

JEFFERSON HITSCHERICH RAMIREZ

ABOGADO

Doctor

Gilberto Galvis Ave

Magistrado Ponente – Tribunal Superior de Florencia

E.S.D.

Asunto: Recurso de reposición
Acción: Verbal de Responsabilidad Civil Medica
Accionante: Rosember Osorio Rodríguez y otros
Accionado: Clínica Medilaser S.A.S. y otros
Radicación: 18001310300220170018003

Jefferson Hitscherich Ramirez, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando como apoderado de la demandada Clínica Medilaser S.A.S, conforme al poder obrante en el expediente, de manera respetuosa y estando dentro de la oportunidad procesal pertinente, procedo a interponer recurso de reposición, contra el auto del 19 de mayo de 2023, con estado del 23 de mayo de los corrientes, conforme a los siguientes:

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD A LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Esta defensa difiere de la providencia referenciada, en donde se argumentó lo siguiente:

"De conformidad con el inciso segundo del artículo 12 de la ley 2213 de 2022, CÓRRASE TRASLADO por el término de cinco (5) días al apelante para que sustente el recurso formulado, advirtiéndosele que deberá circunscribir sus argumentos a los reparos efectuados en primera instancia" (subrayado y en negrilla fuera del texto)

Sin embargo, la normativa referenciada por su despacho, contiene expresamente las reglas por medio de la cual se regulan la apelación de sentencias en materia civil familia, en donde se expresa en su tenor literal lo siguiente:

"ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.** Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso..."* (subrayado y en negrilla fuera del texto)

De la norma en cita, es predictable concluir que, contrario a lo expuesto por el despacho, el apelante debió sustentar el recurso de apelación ante el *ad quem* a más tardar dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria del auto que admite el recurso de apelación. En ese sentido, descendiendo al caso concreto, su judicatura por medio de auto del 25 de abril de 2023, con estado del 26 de abril de 2023, admitió el recurso de apelación presentado por el apoderado actor, providencia que

JEFFERSON HITSCHERICH RAMIREZ

ABOGADO

corrió términos de ejecutoria los días 27, 28 y 02 de mayo de 2023, conforme lo establece el artículo 302 del C.G.P, cobrando firmeza el auto referenciado el día 03 de mayo de 2023. Lo anterior tiene respaldo probatorio, dentro de la constancia secretarial expedida por la secretaría del Honorable Tribunal Superior de Florencia, Así:

PROCESO CIVIL DE VICENTA TRUJILLO DE CRUZ Y OTROS CONTRA CLÍNICA MEDILASER S.A.S Y OTROS. RAD. 2017-00180-03

SECRETARÍA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR

Florencia, tres (3) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Ayer, a última hora hábil, quedó ejecutoriado el auto de fecha 25 de abril de 2023, el cual se notificó por Estado electrónico en la página Web de la Rama Judicial – Secretaría de la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Florencia, el día 26 de abril del año en curso. Inhábiles los días 29 y 30 de abril y 1º de mayo de 2023 por sábado, domingo y lunes festivo.
Pasa a despacho.



FABIOLA MÉNDEZ SANDOVAL
Secretaria

Así las cosas, aplicando la normatividad expuesta en epígrafes anteriores, el costado apelante debió sustentar a más tardar dentro de los 5 días posteriores a la ejecutoria de la providencia que admitió su impugnación, el recurso formulado, en aplicación a los reparos concretos expuestos al *ad quo*; es decir, el costado demandante contaba con el término de hasta el día 09 de mayo de los corrientes, para argumentar sus inconformidades frente a la sentencia de primera instancia, al *ad quem*, **situación que, de la revisión del expediente digital, no ocurrió**.

De ahí se desprende el motivo de inconformidad de esta defensa al proferir una decisión por parte de su judicatura, por medio del auto recurrido, **en resurgir términos procesales precluidos**, al tenor de la interpretación de la norma referenciada, vulnerando preceptos legales consagrados en el artículo 117 del C.G.P, sumado a que se efectúa con su providencia un error procedural que podría llegarse a considerar como una vía de hecho.

Por lo acaecido, se concluye que, atendiendo a que apelante no hizo uso de la oportunidad procesal para sustentar el recurso de apelación ante su Honorable judicatura, la consecuencia jurídica irrefutable que debió tomar el despacho es la de declarar desierto el medio de impugnación. Lo anterior en virtud a la norma citada previamente.

Ahora bien, es plausible argumentar a su judicatura que, se conoce por parte del suscrito la línea jurisprudencial frente a la interpretación de normatividad aplicable al proceso de recurso de apelación, en donde se puede intuir como sustentación del recurso, los reparos concretos como un criterio unificador para no vulnerar posibles derechos fundamentales por la aplicación tacita de la norma; no obstante, dentro de la pronunciamientos no existen criterios unificadores sobre el asunto, por lo que acudiendo a lo establecido como prevalencia del artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, su providencia deberá efectuar un análisis de la normatividad y considerarse como desierto el recurso presentado y no sustentado por el apelante.

