

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
Sala Civil Familia

Bogotá D.C cinco de febrero de dos mil veintiuno
referencia: 25307-31-03-001-2018-00192-01

No hay lugar a acceder a la solicitud presentada por la parte demandada, contenida en el memorial ingresado a este despacho el 11 de diciembre de 2020, en virtud de la cual pidió tardíamente declarar desierto el recurso de apelación promovido por la parte actora en este asunto, por no haberse sustentado ante esta corporación.

Debe tenerse en cuenta que si bien la reglamentación recogida en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, relativa al trámite de la apelación en materia civil y familia, consagra una etapa procesal en la cual se debe sustentar la alzada en segunda instancia, esta nueva norma no impide ni prohíbe expresamente que esa sustentación pueda presentarse con anterioridad.

Contexto ante el cual cobra vigencia, una vez más, la reflexión que en su momento decantó la Corte Constitucional en el fallo T-449 de 2004, reiterada por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 12 de enero de 2007 (rad. No. 68001-22-13-000-2006-00263-01), según la cual *“nada justificaría semejante sacrificio al derecho de defensa, si es que de la sustentación que se haga, como aquí aconteció, al momento mismo de interponerlo, se enterará necesariamente el superior. Ninguna diferencia sustancial, pues, hay entre alegar allá y hacerlo acá. El enteramiento del superior, que es lo prevalente, será en todo caso igual. Con el agregado, desde*

luego, de que si la segunda instancia debe surtirse en sede diferente a la del juez que dictó la decisión apelada, ya tal posibilidad de sustentar ante éste, amén de armoniosa con el principio aludido, resulta por demás provechosa al principio de economía”.

De modo que si no hay prohibición expresa de sustentar la apelación con anterioridad al traslado del referenciado artículo 14, ni se excluyó abiertamente esa posibilidad en el comentado decreto extraordinario, no parece aconsejable retomar la sanción de declaración de desierto, máxime si se tiene cuenta que ha cambiado la dinámica del acto de sustentación de la alzada, que responde de nuevo a una actuación ceñida a la escrituralidad, a diferencia de la presentación oral y en audiencia que se venía cumpliendo, lo que antes explicaba la exigencia de hacerlo en esa precisa fase.

Otras razones convergen para concluir que no en todos los casos, a falta de presentación de la sustentación ante el superior debe imponerse la deserción de la alzada, y que ello solo debe operar cuando ninguna sustentación haya del recurso. No hay que perder de vista que una determinación de ese tipo priva a los ciudadanos de agotar, en segunda instancia, un conflicto sometido a la consideración de los jueces de la República, esto es, en últimas se podría ver comprometido el derecho de acceso a la administración de justicia.

En ese sentido recuérdese que en caso de duda sobre la aplicación de normas procesales y en atención del principio *pro homine* referido por la Corte Constitucional en diferentes sentencias, debe naturalmente primar la hermenéutica que haga útil y eficiente el recurso de alzada, pues así lo sugiere la necesidad de

agotar cabalmente el derecho de acceso a la administración de justicia a través de una tutela judicial efectiva, todo con miras a hacer realidad los postulados constitucionales que propenden por la efectividad del derecho sustancial, la convivencia pacífica y un orden social justo.

Desde luego que en ante este panorama ha de tenerse en cuenta la primacía de la realidad, que indica que el juez de segunda instancia puede tener acceso a los argumentos que sustentan la apelación, no sólo porque le son expresados durante el traslado que se surte en segunda instancia, sino porque ellos pueden aparecer enunciados, verbalmente o por escrito, con anterioridad, a saber, durante la audiencia de fallo de primer grado.

Además, no se olvide que la interpretación dispuesta del modo relatado queda puesta en función de garantizar la prevalencia del derecho de defensa sobre la formas, lo cual encuentra fundamento en el artículo 11 del Código General del Proceso, según el cual, *“al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal **garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales.** El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias”*, (énfasis fuera del texto)

Con sustento en lo brevemente expuesto se ve que en el caso *sub-judice* la recurrente refirió, ante el juez de primer grado, con claridad y abundancia los argumentos con los cuales disintió del veredicto apelado, de los cuales en esta instancia se corrió

traslado a la parte accionada sin que hubiese reclamado en la oportunidad concedida dicha deserción, razón que, junto con las ya expuestas, conducía al estudio del remedio vertical, sin que haya lugar a declarar su deserción.

Notifíquese,

Firmado Por:

**JAIME LONDONO SALAZAR
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA DE
CUNDINAMARCA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**b4f37496fb8637990dc7219439bdf3398794315004c9bc865f5241
9373a3af9**

Documento generado en 05/02/2021 09:04:37 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**