisito de inmediatez

Este Tribunal ha expuesto que el propósito de la acción de tutela es asegurar la *protección inmediata* de los derechos fundamentales. Esto significa que el amparo, por querer del Constituyente, corresponde a un medio de defensa judicial previsto para dar una respuesta urgente, en aras de garantizar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza, lo que se traduce en la obligación de procurar su ejercicio dentro de un plazo razonable, justo y oportuno, pues de lo contrario no se estaría ante el presupuesto material necesario para considerarlo afectado²⁴⁵. Precisamente, en la Sentencia T-920 de 2012²⁴⁶, se expuso que:

*“Repetidamente, la Corte ha llamado la atención sobre el hecho de que, por disposición de la norma constitucional que la establece (art. 86), la acción de tutela tiene por objeto procurar **la protección inmediata** de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (no está en negrilla en el texto original). Es decir, que en vista de la gravedad del problema que se quiere afrontar (la vulneración de derechos constitucionales fundamentales de las personas), se ofrece una solución cuya potencialidad es considerablemente superior a la de otros medios de defensa judicial, la misma que la norma constitucional ha definido de manera sencilla, pero meridianamente clara, como **protección inmediata**. // Dentro del mismo contexto en que se justifica esta reflexión, es palmario que si entre la ocurrencia del problema (la alegada violación de derechos fundamentales) y la búsqueda de la solución (presentación de la acción de tutela) transcurre un lapso considerable, ello es indicativo de la menor gravedad de la vulneración alegada o de la poca importancia que tendría el perjuicio que ella causa, por lo cual no sería razonable brindar ante esos hechos la protección que caracteriza a la acción de tutela, que ya no sería **inmediata** sino inoportuna”.*

Además de lo anterior, es claro que el requisito de inmediatez evita que el amparo se emplee como un medio que premie la desidia y la indiferencia en la defensa judicial de los derechos, al tiempo que impide que se convierta en un factor de inseguridad jurídica, sobre todo cuando se reclama la resolución de situaciones litigiosas o cuando de por medio se hallan derechos de terceros.

²⁴⁵ Consultar, entre otras, la Sentencia T-444 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

²⁴⁶ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Si bien la Constitución y la ley no establecen un término de caducidad, en la medida en que lo pretendido con el amparo es la protección concreta y actual de un derecho fundamental, la jurisprudencia ha señalado que le corresponde al juez constitucional -en cada caso en concreto- verificar si el plazo fue razonable y proporcionado, es decir, si teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, su diligencia y sus posibilidades reales de defensa, y el surgimiento de derechos de terceros, la acción de tutela se interpuso oportunamente²⁴⁷. Este cálculo se realiza entre el momento en que se genera la actuación que causa la vulneración o amenaza del derecho y aquél en la que el presunto afectado acude al amparo para solicitar su protección.

Como parámetro general, en varias sentencias, esta Corporación ha dicho que, ante la inexistencia de un término definido, en algunos casos se ha considerado que el plazo oportuno es de seis meses, luego de lo cual podría declararse la improcedencia de la tutela, a menos que, atendiendo a las particularidades del caso sometido a revisión, se encuentren circunstancias que justifiquen la inactividad del accionante²⁴⁸.

En lo que atañe al ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales, esta Corporación ha señalado que su examen se torna más estricto y riguroso, en primer lugar, porque una eventual orden de amparo estaría comprometiendo el principio de seguridad jurídica y la garantía de la cosa juzgada; en segundo lugar, porque es común que en el proceso ordinario se haya contado con el acompañamiento de un profesional del derecho, conocedor del trámite surtido y de las eventuales irregularidades que subsisten y que justifican la intervención del juez constitucional²⁴⁹; y, en tercer lugar, porque la inactividad del accionante reafirma *“la legitimidad de las decisiones judiciales y consolida los efectos de las sentencias”*²⁵⁰, en especial, cuando estas tienen un impacto directo frente a terceros. Al respecto, en la Sentencia T-315 de 2005²⁵¹, se dejó en claro que:

“La Corte ha [señalado] que la tutela contra una decisión judicial debe ser entendida, no como un recurso último o final, sino como un

²⁴⁷ Consultar, entre otras, las Sentencias SU-961 de 199, T-282 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-018 de 2008 y T-491 de 2009.

²⁴⁸ Consultar, entre otras, las Sentencias T-328 de 2010 y T-1063 de 2012.

²⁴⁹ Al respecto, en la Sentencia T-719 de 2013 de, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, la Corte manifestó que: *“(...) en los casos en los que se ejerce la acción de tutela contra una providencia judicial que pone fin a un proceso, en el cual el posible afectado tuvo la posibilidad de participar y ejercer su derecho a la defensa, incluso asesorado a través de un apoderado, la aplicación del principio de inmediatez debe ser particularmente rigurosa por parte del juez constitucional. En efecto, cuando lo anterior ocurre se presume que la persona afectada y su apoderado conocen la estructura y las cuestiones discutidas durante el trámite judicial y, además, para que sea procedente la tutela, deben haber alegado la posible vulneración de sus derechos constitucionales dentro del proceso. Esto significa que el afectado ha participado –directa o indirectamente– en un proceso dialéctico y contradictorio, concebido para hacer valer sus derechos, por lo que, si como resultado de una decisión, ha visto vulnerada alguna de sus garantías constitucionales, no cabe duda de que el término para proceder al amparo no debe prolongarse excesivamente en el tiempo, pues la controversia se circunscribe a un asunto plenamente discutido y debatido ante las autoridades judiciales competentes.”*

²⁵⁰ Consultar, entre otras, las Sentencias T-189 de 2009, T-726 de 2010, T-581 de 2012 y T-735 de 2013.

²⁵¹ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

remedio urgente para evitar la violación inminente de derechos fundamentales. En esta medida, recae sobre la parte interesada el deber de interponer, con la mayor diligencia, la acción en cuestión, pues si no fuera así la firmeza de las decisiones judiciales estaría siempre a la espera de la controversia constitucional que[,] en cualquier momento, sin límite de tiempo, pudiera iniciar cualquiera de las partes. En un escenario de esta naturaleza nadie podría estar seguro sobre cuáles son sus derechos y cuál el alcance de éstos, con lo cual se produciría una violación del derecho de acceso a la administración de justicia -que incluye el derecho a la firmeza y ejecución de las decisiones judiciales- y un clima de enorme inestabilidad jurídica. En consecuencia, la tensión que existe entre el derecho a cuestionar las decisiones judiciales mediante la acción de tutela y el derecho a la firmeza de las sentencias y a la seguridad jurídica, se ha resuelto estableciendo, como condición de procedibilidad de la tutela, que la misma sea interpuesta, en principio, dentro de un plazo razonable y proporcionado”.

En esta oportunidad, la Sala encuentra que las acciones de tutela acumuladas fueron entabladas en un término razonable y proporcional al de la ocurrencia del hecho que presuntamente originó la vulneración, pues estos se formularon con un promedio de un mes y medio y cuatro meses de diferencia luego de dictadas las respectivas sentencias de segunda instancia, tal y como se puede observar en el siguiente cuadro:

Expediente	Sentencia de primera instancia	Sentencia de Segunda instancia	Presentación de la acción de tutela	Tiempo transcurrido
T-6.695.535	28 de febrero de 2017	5 de julio de 2017	10 de octubre de 2017	3 meses y 5 días
T-6.779.435	10 de marzo de 2016	12 de septiembre de 2017	15 de enero de 2018	4 meses y 3 días
T-6.916.634	19 de octubre de 2017	2 de marzo de 2018	21 de marzo de 2018	19 días
T-7.028.230	9 de marzo de 2018	19 de julio de 2018	26 de julio de 2018	7 días
T-7.035.566	25 de agosto de 2017	4 de mayo de 2018	25 de junio de 2018	1 mes y 21 días

11.1.4. De la satisfacción del requisito referente a que la tutela no se dirija contra sentencias de tutela ni contra decisiones de constitucionalidad abstracta proferidas por la Corte Constitucional o por el Consejo de Estado.

Como se desprende de los antecedentes de los casos previamente descritos, cabe puntualizar que las demandas propuestas por los accionantes no cuestionan sentencias de tutela preexistentes ni tampoco sugieren una

controversia que lleve a desconocer una decisión de constitucionalidad abstracta dictada por esta Corporación o de nulidad por inconstitucionalidad proferida por el Consejo de Estado. Las objeciones, como ya se ha tenido la oportunidad de distinguir, versan sobre el trámite que, en segunda instancia, varios despachos y corporaciones judiciales dieron a las demandas ordinarias incoadas por los tutelantes en búsqueda de la reivindicación de derechos económicos, de dominio sobre bienes inmuebles y de garantías e intereses de carácter colectivo.

