TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CIVIL DE DECISIÓN
MAG. PONENTE DR. HOMERO MORA INSUASTY

Santiago de Cali, once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Ejecutivo hipotecario
Ejecutante:	Banco Itaú Corpbanca Colombia S.A.
Ejecutado:	Ángela María Núñez Gutiérrez
Radicación:	76001-31-03-012-2020-00032-01
Asunto:	Recurso de Reposición

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Decídese el recurso de reposición interpuesto por la ejecutada frente al pronunciamiento del 22 de julio hogaño, que, entre otras cosas, declaró desierto el recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia.

II.- ANTECEDENTES

1.- Mediante auto del 21 de junio del presente año se admitió el ruego vertical frente al fallo formulado por la ejecutada, al igual que se ordenó correr los traslados de rigor al tenor de las previsiones legislativas emergentes del canon 14 del Decreto Ley 806 de 2020, para que la recurrente dentro del término de cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de dicha providencia sustentara los reparos concretos blandidos frente a la sentencia de primera instancia, so pena de declararse desierto.

2.- Precluido el señalado plazo sin que la recurrente hubiese cumplido con la aludida carga de sustentación, mediante el proveído censurado se declaró la deserción de la apelación, en estricto apego y cumplimiento a una regla procesal imperativa – art. 14 Dcto. Ley 806 de 2020-, como no podía ser de otra manera.

3.- Inconforme con esta decisión, el extremo ejecutado, por intermedio de apoderado judicial, interpuso recurso de reposición, aduciendo en lo medular que la sustentación de los reparos lanzados frente a la motejada sentencia los hizo por escrito ante la jueza de primera instancia, por lo cual, en su criterio, resulta inoficioso volver a reiterar lo ya hecho en esta sede, como así lo ha sostenido recientemente la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, particularmente en la sentencia de tutela del 18 de mayo de 2021.

Dentro del término para ejercer su derecho de réplica la parte no recurrente, guardó silencio.

III.- CONSIDERACIONES

1.- Los recursos procesales por medio de los cuales se controvierte una decisión judicial tienen su fundamento en la falibilidad humana, pues el juez como ser humano puede equivocarse. Así, el recurso de reposición tiene como teleología que el mismo funcionario que profirió la decisión revise su actuación y la revoque o modifique, de ser el caso.

2.- Examinadas en su precisa dimensión las razones de inconformidad blandidas por la ejecutada, de la mano con las actuaciones judiciales que le sirven de apoyatura, pronto se advierte su infructuosidad y fracaso, por las siguientes razones:

2.1.- Para nadie es un secreto que el Decreto Legislativo 806 de 2020 se dictó en el marco del estado de emergencia sanitaria declarado en el territorio nacional, con los objetivos, entre otros, de "agilizar el trámite de los procesos judiciales ante la jurisdicción ordinaria en las especialidades civil, laboral, familia" y, "flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y contribuir a la pronta reactivación de las actividades económicas que dependen de este".

Con la finalidad de hacer realidad dichos postulados, para el trámite de la apelación de sentencia tratándose de procesos civiles y de familia, el comentado articulo 14 dispuso que todo el trámite de la segunda instancia se llevaría a cabo por regla general de manera escritural, salvo que fuera necesario practicar pruebas, por lo cual, los traslados, sustentación, réplica y sentencia deben hacerse por escrito y, particularmente en lo que atañe a la sustentación del ruego vertical, se precisó sin distinción alguna, que la misma debe adelantarse ante el juez de la apelación, que de cejarse o despreciarse dicha oportunidad por el opugnante, la consecuencia ineludible es la deserción del mismo.

Ninguna interpretación distinta emerge de la lectura del pluricitado canon 14 cuando disciplina que "*Ejecutoriado el auto que admite el recurso… el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*", que, en el evento de llegarse a desatender esta carga procesal, la consecuencia inexcusable sería que "*se declarará desierto*".

Prístina es la citada preceptiva en lo que concierne al trámite que debe seguirse para adelantar las apelaciones de sentencias en materia civil, pues introdujo modificaciones importantes en la forma y términos en que debía discurrir, marginando en lo medular, y temporalmente, la oralidad que se materializa en la vista pública consagrada en el artículo 327 del CGP, para imponer nuevamente el sistema escritural, y precisando sin ambages que la

sustentación de la apelación debe hacerse ante el superior dentro del preclusivo y perentorio término de cinco (5) días posteriores a la ejecutoria del auto que admite el recurso vertical, so pena de declararse desierto.