JEFFERSON HITSCHERICH RAMIREZ

ABOGADO

Al respecto, la Sentencia STC13412-2022, de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sede de Tutela, dentro de los salvamentos de voto que fueron expuestos por las Magistradas Hilda González Neira y Martha Patricia Guzmán Álvarez respectivamente, efectúan una argumentación acertada a consideración de esta defensa, frente a la interpretación del artículo 12 de la ley 2213 de 2022, veamos:

SALVAMENTO DE VOTO - MAGISTRADA HILDA GONZÁLEZ NEIRA

"...La Ley 2213 de 2022 que estableció la permanencia del Decreto 806 de 2020, modificó la segunda etapa en la que, de conformidad con los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso, debe tramitarse el recurso de apelación de proveídos judiciales, esto es, ante el de juez de segunda instancia: admisión, sustentación y decisión -. Modificación que consiste en la forma de presentar al ad quem los argumentos que soportan los reparos expresados ante el a quo, ya no oralmente en audiencia sino por escrito, pero en todo caso, una vez "ejecutoriado el auto que admite el recurso", actuación cuya competencia está adscrita al ad quem y no al juez de primer nivel.

Ello permite sostener que la estructura de las cargas que impone el legislador como presupuestos para que el superior funcional examine la decisión apelada y, las consecuencias de su desatención además que no han variado, no se extendieron a la obligación misma de «sustentar la apelación» ante el juez competente, que lo es el de segunda instancia, sino que, como excepción al principio de oralidad en la administración de justicia, admitió que, para dicho propósito, el apelante pueda hacerlo por escrito, sin necesidad de acudir personalmente a la sede del funcionario.

Tampoco exoneró del deber de «sustentar» dentro del término allí previsto, esto es, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admite la alzada, que de no atenderlo acarrea la declaratoria de deserción y, por ende, por su propia omisión, la imposibilidad de acceder a la segunda instancia lo que aleja irreflexividad en la interpretación, o exceso manifiesto en el rito o, desproporcionalidad en la decisión.

Tampoco se trata del cumplimiento anticipado de la carga de sustentación si atendemos que el legislador previó la oportunidad y el juez competente para verificar su cumplimiento y efecto de su desatención. Por lo tanto, podría aceptarse que se anticipa cuando el acto se realiza ante el juez competente antes del momento previsto legalmente para su realización, esto es, durante el trámite de segunda instancia, pero no, cuando se realiza en la primera.

Conclusión: Estoy convencida que el resguardo rogado no debió ser concedido en tanto que la declaratoria de desierto respecto del recurso de apelación en este asunto, corresponde a la desatención de la recurrente de la carga de sustentación ante el juez competente y, en la oportunidad señalada por el legislador, lo que evidencia la razonabilidad de la providencia del juez plural natural... "(subrayado y en negrilla fuera del texto)

SALVAMENTO DE VOTO - MAGISTRADA MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

JEFFERSON HITSCHERICH RAMIREZ

ABOGADO

"Se acentúa que el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 en nada alteró las exigencias descritas el citado artículo 322, en cuanto a la interposición del recurso y la formulación de los reparos: Se ocupó, exclusivamente de la forma en que se realizaría la sustentación, que antes de su expedición era de manera oral en audiencia (artículo 327 CGP); ahora por escrito, una vez ejecutoriado el auto que admite la apelación, en el término de cinco (5) días, ante el ad quem y no al a quo.

La modificación que el citado artículo 14 introdujo al recurso de apelación de sentencias, en últimas lo único que varió fue la forma de hacer conocer al juez de segunda instancia por el recurrente, el desarrollo de los reparos expresados ante el a quo, de oral a escrita.

Tampoco reformó la norma aludida, la estructura de las cargas que impone el legislador como presupuestos para que el superior funcional examine la providencia apelada y las consecuencias de su desatención, únicamente, se itera, como excepción al principio de oralidad en la administración de justicia, se admitió que, para dicho propósito, **el apelante pueda hacerlo por escrito, sin necesidad de acudir personalmente a la sede del funcionario.**

Ahora bien, **no pueden equipararse los reparos que se expresan ante el a quo, con los argumentos que soportan la sustentación que se presenta ante el ad quem, de manera escrita** (artículo 14 Dto. 806 de 2020), tampoco se trata del cumplimiento anticipado de la carga impuesta por **el legislador quien previó la oportunidad y el juez competente para verificar su cumplimiento y efecto de su desatención...**"(subrayado y en negrilla fuera del texto)

De la jurisprudencia en cita, es necesario resaltarle a la judicatura, que la norma que regula en esta oportunidad, la cual hace alusión dentro de su providencia, establece de manera clara las cargas y obligaciones que se deben cumplir a cabalidad para gozar de la oportunidad de estudiar la alzada, situación que dentro del caso en concreto, pese a la sentencia referenciada ampara ciertos derechos, no es predictable excluir momentos procesales perentorios con el que contaba el actor, para sustentar sus recursos, y recabarle con su providencia oportunidad para sustentarlo, cuando el mismo feneció por su desatención, lo que genera como consecuencia jurídica de manera irrefutable, es la declaratoria de desierto de dicha impugnación.

Por lo anteriormente expuesto se solicita como:

PETICIÓN

Primero: ADMITASE el recurso de reposición contra el auto del 19 de mayo de los corrientes.

Segundo: En consecuencia REVÓQUESE de manera integral el auto recurrido, por las razones expuestas.

Tercero: DECLÁRESE desierto el recurso de apelación presentado por el costado activo, por la ausencia de sustentación a su judicatura conforme lo establece el inciso segundo del artículo 12 de la ley 2213 de 2022.

JEFFERSON HITSCHERICH RAMIREZ
ABOGADO

De su señoría,

Jefferson Hitscherich Ramirez
C.C. No.1.018.451.801 de Bogotá D.C.
T.P. No. 266.117 del C.S. de la J.