11.1.5. Del análisis sobre la exigencia de que, en caso de tratarse de una irregularidad procesal, esta tenga incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de las prerrogativas fundamentales

Cuando se trata de una irregularidad procesal, es indispensable que el vicio alegado tenga alguna incidencia en la decisión final, de suerte que de no haberse presentado o haberse corregido a tiempo, habría existido la posibilidad de variar sustancialmente la decisión. Acorde con tal planteamiento, es menester advertir que, si los despachos y corporaciones judiciales demandados hubieran procedido a resolver de fondo el recurso de apelación o a declararlo desierto, según sea el caso, o bien habrían tenido que pronunciarse en torno a la práctica eventual de pruebas, oír las alegaciones de las partes, pronunciarse sobre los argumentos expuestos por el apelante y dictar sentencia de acuerdo con las previsiones del ordenamiento procesal civil²⁵², o bien resolver sobre la procedencia del recurso de apelación declarándolo desierto por no haber sido debidamente sustentado²⁵³.

En ese orden de ideas, la Sala Plena advierte que, de ser válidas las alegaciones de hecho y de derecho que respaldan la fundamentación de los recursos de amparo constitucional, en cualquiera de los dos escenarios expuestos, es claro que estas tendrían la entidad suficiente para variar el alcance de lo resuelto en cada uno de los procesos ordinarios que aquí se discuten.

11.1.6. Del análisis sobre el requisito de que la parte identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal violación en el proceso judicial, siempre que esto fuere posible

Por oposición a la informalidad que caracteriza a la tutela, cuando esta se invoca contra providencias judiciales, es necesario que quien reclama la protección mencione los derechos afectados, identifique con cierto nivel de detalle en qué consiste la violación alegada y demuestre de qué forma aquella se aparta del ámbito del derecho o incurre en una actuación abusiva contraria al orden jurídico, debiendo haber planteado el punto de manera previa en el respectivo proceso tramitado ante los jueces de la causa.

²⁵² Consultar los artículos 327, 328 y 329 de la Ley 1564 de 2012.

²⁵³ Consultar el inciso 4º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso.

En ese marco, es preciso reiterar que este Tribunal ha expresado que es necesario que los hechos constitutivos de la vulneración sean alegados con *suficiencia y precisión* por el peticionario, pues tratándose de la procedencia del recurso de amparo contra providencias judiciales, razones de seguridad jurídica y de autonomía judicial tornan más riguroso el examen de procedencia de la acción por parte del juez constitucional. En efecto, resulta desproporcionado exigirle a esta última autoridad que revise integralmente un proceso, con el fin de descubrir si, por alguna circunstancia, se conculcó un derecho del demandante, toda vez que, en dicho caso, además, terminaría desconociéndose la naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario de defensa judicial²⁵⁴.

En línea con el reconocimiento de que la acción de tutela no pueda tomarse como un medio alternativo, adicional o complementario con el que cuentan las personas, para mantener de manera indefinida e ilimitada en el tiempo, la resolución de una controversia jurídica; es claro que, la *suficiencia y precisión* que se demanda en la exposición de los hechos constitutivos de la violación, se traduce en el deber de demostrar que, en el asunto *sub-judice*, efectivamente sus derechos están siendo transgredidos y que ello fue puesto a consideración del juez natural de la causa o, en su defecto, que ello no fue posible por razones ajenas a su voluntad.

Con todo, el cumplimiento de este deber excluye que el interesado reitere los mismos argumentos *legales* dados ante el juez natural de la causa o que baste con repetir los mismos alegatos realizados en el proceso ordinario, ya que la acción de tutela no puede convertirse en una tercera instancia, en desmedro de la subsidiariedad que le es inherente, así como de la seguridad jurídica y la autonomía judicial.

Por lo tanto, si lo que se está cuestionando es que la autoridad judicial incurrió en un yerro o vicio que conlleva la vulneración de derechos fundamentales mediante su providencia, por cualquiera de los defectos que han sido reiterados por esta Corporación, es menester alegar -precisamente- cómo se materializa tal defecto, en qué incide en la situación que se plantea como vulneradora de los derechos fundamentales y, en caso de haber sido planteado dentro del proceso, por qué motivo el raciocinio del juez natural no supera un juicio de validez desde los parámetros del Texto Superior²⁵⁵.

²⁵⁴ Lo anterior ha sido admitido por la Corte, incluso antes de la expedición de la Sentencia C-590 de 2005. En efecto, en la providencia T-654 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, se expuso que: “*el procedimiento de la acción de tutela es breve y sumario y (...) todos los jueces y magistrados, sin importar su especialidad, son competentes para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales cuando ésta se solicita a través de la tutela. En estas condiciones, sería una carga desproporcionada exigir al juez constitucional que estudiara en detalle el proceso judicial para verificar si a causa de alguna falla en la defensa del procesado se produjeron los dos efectos que han sido anotados. En consecuencia, como ya lo ha manifestado esta Corporación, corresponde al actor indicar con precisión en qué consiste la violación de su derecho a la defensa y de qué manera ésta se refleja en la sentencia impugnada originando uno de los defectos antes mencionados, así como la vulneración ulterior de sus derechos fundamentales*”.

²⁵⁵ Consultar, entre otras, la Sentencia T-362 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

De conformidad con este entendimiento, se tiene que, en el caso concreto, todos los accionantes identificaron de manera comprensible y suficiente, en sus respectivos escritos demandatorios, las razones concretas por las que estimaban transgredidos derechos de naturaleza fundamental a raíz de las decisiones adoptadas en segunda instancia por los despachos y corporaciones judiciales objeto de censura, de acuerdo con las específicas circunstancias procesales que enfrentaron. Así, en términos generales, lograron plasmar con cierto detalle los hechos que generaron tanto las infracciones alegadas, como el grado de incidencia de los yerros o vicios en las decisiones que se cuestionan -defecto procedimental absoluto, exceso ritual manifiesto y defecto sustantivo o material-, al desconocerse lo expresamente previsto en el artículo 322 del Código General del Proceso, para la sustentación en debida forma del recurso de apelación.

11.1.7. Del agotamiento de todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, a menos que se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable

El ya citado artículo 86 de la Constitución señala que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable²⁵⁶. Esto significa que la tutela tiene un carácter *residual* o *subsidiario*, por virtud del cual “*procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección*”²⁵⁷. Bajo esta consideración, no cabe duda de que la subsidiariedad responde a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, como consecuencia de los principios de autonomía e independencia que rigen el desarrollo de la función jurisdiccional.

Con todo, aun existiendo otros medios de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos, ni eficaces para dispensar un amparo integral, o no son lo adecuadamente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia SU-961 de 1999²⁵⁸, al considerar que, “*en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate*”. La primera posibilidad es que las acciones comunes

²⁵⁶ Consultar, entre otras, las Sentencias T-336 de 2009, T-436 de 2009, T-785 de 2009, T-799 de 2009, T-130 de 2010 y T-136 de 2010.

²⁵⁷ Sentencia T-723 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

²⁵⁸ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

no tengan la virtualidad de resolver el problema de forma idónea ni eficaz, escenario en el cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitiva de las prerrogativas *iusfundamentales* y la segunda es que, por el contrario, *“las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria”*²⁵⁹.

En cuanto al primer supuesto, se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo ni eficaz, cuando, por ejemplo, no permite solventar una controversia en su dimensión constitucional o no ofrece un remedio integral frente al derecho comprometido. Por ello, esta Corporación ha dicho que *“[l]a aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado”*²⁶⁰.

En relación con el segundo supuesto, la jurisprudencia ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreparable²⁶¹. Este amparo es eminentemente temporal, tal y como lo establece el artículo 8º del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos: *“En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”*.

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser *inminente*, esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser *urgentes*, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser *grave*, es decir, susceptible de generar un detrimento transcendente en el haber jurídico de una persona; y la (iv) respuesta requerida por vía judicial debe ser *impostergable*, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia, a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable²⁶².