2.2.- Ahora, atendiendo los precisos contornos de la censura, impera precisar respecto del supuesto desbarro por exigirse la sustentación de la apelación en segunda instancia, habida cuenta que, según la concepción del recurrente, ya militaba en el plenario un escrito que fue arrimado ante la jueza de primer grado con el que se satisface la antedicha carga sustentatoria, sin que deba volver a reiterarlo en esta instancia, debe señalarse que la doctrina judicial de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de tiempo atrás ha indicado de manera reiterada y sin vacilaciones que la formulación y decisión del recurso de apelación de sentencia, involucra tres frases que acompasan igualmente sendas cargas procesales, las cuales son: (i) interposición del recurso, (ii) exposición de reparos concretos y, (iii) alegación final o sustentación[1].

Atañedero con este último escalón, con suficiencia, ha sentado la jurisprudencia[2] que es ineludible sustentar ante el *ad quem* el remedio vertical que le fuera concedido, desarrollando argumentativamente los reparos concretos izados frente a la sentencia de primer nivel, tal y como lo señalaba el artículo 322 de la normatividad procesal civil, reeditado por el mencionado artículo 14 del citado Dcto. Ley 806 de 2020, de lo contrario, emerge forzoso declarar su deserción.

De este modo, no debe confundirse, como lo hace el recurrente, la etapa de exposición o enunciación de los reparos, que los hace ante el *a quo* y que, de cumplir con los presupuestos legales, es procedente su **concesión**, decisión que de superar el tamiz preliminar previsto en el canon 325 del CGP y, de no hallarse ninguna causal de invalidación de la actuación, se **admitirá** por el *ad quem*, quien dispondrá la sustentación de los mismos, cual lo recaba la preceptiva ritual, en la medida que un criterio opuesto, afectaría seriamente el principio de legalidad y el orden público de las disposiciones procesales.

Sobre el punto, resulta valioso y sumamente ilustrativo un pasaje acerca de la temática puesta a consideración emanado por el Tribunal de Cierre de esta especialidad, indicando que:

"***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 canon 322 del Código General del Proceso, [ahora por escrito conforme con lo dispuesto en el artículo 14 Dcto. Legislativo 806 de 2020],* ***contradice los***

[1] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC6481-2017 del 11 de mayo de 2017, Mag. Pte. Dr. Luis Amando Tolosa Villabona, Rad. 19001-22-13-000-2017-00056-01.
[2] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC2294-2020 del 04 de marzo de 2020, Mag. Pte. Dr. Luis Alonso Rico Puerta, Rad. 11001-02-03-000-2020-00566-00.

postulados en mención *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 procedimientos judiciales (art. 150, C.P.)*"[3].

En un asunto mas reciente y de contornos similares, con la variación de que el tribunal en esa oportunidad para desatar la apelación tuvo en cuenta lo discurrido por el accionante ante el *a quo*, la citada Corporación determinó que:

"*Puestas de ese modo las cosas, debe precisarse en principio, que independientemente de la norma que se hubiera aplicado, asunto que no discute la sociedad apelante, lo cierto es que lo ocurrido en el proceso en forma visible, es que el Tribunal acogió una posición contraria a la jurisprudencia decantada de esta sala, dando por válidas las alegaciones presentadas en primera instancia, sin tener en cuenta que la intención del legislador, ratificada por la sentencia unificadora SU 418 de 2019 de la Corte Constitucional, es que* ***la sustentación ante el juez de segunda instancia es obligatoria****, sea en forma oral como lo establece el Código General del Proceso, ya por escrito como lo señala el decreto 806 de 2020, pero en todo caso ante el juez ad quem,* ***y que no son válidos los argumentos acogidos por el fallador acusado de dar validez y eficacia a los argumentos allegados cuando se propuso el recurso o sea los presentados ante el juez de primera instancia así sean muy completos****… En esa forma, le asiste razón a la accionante en tutela cuando señala el error en que incurrió el fallador civil al dar trámite completo al recurso de apelación sin la sustentación del recurso en segunda instancia"*[4]. (subrayas por fuera del texto)