Finalmente, reitera la Sala que, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha establecido que

²⁵⁹ Consultar, entre otras, las Sentencias T-179 de 2003, T-500 de 2002, T-135 de 2002, T-1062 de 2001, T-482 de 2001, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999 y SU-086 de 1999.

²⁶⁰ Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁶¹ Consultar, entre otras, la Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

²⁶² Consultar, entre otras, las Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial²⁶³. Al respecto, la Corte ha señalado que *“no es propio de la acción de tutela el [ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”*²⁶⁴. De no ser así, esto es, de asumirse a la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Desde luego, la construcción de la regla de procedencia pone de presente que, entre otros aspectos, dada la transcendencia de los derechos fundamentales como soportes esenciales de la Constitución, su protección está garantizada por los distintos medios de defensa judicial y solo, ante la ausencia de ellos, reforzada por la acción de tutela, a la que toda persona puede acudir de manera supletoria²⁶⁵. Para adelantar entonces el examen de procedibilidad en concreto, es indispensable que se proceda a la revisión de los distintos mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial que se prevén en el ordenamiento jurídico. Sobre el tema, en la Sentencia T-375 de 2018, se puntualizó lo siguiente:

*“El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que ‘permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos’. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos. // En otras palabras, **las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que***

²⁶³ Consultar, entre otras, las Sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995.

²⁶⁴ Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

²⁶⁵ El carácter supletorio fue reconocido desde los primeros años de esta Corporación, y se explicó en los siguientes términos en la Sentencia T-568 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara: “[s]obre el particular, debe reiterar la Sala la improcedencia de la acción de tutela cuando existen otros medios de defensa judicial, teniendo en cuenta el carácter de mecanismo excepcional concebido en defensa de los derechos fundamentales, **con la característica de ser supletorio**, esto es, que sólo procede en caso de inexistencia de otros medios de defensa judicial, salvo que se intente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. Negrillas no originales.

amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección”²⁶⁶.

De suerte que, si bien es cierto que la jurisprudencia ha reconocido que, a la luz del artículo 86 de la Constitución, cabe promover una acción de tutela en contra de una autoridad judicial, esta opción es extraordinaria en atención al requisito de subsidiariedad, pues el mismo proceso judicial es el escenario principal y natural en el que se debe ventilar la existencia de cualquier reproche. Así las cosas, solamente una vez agotada dicha instancia procesal y siempre que se mantenga una vulneración *iusfundamental*, cabe acudir al uso del amparo constitucional sujeto al examen estricto y excepcional de procedencia, el cual, en últimas, se dirige a evitar que este recurso sea tomado como una instancia adicional o como una vía para recobrar oportunidades procesales pretermitidas.

A partir de lo expuesto, la jurisprudencia ha identificado tres circunstancias concretas, derivadas del principio de subsidiariedad, que conducen a que una acción de tutela formulada contra una providencia judicial resulte improcedente, y que se exponen en la Sentencia T-396 de 2014²⁶⁷, en los siguientes términos:

“(…) es dable establecer que el principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres eventos importantes que llevan a su improcedencia contra providencias judiciales, a saber: (i) cuando el asunto está en trámite; (ii) en el evento en que no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) si se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico”.

A la luz de lo anterior, un riguroso análisis del requisito de subsidiariedad permite que la acción de tutela contra providencias judiciales no sea utilizada por el simple desacuerdo de las partes con las decisiones adoptadas, y que, además, no afecte la figura de la cosa juzgada, controvirtiendo de manera extemporánea situaciones jurídicas consolidadas y que tuvieron su oportunidad de discusión.

Siguiendo las precedentes consideraciones, se tiene que en los expedientes T-6.695.535 y T-7.035.566 no logra superarse el test de subsidiariedad propuesto, comoquiera que los demandantes no interpusieron los medios impugnativos a través de los cuales hubiesen podido controvertir en sede ordinaria la decisión de los jueces de tramitar de fondo el recurso de apelación.

Para el caso del expediente T-6.695.535, recuérdese que la señora Myriam Yohana Acevedo Novoa, por obra de apoderado judicial, presentó acción de tutela contra el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- al resolver, dentro de

²⁶⁶ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Negrillas y subrayas no originales.

²⁶⁷ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

un proceso reivindicatorio, no declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia, pese a haber advertido la inasistencia de su apoderada a la diligencia prevista en el artículo 327 del Código General del proceso.

En efecto, aun cuando en sentencia del 28 de febrero de 2017, el juez de primera instancia resolvió declarar el derecho de dominio del bien inmueble en disputa en favor de la reclamante, en esa misma audiencia la parte demandada interpuso el recurso de apelación, el cual fue concedido y remitido al Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 322 del Código General del Proceso.

Admitido el medio impugnativo en el efecto devolutivo, el *ad-quem* procedió a hacer la convocatoria para la diligencia de sustentación y fallo prevista en el artículo 327 del mismo estatuto procesal. Una vez constituido en audiencia, procedió a tramitar de fondo el medio impugnativo formulado, a pesar de haber advertido previamente la inasistencia de la abogada de la parte demandada, denegando con posterioridad, mediante sentencia, las pretensiones de la demanda.

Dado el anterior contexto, la actora promovió acción de tutela contra el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, al considerar que dicha autoridad judicial había incurrido en desconocimiento de la ley por haberle dado trámite al recurso de apelación y terminar resolviendo la controversia en contravía de sus intereses.

Con todo, y a pesar de que la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- decidió conceder la protección tutelar solicitada, en el entendido de que la autoridad judicial objeto de reproche no había reparado en la inasistencia de la parte recurrente a la audiencia de sustentación y fallo, lo cierto es que el apoderado de la actora dentro del proceso civil no presentó ningún recurso impugnativo contra la decisión del juez de primera instancia de darle curso a la apelación, aun cuando frente a dicha determinación se le concedió el uso de la palabra, quedando notificada la misma en estrados.

También, interesa mencionar que el mandatario judicial no hizo uso del recurso de impugnación contra el auto dictado por el juez de segunda instancia, previsto en el artículo 318 del Código General del Proceso, pues no expresó ningún tipo de razón dirigida a sustentar su desacuerdo con el proceder del Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, en forma verbal inmediatamente pronunciado dicho auto.

Ciertamente, como ya se expuso, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios y extraordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que, para acudir a la acción de

tutela, el peticionario debe haber actuado con diligencia en tales procedimientos, pero también, que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales a que haya lugar o, incluso, su ejercicio negligente o inadecuado, deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior²⁶⁸.

Constatada así la omisión de la parte actora en el agotamiento de los medios judiciales ordinarios dispuestos para controvertir la decisión antes referida, no queda camino distinto a esta Sala que confirmar que no se cumplieron los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Por la anotada razón, no resulta procedente verificar la posible configuración de un defecto procedimental absoluto y, en consecuencia, se revocarán los fallos proferidos por los jueces de instancia para, en su lugar, declarar la improcedencia de la acción de tutela.

Lo propio sucede en el caso contenido en el expediente T-7.035.566, pues en esta ocasión, la Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S. promovió acción de tutela contra el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia- al resolver, en el marco de una demanda ejecutiva singular de mayor cuantía, no declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia, pese a haber advertido su inasistencia a la diligencia prevista en el artículo 327 del Código General del proceso.

En calidad de endosataria en propiedad de varias facturas libradas por la Fundación Unidad de Cuidados Intensivos Doña Pilar, por concepto de prestación de servicios de urgencias y atenciones prioritarias a la población pobre y vulnerable del Departamento de Bolívar, la Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S., por conducto de abogada, inició proceso ejecutivo singular contra el Departamento de Bolívar -Secretaría de Salud Departamental (DASALUD)- para el cobro de tales facturas.

En primera instancia, la demanda correspondió, por reparto, al Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena, autoridad judicial que profirió sentencia en la que resolvió negar las excepciones propuestas por la parte demandada y seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento de pago. Notificada esta decisión en estrados, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto devolutivo por el juez de primera instancia.

Una vez ejecutoriado el auto admisorio de la alzada, el Tribunal Superior de

²⁶⁸ Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que “*si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo*”. Sentencia SU-037 de 2009, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Cartagena -Sala Civil Familia- programó la respectiva audiencia de sustentación y fallo, en sede de la cual, no obstante que procedió a dejar constancia de la inasistencia de ambas partes, le dio trámite al recurso de apelación para dar prevalencia al derecho sustancial sobre las formas procesales. Notificada esa decisión en estrados, se dictó sentencia en la que se revocó el pronunciamiento de primera instancia para, en su lugar, declarar probada la excepción de mérito planteada por la parte demandada y dar por terminada la ejecución.

Ciertamente, siguiendo el mismo derrotero jurisprudencial aplicado al asunto anterior, ha de advertirse el ejercicio inadecuado de los mecanismos de defensa judicial ordinarios dispuestos en el ordenamiento jurídico para controvertir la decisión adoptada en primera instancia dentro del proceso ejecutivo singular, por parte del apoderado judicial de la sociedad actora. En las anotadas circunstancias, no cabe para esta Sala sino advertir que no se cumplieron los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Por lo mismo, tampoco deviene plausible verificar la posible configuración de un defecto procedimental absoluto y, en esa medida, también se revocarán los fallos proferidos por los jueces de instancia para, en su lugar, declarar la improcedencia de la acción de tutela.

En cambio, por lo que se refiere a los restantes expedientes, esto es, los radicados bajo los números *T-6.779.435*, *T-6.916.634* y *T-7.028.230*, según las circunstancias contextuales descritas en los antecedentes y atendiendo, en principio, a que las pretensiones en sede de tutela son contradictorias respecto de los dos expedientes antes examinados, cabe advertir que se agotaron los mecanismos ordinarios de defensa para procurar la salvaguarda de las prerrogativas *iusfundamentales* que los actores consideraban infringidas, pues contra todas las sentencias de primer grado proferidas se interpusieron recursos de apelación, tramitados y resueltos en segunda instancia, siendo estas últimas providencias las que se reprochan en sede de tutela.

12. Contextualización del debate: *análisis sobre las hipótesis regulatorias que motivan la controversia interpretativa*

Una vez concluido el examen de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala Plena empieza por advertir que en el presente asunto se ha planteado una controversia en torno a la interpretación del *artículo 322 del Código General del Proceso*, específicamente, al momento en que debe entenderse debidamente sustentado el recurso de apelación de una sentencia por parte del recurrente y a los casos en los que cabe predicar la declaratoria de desierto del mismo por no comparecencia a la audiencia de sustentación y fallo señalada en el artículo 327 del mismo ordenamiento procesal. Dicho en otras palabras, la problemática versa sobre la consecuencia, en el Código General del Proceso, de la falta de sustentación del recurso de apelación ante el superior en la audiencia de

sustentación y fallo, no obstante que, previamente, ante el *a-quo*, se haya hecho expresión detallada de las razones que sustentan el recurso.

En efecto, como ya tuvo la oportunidad de indicarse, la discusión encuentra su origen en las posturas disímiles fijadas por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues mientras la primera, respaldada en la libertad de configuración del legislador y en la garantía de materialización de los principios de oralidad e inmediación, sostiene que quien apela una sentencia no solo debe esgrimir sus reparos concretos frente al *a-quo*, sino también debe acudir ante el superior para sustentar allí el recurso interpuesto, la segunda, como autoridad colegiada dentro del mismo Tribunal, en cambio, invocando la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, establece que basta con que el apelante exprese de manera suficiente las razones que respaldan su inconformidad para dar por sustentado el recurso de apelación, aun cuando no se comparezca a la audiencia de sustentación y fallo.

Esta divergencia sobre la interpretación del artículo 322 del Código General del Proceso entre Salas pertenecientes a un mismo órgano judicial de cierre, posee la particularidad de tener lugar en el marco de acciones de tutela tramitadas y decididas en sede de instancia, lo que justifica no solo que la Corte aborde el estudio de los casos acumulados, sino que unifique la jurisprudencia en la materia, decantándose, en línea de principio, por una de las posturas anteriormente esgrimidas por razones de *igualdad de trato* y *seguridad jurídica*. No debe olvidarse que, en esencia, se trata de aproximaciones dispares que, en buena medida, provienen del hecho de que, frente a la jurisprudencia ordinaria, se impone una línea de orientación distinta por el juez de tutela en relación con la sustentación del recurso de apelación interpuesto contra sentencias dictadas en el marco de procesos civiles, produciéndose decisiones contradictorias.

Evidenciada la necesidad de intervención del juez constitucional, entonces, es preciso tener en cuenta unos criterios orientadores a los que debe sujetarse para efectuar la interpretación unificadora de la ley, no sin antes destacar que las dificultades interpretativas que surgen de la aplicación de una determinada norma suelen resolverse, inicialmente, a partir de los precedentes judiciales fijados por las autoridades judiciales competentes, de tal manera que cuando no hay manera de unificar la jurisprudencia, este tipo de diferencias entre los jueces pueden dar lugar a la violación de garantías *iusfundamentales*. En este escenario, es plausible el ejercicio del recurso de amparo y la fijación por parte del juez de tutela de una línea interpretativa que, hacia adelante, excluya la mencionada disparidad de criterios en la jurisdicción ordinaria.

Así ha procedido este Tribunal en casos análogos en los que ha advertido la existencia de posiciones divergentes respecto de la interpretación de una específica norma legal. Por ejemplo, en la Sentencia T-449 de 2004²⁶⁹, cuya problemática central confluía en la forma sobre la que debía llevarse a cabo la

²⁶⁹ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

sustentación del recurso de apelación con base en la reforma introducida por la Ley 794 de 2003, la Corte Constitucional indicó que todos los jueces ordinarios tenían la obligación de interpretar las normas de manera que todos los contenidos incursos en ellas produjeran efectos jurídicos. Esta finalidad, según allí se sostuvo, se alcanza mediante *“la interpretación sistemática del ordenamiento jurídico, a través de la cual se pretende otorgar un contenido armónico a todas las disposiciones que componen un sistema jurídico integral”*. Bajo esta aproximación, se concluyó en dicho pronunciamiento que, si una norma admite diversas interpretaciones, *“es deber del intérprete preferir aquella que más garantice el ejercicio efectivo de los derechos; en aras de preservar al máximo las disposiciones emanadas del legislador”*²⁷⁰.

En relación con el caso concreto, en el que se controvierte una norma procesal de orden público, conviene mencionar que, por regla general, existen dos aproximaciones a la unificación que bien puede hacer el juez de tutela: (i) la interpretación que mejor se acomode al texto interpretado o ii) la interpretación que resulte más ajustada a la Carta Política, en el entendido de que solo cabría una interpretación conforme a la Constitución en el evento en que una de las interpretaciones que originan la disparidad fuese incompatible con el Texto Superior y, por consiguiente, debiera ser descartada por inconstitucional, resultando constitucionalmente imperativa la restante.

Así las cosas, la primera alternativa a su alcance es la *interpretación conforme a la Constitución*. Este supuesto, sin embargo, solo cabe cuando quiera que, entre las varias interpretaciones en juego, haya una o unas que resulten contrarias a la Carta Política y otra que se acomode al texto superior. En ese caso, el juez de tutela debe descartar en su fallo las interpretaciones incompatibles con la Constitución y disponer como obligatoria la interpretación conforme a la Constitución.

Ha de insistirse en que solo sería admisible una interpretación conforme a la Constitución en el supuesto de que entre las interpretaciones que se discuten, una fuese incompatible con la Constitución y, por lo mismo, debiendo ser descartada por su oposición a la Carta Política, resulte constitucionalmente imperativa la otra. Pero si ninguna de las interpretaciones, consideradas en sí mismas por separado, es contraria a la Constitución, no cabe hacer ese ejercicio siguiendo tal método de interpretación.

²⁷⁰ Refuerza lo anterior, lo sostenido por la Sala Plena en la Sentencia SU-1185 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil, en donde esta Corporación consideró que los jueces ordinarios en su labor de interpretación están obligados a sujetarse a los valores, principios y derechos constitucionales. Al respecto dijo esta Corte: *“(…) es cierto que al juez de la causa le corresponde fijarle el alcance a la norma que aplica, pero no puede hacerlo en oposición a los valores, principios y derechos constitucionales, de manera que, debiendo seleccionar entre dos o más entendimientos posibles, debe forzosamente acoger aquél que en todo se ajuste a la Carta política. La autonomía y libertad que se le reconoce a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar los textos jurídicos, no puede entonces comprender, en ningún caso, aquellas manifestaciones de autoridad que supongan un desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas. Según lo ha expresado la propia jurisprudencia, toda trasgresión a esta regla Superior en el curso de un proceso constituye una vía de hecho judicial, la cual debe ser declarada por el juez constitucional cuando no existan otros medios de impugnación para reparar esta clase de actuaciones ilegítimas, contrarias a los postulados que orientan la Constitución Política”*.