Para abundar sobre esta arista, y dentro de un asunto que guarda estrecha analogía con el aquí debatido, la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, volvió a concluir sentenciosamente:

"Aduce la tutelante que radicó por escrito y además sustentó oralmente el recurso de apelación ante el funcionario de primer grado. Dichos planteamientos no pueden ser de recibo por parte de la Sala, en la medida que el numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, determina con claridad absoluta que la alzada debe ser sustentada en segunda instancia. ***De tal manera que las argumentaciones esbozadas ante el a quo no la eximen de hacer lo propio ante el superior jerárquico, pues son momentos procesales distintos que no pueden confundirse entre sí.***

Téngase presente que quien apela una sentencia no solo debe exponer de manera breve sus reparos concretos respecto de ese veredicto, sino ***acudir***

[3] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC10405-2017 del 19 de julio de 2017, Mag. Pte. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, Rad. 11001-02-03-000-2017-01656-00.
[4] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 3 de febrero de 2021, reiterada en la STC1738-2021.

ante la autoridad colegiada para sustentar allí ese remedio apoyado precisamente, en esos cuestionamientos puntuales*.''*[5]. (Negrilla fuera del texto original).

Justamente, la tesis que enarbola en esta oportunidad el recurrente, esto es, sobre lo inoficioso que resulta exigir en segunda instancia la sustentación del recurso vertical cuando ya en oportunidad anterior con la exposición de los reparos se cumplió con la función de dar a conocer diáfanamente sus razones de disenso frente al fallo atacado, la Sala Plena de la Corte Constitucional, mediante sentencia SU-418 de 2019, consideró que la interpretación que debe dársele al régimen de apelaciones, es la directa, sistemática y acorde con su configuración legal, en tal virtud, sostuvo que dicho medio de defensa judicial debe sustentarse ante el superior, sea cual fuere la manera diseñada por el legislador, de no hacerlo, tendrá el apelante por sanción la deserción del recurso; así, su precedente se unificó en armonía con el criterio jurisprudencial desarrollado por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

La anterior disquisición sirvió de pilar para que el andamiaje judicial continuara por ese camino, tanto que el sistema estatal, cuando emitió el mencionado Decreto, previno que era presupuesto *sine qua non* la sustentación del apelante mientras se surte el segundo grado jurisdiccional, en mérito a despachar de fondo la inconformidad habida con la sentencia de instancia.

En estos términos, al haberse sustraído la recurrente de su carga primaria de sustentación del medio de impugnación enantes referido (ahora por escrito) en la forma y términos de la nueva normativa, el único colofón posible era declarar su deserción, reitérese, por imperativo legal, en la medida que una interpretación contraria conllevaría a desnaturalizar los trámites y procedimientos prestablecidos, y, de contera, arrogarnos una competencia de configuración que es ajena al administrador de justicia, como lo habíamos advertido anteriormente.

Criterio este último que es prohijado por la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que, en sentencia del 30 de junio de 2021, manteniendo su línea jurisprudencial frente al punto, según providencias STL2791-2021 y STL7317-21, revocó, en segunda instancia, la del 18 de mayo de igual año, proferida por su homóloga civil, sobre la cual se apoya el recurrente para soporta su disenso. Indicó la Corte en esa oportunidad que:

"*en el caso en particular que se revisa, debe indicarse que esta Sala al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso,* ***considera que en efecto la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se hubieren presentado en la audiencia y la sustentación se haya hecho por***

[5] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC11858-2020 del 18 de diciembre de 2020, Mag. Pte. Dr. Francisco Ternera Barrios, Rad. 11001-02-03-000-2020-03372-00.

escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada, *pues así lo dejó consignado el legislador…*" (resaltado intencional).

2.3.- Memórese, por otro lado, que es principio general de interpretación jurídica el enunciado: *"donde no hay ambigüedad, no cabe interpretación"*, materializado, asimismo, en los artículos 27 y 28 del Código Civil Colombiano, cánones que perentoriamente expresan: *"Cuando el sentido de la Ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu"* y *"Las palabras de la Ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras"*.