Una segunda alternativa, surge precisamente del hecho de que las posturas interpretativas no sean, *per se*, contrarias a la Constitución. En ese caso, el juez debe establecer si se *presenta una indeterminación interpretativa insuperable*.

Si existe tal indeterminación, el juez habrá de optar por la interpretación que resulte más ajustada a la Constitución. Por el contrario, si arriba a la conclusión según la cual no existe ese alto nivel de incertidumbre e imprecisión en la norma, debe decidir conforme a la *interpretación que mejor se acomode al texto interpretado*, bajo el entendido de que esa es la interpretación que respeta la voluntad legislativa y el margen de apreciación que tiene el legislador para la configuración de los procedimientos judiciales.

Aun así, este último criterio puede resultar arbitrario, porque de entre dos interpretaciones que son compatibles con la Constitución, ¿cuál es “más constitucional” que la otra, y en función de qué criterios? Bien puede terminar privilegiándose el derecho del apelante a recurrir el fallo adverso, o, inversamente, el de quien ha recibido una respuesta favorable del sistema de justicia, a la intangibilidad de su posición mientras no sea controvertida por las vías legales, respetando las reglas propias de cada juicio.

Con todo, conviene señalar que las ambigüedades insalvables, en principio, deben resolverse en favor de la parte que debe actuar de conformidad con la regla objeto de interpretación, en este caso del apelante.

12.1. Interpretación unificadora de la ley como resultado de la intervención del juez constitucional a partir de la interpretación que mejor se acomode al texto interpretado

Una vez analizados los elementos de los casos objeto de consideración, la Sala Plena arriba a la conclusión de que en las disposiciones que regulan el trámite del recurso de apelación en el Código General del Proceso:

(i) Ninguna de las interpretaciones posibles es, en sí misma considerada, contraria a la Constitución, y,

(ii) No existe una indeterminación insuperable.

En consecuencia, para garantizar el derecho a la igualdad y la respuesta uniforme del ordenamiento jurídico, el juez de tutela debe decantarse por la interpretación que surge de las disposiciones aplicables. De acuerdo con esa metodología de interpretación, **el recurso de apelación debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y el efecto de no hacerlo así es la declaratoria de desierto del recurso**. Un recuento normativo del régimen de apelación de sentencias que se desprende de los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso es el siguiente:

El inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del CGP prevé que 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”*.

En este apartado se regulan diversas hipótesis y se fijan varias reglas, a saber:

Si la sentencia se profiere en audiencia: (i) el apelante puede interponer el recurso en la audiencia; (ii) el apelante puede interponer el recurso dentro de los tres días siguientes a la finalización de la audiencia.

Si la sentencia se dicta por fuera de audiencia: (i) el apelante debe interponer el recurso dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia; (ii) al momento de interponer el recurso, el apelante debe precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión.

Sobre estos reparos brevemente expuestos versará la sustentación que deberá hacer ante el superior.

En concreto, el inciso 3º del aludido artículo establece que: *“Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada”*. En este aparte no es claro si la sustentación alude a la que debe hacerse ante el superior, o si con esa expresión se alude a la exposición breve de los reparos concretos que deben hacerse ante el juez que profirió la decisión. Esta última interpretación encuentra asidero en el siguiente apartado de la norma: *“Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado”*.

Como puede verse, parte de las complejidades interpretativas se derivan del hecho de que la misma disposición regula la apelación, tanto de sentencias, como de autos, y el recurso de reposición.

A este respecto, una interpretación posible es que la sustentación a la que alude ese específico inciso sea la que corresponde hacer ante el juez de primera instancia en relación con los autos. Por eso en el apartado que se acaba de transcribir se precisa que se declarara desierto el recurso de apelación contra sentencias, cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada. De este apartado se desprende que, tratándose de autos, la sustentación debe hacerse ante el juez de primera instancia y que, de no hacerla, el recurso se declarará desierto.

Tratándose del recurso de apelación, el mismo puede ser declarado desierto en dos momentos y por dos autoridades distintas: Por el juez de primera instancia al resolver sobre la concesión del recurso, cuando en la oportunidad prevista, no se allegue una breve explicación sobre las razones del reparo a la decisión. Y por el juez de segunda instancia, en la audiencia de juzgamiento, cuando no se haga la sustentación del recurso, a partir de los reparos presentados ante el juez inferior. Para una mejor comprensión, vale la pena citar el artículo 327 del Código General del Proceso:

“Artículo 327. Trámite de la apelación de sentencias. Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, cuando se trate de apelación de sentencia, 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 siguientes casos:

- 1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.*
- 2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*
- 3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.*
- 4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.*
- 5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.*

Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.

El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia”.

Este artículo, que regula el trámite de la apelación, contempla la convocatoria de una audiencia de **sustentación** y fallo. Es claro que la audiencia tiene por objeto permitir que la parte apelante sustente los motivos de su inconformidad, a partir de lo cual podrán surtirse las alegaciones de la contraparte y proferirse la decisión. La disposición es expresa en señalar que el apelante **deberá** sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera

instancia. En ese contexto, parece claro que, sin esa sustentación la diligencia carece de objeto y el superior no podría pronunciarse.

Esto, en la práctica, supone un doble deber de fundamentación del recurso de alzada, pues, por un lado, es necesario expresar ante *a quo* -al menos brevemente- las razones que respaldan la actuación del abogado y, por el otro, se debe asistir a la audiencia de sustentación y fallo para desarrollar ante el *ad-quem*, de manera más profunda, los argumentos que ya habían sido enunciados en un primer momento. De ahí que, en principio, de omitirse alguna de estas dos actuaciones, el medio de impugnación podría ser declarado desierto por cualquiera de las dos autoridades judiciales que participan en esta actuación.

Es aquí donde surge la oposición de varios de los accionantes que consideran que la audiencia prevista en el artículo 327 del Código General del Proceso puede suplirse cuando la sustentación, materialmente, se haya cumplido en una instancia anterior del proceso. Así, la cuestión plantearía dos dificultades: la posible configuración de un exceso ritual manifiesto por hacer prevalecer la forma sobre lo sustantivo y una diferencia de interpretación.

Respecto de la primera de las dificultades mencionadas, cabría señalar que no habría lugar a predicar una actuación de este tipo, porque existiendo una obligación clara y expresa en la ley, se está ante una carga razonable que atiende a objetivos valiosos y que no es disponible por las partes, como lo es la obligación de interponer oportunamente los recursos. En esa medida, no podría hablarse de una concepción procesal en extremo rigurosa al punto de leerse la sustentación del recurso de apelación como un obstáculo para la realización de los derechos sustanciales de las partes y no en un medio para lograrlo.

En cuanto a la diferencia interpretativa, las opciones de interpretación suponen que efectivamente existe un problema. Si es posible llegar a una interpretación que surja del texto, no hay lugar a ponderar lo que satisface más los derechos, porque eso se encuentra dentro del ámbito de configuración del legislador. Solo cuando haya una indeterminación insuperable entre A y B es posible acudir a la ponderación para decantarse por una o por otra.

En este caso parecería existir una interpretación y la ponderación se hace en contravía con el querer del legislador. Sería tanto como ponderar una norma clara, para darle prelación a una opción distinta que se estima más garantista. Esa opción no cabe. Si la norma no es inconstitucional, no puede excepcionarse, para dar aplicación a un criterio más garantista. Se está en el nivel de garantía fijado por el legislador que no es inconstitucional, así pueda haber opciones más garantistas (al menos para una parte, pero eventualmente, en detrimento de la otra). Por ejemplo, ampliar el término para recurrir, es más garantista para quien quiera apelar, pero disminuye las garantías de quien tiene una sentencia favorable y aspira a la seguridad jurídica.

En tales términos, la indeterminación se hace consistir en que la norma dice que el superior declarará desierta la apelación no sustentada, pero no dice expresamente que eso sanciona la inasistencia a la audiencia y que la sustentación necesariamente deba hacerse en la audiencia. El repaso de los artículos atinentes al trámite del recurso de la apelación desvirtúa esa presunta indeterminación, como a continuación se sigue:

Primer paso: *Interposición del recurso*

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 días siguientes a su notificación por estado**.

Segundo paso: *Precisión breve de los reparos que se hacen a la decisión*

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 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. Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada. Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral.