Así que, si el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, norma de orden legal y de índole procesal, impone, en forma clara y diamantina, como premisa obligatoria la sustentación de la alzada ante el juez de segunda instancia, en la oportunidad ahí señalada, no existe ninguna otra posibilidad de hacerlo, ni siquiera acudiendo a benévolas interpretaciones; luego, de no realizar tal conducta positiva, la consecuencia jurídica del apelante no es otra que obtener una resolución desfavorable de la administración de justicia, esto es, que se declare desierto su recurso vertical.

Esta fue la conclusión categórica a la que arribó el máximo Tribunal Constitucional cuando examinó las diferentes opciones hermenéuticas que se venían presentado en el foro judicial, para precisar sin ambages ni vacilaciones que:

"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"*[6]. (Destaca la Sala).

Por lo demás, una interpretación en contravía del texto legal, sería inobservar "*las formas propias de cada juicio*" y, a la postre, contravenir el artículo 29 superior, así como el orden público de las normas procesales[7], máxima que impide, tanto a funcionarios como a particulares, derogar, modificar o sustituir el contenido ontológico del supuesto adjetivo, salvo autorización expresa de la ley, excepción que aquí no acude.

---

[6] Corte Constitucional, Sentencia SU-418 de 2019, Mag. Pte. Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
[7] Código General del Proceso, artículo 13.

Reflexiónese, también, que no atender el mandato legal, so pretexto de garantizar intereses en favor de un extremo procesal, conllevaría a desconocer o vulnerar las garantías de la contraparte, y, ahí sí, habría una perturbadora lesión a la igualdad, cual es uno de los mayores valores constitucionales reconocidos por la Carta Política de 1991. Con gran ilustración, la H. Corte Constitucional ya había relievado la importancia de respetar la normatividad procesal y su incidencia con la igualdad, al predicar que:

"El artículo 13 de la Constitución consagra la igualdad de todos ante la ley, al declarar que "todas las personas nacen libres e iguales ante la ley". Y dispone que, por razón de esa igualdad, todas recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación. Esa igualdad teórica se realiza en los distintos campos por medio de normas especiales. En el campo procesal, en lo referente a la administración de justicia, la igualdad se logra al disponer que todos sean juzgados por el mismo procedimiento. En lo que tiene que ver, en materia civil, con la manera de aducir las pretensiones ante el juez, con la respuesta a éstas para aceptarlas o negarlas, con las excepciones, con la manera de aportar o producir la prueba, etc. todas las personas están en un plano de igualdad, merced a los procedimientos uniformes. (…)

Pero la regla general, encaminada a garantizar la igualdad, determina el establecimientos (sic) *de competencias y procedimientos iguales para todas las personas. ¿Por qué? Porque* ***el resultado de un juicio depende, en gran medida, del procedimiento por el cual se tramite. Éste determina, las oportunidades para exponer ante el juez las pretensiones y las excepciones, las pruebas, el análisis de éstas, etc. Existen diversos procedimientos, y, por lo mismo, normas diferentes en estos aspectos: pero, el estar el actor y el demandado cobijados por idénticas normas, y el estar todos, en principio sin excepción, sometidos al mismo proceso para demandar o para defenderse de la demanda, garantiza eficazmente la igualdad****"*[8].

Ello, sin echar de menos que, en el evento de cambiarse el sentido diáfano de la ley, el juez estaría adoptando el papel de "legislador", como se itera, conducta proscrita en nuestro ordenamiento jurídico, por el contrario, es misión de la justicia garantizar, con total neutralidad, que todas las personas que se someten a la jurisdicción sean tratadas en condiciones de igualdad, otorgando los mismos derechos e idénticas oportunidades que están dentro de la ley, a cuyo imperio esta sometido el juzgador (art. 230 C.P.)

2.4.- Casi que, por las mismas elucubraciones, de golpe, se descarta que haya exceso ritual manifiesto, como quiera que, para que se configure este defecto, se debe partir de un culto irracional a las formas sobre el derecho sustancial, oponiéndose a postulados constitucionales, luego, y, por el contrario, el

[8] Corte Constitucional, Sentencia C-407 de 1997, Mag. Pte. Dr. Jorge Arango Mejía.

debido proceso, la seguridad jurídica y la igualdad, son prerrogativas que prohíjan el deber de sustentar la apelación en los términos previstos.