Tercer paso: *Decisión sobre la procedencia*

El juez resolverá sobre la procedencia de todas las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, según corresponda, así no hayan sido sustentados los recursos. El juez de primera instancia declarará desierto el recurso de apelación cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada.

Cuarto paso: *Admisión del recurso*

El juez superior decide sobre la admisión del recurso y el correspondiente efecto y convoca a la audiencia de sustentación y fallo.

Quinto paso: *Sustentación y fallo*

El apelante debe sustentar el recurso ante el superior, en la audiencia, con base en los reparos que se hayan precisado brevemente ante el inferior. 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 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. Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.

El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia.

Sexto paso: *Fallo*

Cumplida la audiencia de sustentación y fallo, el juez superior debe resolver sobre la apelación. Si no se sustentó el recurso debe declararlo desierto, en caso contrario, resolver de fondo. Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. **El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.**

Siendo este último aparte subrayado el aspecto del cual se predica la indeterminación relevante, se tiene que, de conformidad con la interpretación que hace la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el recuento normativo realizado conduce a la conclusión de que el recurrente debe sustentar el recurso ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y que, si ello no ocurre así, el recurso debe declararse desierto.

Por el contrario, la Sala de Casación Laboral es del criterio de que la disposición no establece la obligación de que la sustentación se haga ante el superior, o, al menos que, de no hacerse, la consecuencia sea la de declarar desierto el recurso porque el aparte normativo relevante lo que dispone es que el juez superior declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia si el mismo no hubiese sido sustentado, sin precisar en qué momento debe hacerse la sustentación, y sin establecer el deber de acudir a la audiencia, y, más puntualmente, que la consecuencia de la inasistencia sea la de declarar desierto el recurso.

Esta opción interpretativa se aparta del tenor literal de la disposición y del contexto procesal en el que se inscribe. Así, en primer lugar, la disposición sí establece el deber de las partes, y en particular del apelante, de asistir a la **audiencia de sustentación** y fallo, para sustentar ante el superior el recurso. Esa obligación se desprende de los siguientes apartados de la disposición: En el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 se dispone que quien apela una

sentencia deberá precisar ante el juez de primera instancia, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, **sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.** La forma verbal no admite interpretarse como la consagración de una facultad, por el contrario, expresa claramente que **la sustentación se hará ante el superior.**

De este modo, es evidente que, tratándose de la apelación de sentencias, ante el juez de primera instancia se interpone el recurso y se precisan de manera breve los reparos concretos que se le hacen a la decisión, pero la sustentación del recurso debe hacerse ante el superior y dicha sustentación debe versar sobre los reparos enunciados ante el juez de primera instancia.

En este punto, sin embargo, conviene señalar que, no obstante que parece ser clara la obligación de sustentar ante el superior, no se expresa la oportunidad para hacerlo y que, comoquiera que al superior se le da traslado de todo lo actuado, si ante el juez de primera instancia se han presentado con suficiencia las razones que fundamentan la apelación, la misma puede tenerse como sustentada ante el superior. No obstante, esa lectura queda descartada por el propio artículo 327, al regular la convocatoria a la audiencia de sustentación y fallo.

Por lo demás, esta disposición normativa también es clara en señalar que el apelante ***deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia.*** Difícilmente puede pretenderse que ese deber se predica exclusivamente de aquel de sujetarse a lo expuesto ante el juez de primera instancia, pero que la disposición debe leerse en el sentido de que es facultativo del apelante acudir a la audiencia y que solo si lo hace, le resulta predicable el deber de sujetarse a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia. Por el contrario, la lectura integrada de los distintos apartados normativos ya referenciados conduce a entender que ese deber se predica tanto de la necesidad de hacer la sustentación ante el superior, como de la de circunscribirla al desarrollo de lo presentado ante el juez de primera instancia.

Si lo anterior es así, no resulta de recibo la lectura conforme a la cual la declaratoria de desierto del recurso solo puede darse cuando el mismo no haya sido sustentado en cualquier instancia del proceso, porque es evidente que la competencia del superior se circunscribe a las actuaciones que se surtan ante él, y no frente a las que se entiendan agotadas ante el inferior. Incluso, aun cuando podría argumentarse que ninguna disposición establece de manera expresa la obligación de acudir a la audiencia de sustentación fallo, y que, del mismo modo, no hay disposición que, de manera expresa, disponga que de no hacerse la sustentación ante el superior deba declararse desierto el recurso, lo cierto es que la lectura que se ha presentado, complementada con los deberes generales de las partes en el proceso y las características del juicio oral, conducen a la conclusión de que no hay una indeterminación insuperable. Y si no hay una

indeterminación insuperable, no cabe la alternativa que trata de fijar el sentido en función de la aproximación que se estime más garantista.

En esa línea, para que sea posible acudir a la vía de la acción de tutela, la parte interesada debe haber agotado los medios de defensa disponibles en la jurisdicción ordinaria. Ello impone la necesidad de recurrir la decisión que en segunda instancia resuelve, bien sea declarando desierto el recurso ante la falta de sustentación o bien dándole trámite, a pesar de no haber sido sustentado.

12.2. Solución de los casos concretos restantes

12.2.1. Expediente T-6.916.634

En este caso, la señora Rocío del Socorro Lara Mier presentó acción de tutela contra el Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia- por decretar, dentro de un proceso ejecutivo singular, la declaratoria de desierto del recurso de apelación interpuesto por su abogado contra la sentencia de primera instancia, como consecuencia de su inasistencia a la audiencia del artículo 327 del Código General del Proceso.

Concretamente, se tiene que la actora inició proceso ejecutivo singular de mayor cuantía para el cobro de un título valor representado en una letra de cambio por valor de 120 millones de pesos.

Inicialmente, conoció de la causa el Juzgado Civil del Circuito de Fundación, Magdalena, que, en audiencia de instrucción y juzgamiento dictó sentencia dando por probada parcialmente la excepción de cobro de lo no debido y, por lo tanto, ordenando seguir adelante con la ejecución, pero por valor de 20 millones de pesos. Contra esta sentencia, notificada en estrados, ambos extremos procesales interpusieron recurso de apelación y, posteriormente, en el término de rigor, allegaron escritos en los que expusieron más ampliamente sus reparos.

Remitido el expediente al Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-, previa admisión de los recursos interpuestos, este cuerpo colegiado procedió a convocar a la audiencia de sustentación y fallo. Sin embargo, una vez constituida esta, declaró parcialmente desierto el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante, luego de verificar su inasistencia a la diligencia, sin que para tal efecto se haya presentado excusa o justificación alguna.

En este escenario se verifica el ejercicio inadecuado de los mecanismos de defensa judicial ordinarios dispuestos en el ordenamiento jurídico para controvertir la decisión adoptada en segunda instancia dentro del proceso ejecutivo singular, por parte del apoderado judicial de la actora, quien no obstante plantea en sede de tutela que no tenía la carga o deber de asistir a la audiencia de sustentación y fallo. Bajo esa orientación, no queda camino

distinto a esta Sala que revocar el fallo proferido el 6 de julio de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- y, en su lugar, confirmar el dictado el 11 de abril de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala Civil- que denegó la protección constitucional de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora Rocío del Socorro Lara Mier contra el Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-.

12.2.2. Expediente T-7.028.230

En esta oportunidad, los señores Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero formularon acción de tutela contra el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga al declarar, dentro de un proceso verbal de incumplimiento del contrato de promesa de compraventa, desierto el recurso de apelación interpuesto por su abogado contra la sentencia de primera instancia, debido a su inasistencia puntual a la audiencia del artículo 327 del Código General del Proceso, sin tener en cuenta que había presentado, en forma oral y por escrito, una serie de reparos ante el juez de primera instancia.

Al efecto, el Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bucaramanga conoció el asunto en primera instancia y, en audiencia de instrucción y juzgamiento declaró fundadas las excepciones de mérito propuestas por la parte enjuiciada, en virtud de las cuales negó las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda y dio por terminado el proceso verbal de menor cuantía.

Notificada esa decisión en estrados, el abogado de los accionantes interpuso recurso de apelación y expuso los reparos concretos frente al fallo, siendo concedido aquel en el efecto suspensivo. Inclusive, dentro de los tres días siguientes a la finalización de la audiencia, el mandatario judicial allegó por escrito al juez de primera instancia una serie de precisiones sobre el alcance de su inconformidad frente a la decisión adoptada.

Enviado el expediente al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bucaramanga para que surtiera el trámite de la apelación, esta autoridad, previa admisión del recurso, procedió a convocar a la audiencia de sustentación y fallo para el día 19 de julio de 2018 a las 9:00 a.m. Con todo, aunque aducen que su apoderado se hizo presente en la Secretaría del despacho unos minutos después, el recurso presentado fue declarado desierto por no haberse sustentado ante el superior.

Sin embargo, para esta Sala, una vez escuchado el audio de la audiencia de sustentación y fallo, se puede constatar que el juez de la causa dio inicio a la audiencia de sustentación y fallo en el primer minuto de la hora señalada para aquella, dirigió la diligencia y en desarrollo de la misma procedió a declarar desierto el recurso de alzada interpuesto por la parte demandante ante la no comparecencia de su apoderado, sin que al efecto allegara algún tipo de justificación o excusa ni activara ningún otro mecanismo impugnativo, más allá del simple reclamo por no habersele dejado entrar a la sala donde se celebró la citada audiencia, sin que necesariamente esté demostrada la hora

exacta de su llegada al despacho judicial.

En ese orden de ideas, visto que la parte actora interpuso recurso de apelación que solo sustentó de manera verbal y por vía de escrito ante el juez de primera instancia, sin que fuese respaldado en la correspondiente diligencia de sustentación y fallo, la Sala Plena confirmará el fallo de segunda instancia proferido el 6 de septiembre de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- que, a su vez, confirmó el dictado en primera instancia por el Tribunal Superior de Bucaramanga -Sala Civil Familia-, en el que se denegó la protección constitucional impetrada al concluirse que el apoderado judicial de la parte demandante no compareció a la audiencia de sustentación y fallo del artículo 327 del Código General del Proceso.

12.2.3. Expediente T-6.779.435

El presente asunto versa sobre la acción de tutela que el señor Douglas Jairo Velásquez Rodríguez formuló contra el Tribunal Administrativo de Boyacá por disponer, en el marco de una acción popular que entabló contra el municipio de Gachantivá, que no cabía tramitar la segunda instancia al no haberse sustentado en debida forma el recurso de apelación, sin tener en cuenta la naturaleza del mecanismo procesal desplegado ni la condición de persona natural del interesado.

En efecto, el actor promovió acción popular contra el municipio de Gachantivá, Boyacá, pues, a su juicio, vulneró los derechos colectivos a la moralidad administrativa, a la defensa del patrimonio público, al goce del espacio público y a la utilización y defensa de los bienes de uso público. En concreto, el actor pidió la restitución de una vía pública, que, en su criterio, fue indebidamente reducida y ocupada.

El Juzgado Trece Administrativo de Tunja, en sentencia del 10 de marzo de 2016, denegó las pretensiones de la acción popular, toda vez que no había ocupación de vía pública.

El señor Douglas Jairo Velásquez Rodríguez apeló la sentencia del 10 de marzo de 2016 a través de un escrito en el que se limitó a señalar que “se habían desconocido las normas particulares que reglaban el medio de control” y que se evidenciaba “la falta de valoración de las pruebas recaudadas, así como de un análisis lógico de los alegatos exhibidos”, manifestando expresamente que se reservaba el derecho de complementar la sustentación del recurso ante el juez de segunda instancia.

El Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante sentencia del 12 de septiembre de 2017, confirmó la decisión de primera instancia, toda vez que la parte actora no sustentó en debida forma el recurso de apelación, ya que su argumentación era abstracta y escasa.

Fue así como el demandante acudió a la acción de tutela para oponerse a la sentencia del 17 de septiembre de 2017, dictada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, aduciendo la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, en cuanto allí se omitió decidir de fondo el recurso de apelación que interpuso.

En ese contexto, corresponde a la Sala Plena decidir si la decisión de no resolver de fondo el recurso de apelación vulneró los derechos fundamentales invocados por el señor Velásquez Rodríguez.

En la sentencia cuestionada, el Tribunal Administrativo de Boyacá señaló que el artículo 37 de la Ley 472 de 1998 prevé que el recurso de apelación procede contra la decisión de primera instancia del proceso de acción popular y que debe ser interpuesto en la forma y oportunidad indicada en el Código General del Proceso.

Seguidamente, el tribunal demandado citó los artículos 322 y 352 del Código General del Proceso y encontró que la sustentación del recurso de apelación se entiende cumplida cuando el recurrente expone de manera breve y concreta los motivos de inconformidad. Asimismo, puso de presente que el Consejo de Estado ha estimado que en los procesos de acción popular el recurso de apelación debe sustentarse y que para ese fin no basta con argumentaciones vagas o indefinidas.

En ese contexto, el Tribunal revisó el recurso de apelación presentado por el señor Velásquez Rodríguez y concluyó lo siguiente:

“En el sub-lite, el recurso de apelación interpuesto por el actor popular se limita escuetamente a afirmar que el fallo de primera instancia desconoció normas particulares al objeto de la acción popular y que no se habían valorado pruebas ni analizado sus alegaciones, sin que se expresara ningún reparo concreto a la decisión. Al respecto, conforme fue dilucidado después de relatar la línea jurisprudencial que el Consejo de Estado mantiene desde hace más de una década sobre el deber de sustentación del recurso de apelación presentado contra sentencias dictadas en acciones populares, el escrito de la apelación debe expresar de forma concreta y breve los argumentos con los que el recurrente estima que la providencia fue desacertada, para efectos de que el superior se centre en su estudio. En criterio de la Sala, en medios de control como el presente, esto es, de naturaleza pública, el recurso de alzada no requiere un análisis técnico y extremo detallado de las falencias de la decisión, pero sí que de manera suficiente y clara se expongan los hechos que no fueron tenidos en cuenta o fueron descontextualizados por el a quo, las pruebas no valoradas o valoradas incorrectamente y/o los razonamientos lógicos o jurídicos que conllevan a cuestionar la sentencia, sin que en ningún caso sea válida la mera manifestación

de desacuerdo o las afirmaciones etéreas e insustanciales”.

De lo anterior se tiene que, en realidad, no fue propuesto ningún reparo concreto contra la sentencia de primera instancia, sino que se hizo alusión a la falta de valoración de pruebas y alegatos obrantes en el plenario, lo cual de ninguna manera informa acerca de las eventuales falencias que el recurrente encuentra en la decisión y que, por su trascendencia, dan lugar a que la misma sea revocada. En concreto, el tribunal concluyó que no fue debidamente sustentado el recurso de apelación presentado por el señor Velásquez Rodríguez, pues, en el escrito respectivo, no dio cuenta de las inconformidades concretas frente a los argumentos utilizados por el juzgado de primera instancia para denegar las pretensiones de la demanda de acción popular.

A juicio de esta Sala, la decisión del tribunal demandado fue razonable, en tanto el demandante no cuestionó de manera concreta y clara las razones por las que el juzgado de primera instancia denegó las pretensiones. Así se advierte de la simple transcripción del recurso de apelación presentado por el señor Velásquez Rodríguez:

“DOUGLAS JAIRO VELÁSQUEZ RODRÍGUEZ en mi condición de ACTOR POPULAR de la referencia de manera atenta me permito interponer RECURSO DE APELACIÓN a su sentencia de primera instancia de fecha de marzo de 2016 (sic) encontrándome dentro de la oportunidad procesal a fin de que se revoque en la parte que desconoce las pretensiones de la ACCIÓN POPULAR y en su defecto sean acogidas por el superior.

Fundamento mi recurso entre otros asuntos por el desconocimiento de normas particulares al objeto de la ACCIÓN POPULAR.

Falta de valoración de la prueba recaudada y del análisis lógico de los alegatos debidamente sustentados.

Me reservo el derecho de complementar la sustentación del recurso ante el Superior”.

Como se puede apreciar, la parte actora no cumplió la carga de identificar concretamente las razones de inconformidad frente a la sentencia apelada, pues si bien afirmó que se desconocieron «normas particulares» y las pruebas recaudadas en el proceso, lo cierto es que no señaló a que normas o pruebas se refería.

Por lo demás, la decisión del tribunal tuvo sustento en el precedente fijado por el Consejo de Estado, que, en el caso de las acciones populares, exige que el recurrente sustente de manera clara el recurso de apelación, esto es, que identifique concretamente los yerros que se pudieron cometer en la sentencia de primera instancia.