Valga traer a colación que, sobre este punto, también se encargó la jurisprudencia constitucional de aclarar que, cuando el legislador impone una obligación clara y exigible, se está ante una "carga razonable" que atiende a valiosos objetivos y que no es disponible por las partes, *"[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"*, para agregar finalmente que si bien, las opciones de interpretación suponen que existe efectivamente un problema, lo cierto es que "***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***" [9].

2.5.- La amplia discusión que se suscitó en torno de si era forzoso sustentar o no la apelación ante el superior funcional, con todo, se decantó con la vigencia del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, pues, en su contenido íntegro, de manera expresa consagró que debía llevarse a cabo inexcusablemente ese acto procesal ante el superior, so pena de declararse desierto, como explícitamente lo consigna su texto y estaba advertido el recurrente; ahora, esa intención fue objeto de control de constitucionalidad, tal como se avizora en la sentencia C-420 de 2020[10], providencia que declaró la exequibilidad de la decisión, incluso, al realizar el juicio de necesidad, determinó que *"[lo] anterior, en tanto evita «la realización de audiencias respecto de actuaciones que perfectamente se [pueden] surtir por escrito» como «**la sustentación**, oposición y decisión de la alzada», específicamente, en los casos en que no sea necesario practicar pruebas"* (se resalta), ratificando, entonces, la posición de marras.

2.6- No esta demás resaltar que, el censor no recurrió el auto a través del cual además de admitirse su recurso de apelación, le impuso la carga de sustentar el mismo ante esta instancia, al igual que le fijó el plazo preclusivo que tenía para hacerlo y, la consecuencia procesal que operaba en caso de soslayarse aquella, decisión que se notificó mediante estados electrónicos el 22 de junio postrero, con inserción de la providencia, cumpliéndose así, con unos de los valores que orienta la administración de justicia, que no es otro que el de publicidad de las decisiones judiciales.

Desde esta perspectiva, enterados todos los sujetos procesales del contenido integral del comentado auto y sus ordenamientos, particularmente la ejecutada recurrente, es lo cierto que dentro de su ejecutoria no mostró ni exhibió inconformidad ninguna, por lo cual se convirtió en ley de proceso, con efectos vinculantes, no solo para el juez, sino también para las partes,

---

[9] Corte Constitucional, Sentencia SU-
[10] Corte Constitucional, Sentencia C-420 de 2020, Mag. Pte. Dr. Richard S. Ramírez Grisales.

como no podía ser de otra manera. Debe precisarse, entonces, que esa era la oportunidad procesal que tenía el apoderado de la ejecutada para revelar su desacuerdo con tal determinación y abogar para que su remedio vertical se tuviese por sustentado y que por tanto era innecesario tener que volver a cumplir con dicha carga procesal, como lo reclama ahora con notoria extemporaneidad, pero ante su silencio no quedaba alternativa distinta que someterse a sus estrictos términos, por cuanto, itérese, que al ser una determinación que no fue cuestionada adquirió el carácter de imperativa y vinculante para todos los agentes que integran la *lid*, incluido el funcionario a quien le está vedado revocar o modificar sus decisiones por expresa política legislativa.

Por tanto, al haberse sustraído la ejecutada de recurrir el auto que ordenó correr el traslado para sustentar la apelación, que valga señalar, es susceptible de combatirse mediante recurso de reposición, tal como lo prevé el artículo 318 del CGP, no le quedaba alternativa distinta que acatar sus ordenamientos, al convertirse, reitérese, en ley del proceso.

3.- Colofón, como ya se había anticipado, está llamada al fracaso la reposición planteada por el extremo ejecutado, en tanto que la decisión confutada se encuentra soportada en las normas legales que regulan la materia, al igual que respeta las posturas adoptadas sobre el punto por los órganos de cierre en materia constitucional, como se reseñó ampliamente en precedencia.

Sin más explanaciones por la claridad del tema tratado, esta Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali,

RESUELVE

NO REPONER el auto recurrido por las razones expuestas en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE

HOMERO MORA INSUASTY
Magistrado