Frente a la sustentación de la apelación contra la providencia de primer grado, el impugnante o recurrente tiene la obligación o la carga procesal de señalar las discrepancias, toda vez que esas discrepancias son las que deberán ser analizadas y resueltas en la providencia de segunda instancia. La sustentación del recurso de apelación es el medio procesal previsto para que el recurrente manifieste los motivos de inconformidad con la sentencia de primera instancia y delimita el pronunciamiento de segunda instancia, tal y como lo señala el artículo 328 del Código General del Proceso, aplicable a los procesos de acción popular por remisión expresa del artículo 37 de la Ley 472 de 1998.

Por consiguiente, a pesar de que la acción popular sea un mecanismo de defensa judicial público e informal, el interesado tiene una carga mínima que debe satisfacer para que se pueda adelantar el trámite de la demanda popular. De esta suerte, si en el recurso de apelación no existen razones de discrepancia o esas razones no guardan congruencia con lo decidido en primera instancia, ocurre que el recurso carecerá de objeto y no podrá resolverse.

Teniendo en cuenta lo hasta aquí considerado, la Sala Plena confirmará el fallo de segunda instancia proferido el 19 de abril de 2018 por el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta- que, a su vez, confirmó el proferido en primera instancia por el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A-, en el que se denegó la protección constitucional impetrada al considerarse que el accionante no cumplió con la carga de identificar concretamente los yerros con base en los cuales respaldaba el recurso de apelación, pues simplemente se limitó a enviar un escrito en el que advertía acerca del desconocimiento en abstracto de normas particulares y de las pruebas recaudadas, sin haber hecho un señalamiento concreto ni específico.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO.- En el expediente **T-6.695.535**, **REVOCAR** el fallo proferido el 7 de marzo de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que, a su vez, revocó el dictado el 21 de noviembre de 2017 por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- y, en su lugar, **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por Myriam Yohana Acevedo Novoa, actuando mediante apoderado judicial, contra el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- En el expediente **T-6.916.634**, **REVOCAR** el fallo proferido el 6 de julio de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-

y, en su lugar, **CONFIRMAR** el dictado el 11 de abril de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala Civil- que denegó la protección constitucional de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora Rocío del Socorro Lara Mier contra el Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Civil Familia-, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO.- En el expediente **T-7.028.230**, **CONFIRMAR** el fallo proferido el 6 de septiembre de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- que, a su vez, confirmó el dictado el 8 de agosto de 2018 por el Tribunal Superior de Bucaramanga -Sala Civil Familia-, que denegó la protección constitucional de los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia de los señores Jens Jensen y Magdalena María Estupiñán Quintero, por las razones expuestas en esta providencia.

CUARTO.- En el expediente **T-7.035.566**, **REVOCAR** el fallo proferido el 12 de septiembre de 2018 por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que, a su vez, revocó el dictado por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- y, en su lugar, **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por la Sociedad Ismael Guete Asesorías y Construcciones S.A.S. contra el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil Familia-, por las razones expuestas en esta providencia.

QUINTO.- En el expediente **T-6.779.435**, **CONFIRMAR** el fallo proferido el 19 de abril de 2018 por el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta- que, a su turno, confirmó el dictado el 15 de febrero de 2018 por el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A-, que denegó la protección constitucional de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del señor Douglas Jairo Velásquez Rodríguez por las razones expuestas en esta providencia.

SEXTO.- Líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese y Cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado
Con salvamento de voto

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

Ausente en comisión
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

Ausente con excusa
ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

**SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
CARLOS BERNAL PULIDO
A LA SENTENCIA SU418/19**

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION-Se adoptó interpretación irrazonable del alcance de los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso, desconociendo prevalencia del Derecho sustancial (Salvamento de voto)

La sentencia adopta una interpretación irrazonable acerca del alcance de los artículos 322 y 327 del CGP, la cual, por lo demás, desconoce el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (art. 228 de la CP). La no comparecencia de la parte apelante a la audiencia de sustentación y fallo, no tiene como consecuencia la declaratoria de desierto del recurso de apelación, siempre que exista claridad sobre las inconformidades y reparos concretos a la providencia apelada. Sancionar la inasistencia de la parte apelante a la audiencia de sustentación y fallo con la declaratoria de desierto del recurso, como lo determinó la Sala Plena en esta oportunidad, implica un formalismo y ritualismo excesivo que desconoce el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, que sacrifica los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia por el cumplimiento de una simple formalidad que, en todo caso, no está prevista por las normas procesales

Ref.: Expedientes acumulados T-6.695.535, T-6.779.435, T-6.916.364, T-7.028.230 y T-7.035.566

Magistrado ponente:
LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

1. Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Plena, suscribo este salvamento de voto en relación con la providencia de la referencia. En mi opinión, la sentencia adopta una *interpretación irrazonable* acerca del alcance de los artículos 322 y 327 del CGP, la cual, por lo demás, desconoce el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (art. 228 de la CP). Para la Sala Plena, el apelante tiene la obligación de sustentar el recurso de apelación en la audiencia de sustentación y fallo, de manera que la inasistencia a esta audiencia conlleva la declaratoria de desierto del recurso. Sin embargo, en mi concepto, la no comparecencia de la parte

apelante a esta audiencia no tiene como consecuencia la declaratoria de desierto del recurso de apelación, siempre que exista claridad sobre las inconformidades y reparos concretos a la providencia apelada.

2. *La interpretación adoptada por la Sala Plena es irrazonable, por cuanto constituye un exceso ritual manifiesto.* La jurisprudencia constitucional ha definido el exceso ritual manifiesto como la “*renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales*”²⁷¹. En estos términos, la aplicación irreflexiva de la declaratoria de desierto del recurso de apelación por la inasistencia de la parte apelante a la audiencia prevista por el artículo 327 del CGP implica un ritualismo excesivo en el cumplimiento de las formas procesales, que desconoce la finalidad del recurso de apelación como instrumento para asegurar la efectividad de los derechos fundamentales al debido proceso (defensa, contradicción y doble instancia) y de acceso a la administración de justicia. Esto, en atención a las finalidades de la sustentación del recurso de apelación y el objeto de la sanción de declaratoria de desierto de este recurso.

3. *Primero, la interpretación adoptada por la Sala Plena desconoce las finalidades de la sustentación del recurso de apelación.* La Sala inadvirtió que la sustentación del recurso persigue que exista claridad acerca de las inconformidades y repartos concretos a la providencia, respecto de los cuales (i) se habilita la competencia del *ad quem* y (ii) la contraparte ejercerá su derecho de contradicción. Si estas finalidades se satisfacen en las etapas procesales previas a la audiencia de sustentación y fallo prevista por el artículo 327 del CGP, resulta irrazonable declarar desierto el recurso de apelación –que fue materialmente sustentado– por la inasistencia de la parte apelante a dicha audiencia, lo que, por lo demás, puede constituir un escenario de denegación de justicia. Máxime cuando ninguna de las normas del CGP prevé una prohibición de sustentar el recurso de apelación antes de la audiencia de sustentación y fallo.

4. *Segundo, la interpretación adoptada por la Sala Plena desconoce el objeto de la declaratoria de desierto del recurso de apelación.* La declaratoria de desierto del recurso sanciona la no sustentación del recurso, que no la inasistencia a una audiencia. El artículo 322 del CGP prevé que “[e]l juez de segunda instancia declarara desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado”. En este sentido, la disposición no impone dicha sanción a la parte que inasiste a una audiencia, sino a aquella que no expone con claridad y suficiencia las inconformidades y reparos concretos a la providencia apelada. Si lo que se pretende con dicha sanción es reprochar la conducta de la parte apelante que no comparece a la audiencia, existen otros medios que logran esa finalidad, sin comprometer la eficacia de los derechos

²⁷¹ Ver las sentencias T-268 de 2010 y T-1306 de 2001, entre otras.

fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, por ejemplo, mediante la compulsión de copias al apoderado judicial.

5. En consecuencia, sancionar la inasistencia de la parte apelante a la audiencia de sustentación y fallo con la declaratoria de desierto del recurso, como lo determinó la Sala Plena en esta oportunidad, implica *un formalismo y ritualismo excesivo que desconoce el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas*, que sacrifica los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia por el cumplimiento de una simple formalidad que, en todo caso, no está prevista por las normas procesales.

Fecha ut supra,

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado