

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden
RAMA JUDICIAL

**JUZGADO UNICO CIVIL DEL CIRCUITO EL BANCO – MAGDALENA. –
Diciembre seis (06) del año dos mil veintitrés (2023). -**

Rad origen: 47-318-40-89-001-2018-00086-00
Rad: 47-318-40-89-001-2018-00086-01- TOMO-X.- FI: 280.-
Demandante: ALFONSO RUIDIAZ CONTRERAS Y MARIA VICTORIA GUTIERREZ
ALVARADO. -
Demandado: FUNDACIÓN ESPERANZA VERDE DE LOS NIÑOS "EVENI". -
Proceso: VERBAL REIVINDICATORIO DE BIEN INMUEBLE. -

Procedente del Juzgado Promiscuo Municipal de Guamal, Magdalena, llegó a este Despacho Judicial proceso Verbal Reivindicatorio de Bien Inmueble, para resolver el recurso de alzada interpuesto por el apoderado judicial del **MUNICIPIO DE GUAMAL, MAGDALENA**, contra el fallo proferido el 31 de agosto de 2022, que declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, recurso este, que en esta instancia mediante auto de fecha 14 de marzo de 2023, fue declarado desierto por no haberse sustentado el mismo dentro del término que se le otorgo en providencia de fecha febrero 22 de 2023, sin que dentro de dicho término se hubiere dado un pronunciamiento por la parte demandada a través de su apoderado judicial, contra ésta decisión, el apoderado judicial del **MUNICIPIO DE GUAMAL MAGDALENA**, interpuso recurso de reposición, el cual fue sustentado con los siguientes argumentos:

- 1.- El suscrito togado interpuso y sustentó dentro de la oportunidad procesal recurso de apelación el 5 de septiembre de 2022, contra la sentencia escrita de fecha 31 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Guamal, Magdalena.
- 2.- A tal efecto su señoría mediante auto de fecha 22 de febrero de 2023, admitió el recurso interpuesto por la parte pasiva de la litis, y concedió al recurrente el término de cinco (5) días para sustentarlo.
- 3.- Es de resaltar su señoría que, el suscrito apoderado, dentro de su oportunidad sustentó el recurso de apelación ante el A Quo, de acuerdo a la norma en comento, obviamente no era necesario nuevamente sustentarlo ante el AD Quem, toda vez que dicha sustentación, fue ampliamente detallada en memorial de fecha 5 de septiembre de 2022.
- 4.- Ahora bien, si se interpone el recurso de apelación y se sustenta ante el juez de primera instancia, como sucedió en este caso, se cumplió cabalmente con el requisito de sustentación. Lo contrario sería volver a repetir lo ya dicho en la sustentación ante el A Quo, así lo han confirmado las altas cortes.
- 5.- Es menester indicar que, no existe una norma dentro del ordenamiento jurídico que indique que el recurso de apelación debe sustentarse dos veces, sin embargo, pese a que se señaló en detalle las razones por las cuales disenta de la sentencia apelada, y como dicho

escrito se haya dentro del expediente, este despacho judicial puede tener por agotada la sustentación de la apelación y de esta manera, dar prelación al derecho sustancial sobre las formas, por virtud del principio de economía procesal.

6.- ...

7.- ...

8.- ...es por ello que, luego de agotado y cumplido, como lo estaba, el objeto de la fase de sustentación prevista en el art. 327, no había lugar a exigir por parte de su señoría a la parte recurrente a una doble sustentación, es decir, que adicional a la presentada ante el A Quo, se realizara otra ante el superior, tal como de manera garantista y máxime si se trata de una entidad pública.

Análoga situación se presenta con la exposición de la inconformidad que se hace ante el A Quo con el escrito presentado dentro de los tres días siguientes a la finalización de dicho acto, porque las normas precitadas no prohíben realizarla en tales oportunidades.

(...)

PETICION

En virtud de la anterior argumentación, respetuosamente solicito al Juez Unico Civil del Circuito de El Banco – Magdalena, se sirva **REVOCAR** o **REPONER** el auto de fecha 14 de marzo de 2023, por medio del cual se declaró desierto el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Guamal Magdalena, adiada 31 d agosto de 2022, y en su lugar se desate la alzada.

Para resolver, este juzgado tiene en cuenta las siguientes,

CONSIDERACIONES.

La Ley 2213 de junio 13 de 2022, señala taxativamente en su artículo 12 los 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:*

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, 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 casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

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. (Resaltado fuera de texto).

La parte apelante interpuso recurso de reposición contra el auto que declaró desierto el recurso de apelación que se interpuso válidamente contra la sentencia de fecha 31 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Guamal, Magdalena, donde hace reparos a la sentencia como fundamento del recurso.

Se tiene que, el debido proceso se encuentra elevado a la categoría de derecho fundamental por la Constitución Política Art. 29, el cual ha sido definido como de aplicación inmediata, donde se vincula a todas las autoridades administrativas como judiciales, y constituye una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la nacionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales, norma esta que debe armonizarse con otras normas de igual linaje como los artículos 228, 229 y 230, normas estas fundantes de los principios señalados en el C. G. del P., arts. 2, 7, 9, 11, 13 y 14.

Dentro de las normas que gobiernan los procesos judiciales, se prevén en favor de los distintos sujetos procesales los mecanismos de defensa con que estos cuentan para controvertir las decisiones que en sede de instancia profiera el juez del conocimiento, como son los recursos ordinarios de reposición y apelación Art. 318 y 320 del C. G. del P.

En cuanto al recurso de apelación se tiene que es un medio de impugnación instituido por el legislador contra algunas decisiones judiciales y cuya finalidad es solicitar a la autoridad superior de la que emitió la providencia respectiva que la revoque o modifique. La apelación únicamente la puede presentar la parte a quien le fue desfavorable o adversa en forma total o parcial, la decisión judicial. Mediante la apelación se busca corregir los errores judiciales en que ha podido incurrir el funcionario de primer grado. Por consiguiente, la no interposición de este recurso revela la conformidad de las partes con la decisión judicial respectiva. Ahora, es claro que cuando ambas partes apelan el juez no está sujeto a la prohibición contenida en el inciso segundo del artículo 31 de la Constitución y, por tanto, goza de libertad para decidir sin limitaciones sobre la providencia objeto de apelación.

Lo anterior muestra que el recurso de apelación tiene un trámite propio donde se le impone a la parte apelante una carga procesal que habilita a que el juez de segunda instancia avoque el conocimiento del mismo. El art. 322 numeral 1 y 3 inciso 2, del C. G. del P. establece expresamente que:

"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...."
(reseñado fuera de texto).

...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."

Este juzgado en atención a lo prescrito en la ley 2213 de 2022 en su 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:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, 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 casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

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 practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.

Las normas en cita son claras, en cuanto a la interposición, sustentación, concesión y resolución del recurso de apelación. Pero, se tiene que el juzgado por auto de fecha 22 de febrero de 2023 dio aplicación al Art. 12 de la ley 2213 de 2022, concediéndoseles a las partes el termino de cinco (5) días a cada una para que el apelante sustentara los reparos concretos y la parte contraria se pronunciara sobre los mismos, guardando silencio las mismas, lo que condujo a que se declarara desierto el mismo.

Ahora, en el presente caso se cumplió con la interposición del recurso de apelación contra la providencia que se emitió por la Juez Promiscuo Municipal fuera de audiencia, dentro de los tres días siguientes a su notificación por estado, recurso éste donde se verifico los reparos con suficiencia a la misma, pues ello emerge de la lectura que se hace.

De este modo, es evidente que, tratándose de la apelación de sentencias, interpuesta ante el juez de primera instancia, se impone al apelante la obligación de precisar de manera breve los reparos concretos que se le hace a la decisión, pero la sustentación del recurso debe hacerse ante el superior, sustentación que debe versar sobre los reparos enunciados ante el juez de primera instancia. Y así lo ha entendido la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional. SU 418 de 2019. Al señalar que:

" 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.

Ejecutoriada 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, como quiera 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.** (lo resaltado del Juzgado).

El Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Civil Familia, ha fijado su posición en torno a la obligación que tiene la parte apelante de sustentar el recurso de apelación ante el juez de segunda instancia independientemente, de haber formulado los reparos concretos con suficiencia.

"...Pues bien, en virtud que el Gobierno Nacional declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por causa de la pandemia del Coronavirus COVID-19, el Consejo Superior de la Judicatura ha establecido medidas para la utilización de los medios virtuales para la viabilidad de ciertas actuaciones judiciales. Por otro lado, el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, adoptó la agilización del trámite de los procesos judiciales, procurando que las actuaciones judiciales se tramiten a través de medios virtuales y excepcionalmente de manera presencial. Tal marco normativo, señala lo siguiente:

"Artículo 14. Apelación de Sentencias en materia civil y familia. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, 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 casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

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.

(...)" *Negrita y subraya fuera de texto.*

En cumplimiento de lo dispuesto por el citado canon, por auto del 23 de noviembre de 2021, se concedió al apelante el término de cinco (05) días para que sustentara el recurso interpuesto contra la sentencia dictada el 13 de octubre de 2021.

No obstante, del informe secretarial que antecede se observa que, en el correo de la Secretaría de esta Sala, no se recibió epístola que contenga la sustentación del recurso propuesto, encontrándose fenecido el término otorgado para ello.

En efecto, el inciso segundo del numeral 3º del artículo 322 del CGP determina:

"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.**

(...)" (Negrillas no originales).

De ahí que, en materia de apelaciones, reviste una exigencia por parte del recurrente de sustentar el recurso formulado, lo que debió esgrimirse dentro de los cinco (05) días siguientes a la ejecutoria del auto del 23 de noviembre de 2021.

Entratándose del medio impugnatorio que nos ocupa, se impone precisar que la mera enunciación de los reparos concretos ante el A Quo, no se muestra suficiente para abordar el fondo de la cuestión y desatar la alzada.

Ello obedece a que, de conformidad con lo normado por el inciso 4° del numeral 3° del art. 322 del Código General del Proceso, quien pretende sacar provecho de él, debe concurrir ante el juez de segundo grado para sustentar dicho recurso, y en caso de no hacerlo ha de soportar la sanción allí prevista, cual es la deserción del recurso.

Aunado, resulta dable puntualizar que, con el Decreto 806 de 2020, no se estipuló que deba soslayarse la sustentación frente al superior, ni se modificaron los momentos procesales que deben agotarse para tramitar el recurso de apelación contra sentencias judiciales –una ante el juez de primer instancia: interposición y reparos; y otra, ante el superior: admisión, sustentación y decisión–, por el contrario, enfatizó en que, en la segunda etapa, se deben sustentar las manifestaciones que soportan los reparos que se realizaron ante el juez de primera instancia, ya no de forma oral, sino por escrito, cuando no hayan pruebas que practicar, posición que viene a ser acogida por la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, tal como se desprende de la providencia del 24 de mayo de 2021, STC5790-2021.

En suma, comoquiera que en el particular se expresaron los reparos concretos ante la A Quo, durante la diligencia, pero éstos no fueron debidamente argumentados en esta instancia, se procederá de la forma establecida en el artículo 14 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el artículo 322 del precepto procesal civil, en el entendido de que se declarará desierto el recurso de apelación presentado por la parte demandante, por no haberse sustentado.

En consecuencia, se

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR desierto el recurso de apelación presentado por la parte ejecutada contra la providencia dictada en audiencia celebrada el 13 de octubre de 2021, proferida por el JUZGADO ÚNICO CIVIL DEL CIRCUITO DE EL BANCO, MAGD., al interior del Proceso Ejecutivo con Acción Real de mayor cuantía promovido por el BANCO DAVIVIENDA S.A. contra MEDEL, JORGE VIDES ROBLES y KEYLA SAN MIGUEL VELÁZQUEZ, por lo expuesto en la parte motivo..."

Como se puede observar de las jurisprudencias en citas, se tiene que la parte apelante tiene la obligación y la carga procesal de cumplir con el mandato normativo previsto en el Art. 12 de la ley 2213 de 2023, antes Art. 14 del

decreto 806 de 2020, norma esta que llevo al juzgado a proferir el auto de fecha 22 de febrero del 2023, ante el recurso de apelación interpuesto y los reparos formulados, en donde se le concedía el termino de 5 días para que los sustentara, término igual que se le otorgaba a la parte pasiva del recurso para que se pronunciara sobre aquello, sin que, ninguna de las partes concurriera al proceso a cumplir con esa carga procesal, lo que condujo a que se dictara el auto de fecha 14 de marzo de 2023, mediante el cual se declaró desierto el recurso, por el incumplimiento a la norma y a lo ordenado por éste juzgado, siendo ello una consecuencia expresa contemplada en el ordenamiento adjetivo.

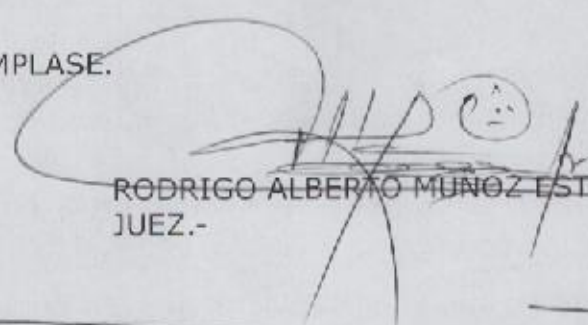
Ahora, bien pudo la parte apelante haber interpuesto recurso de reposición contra el auto mediante el cual se le concedió el término de cinco (05) días para la sustentación de los reparos hechos a la sentencia de primera instancia de fecha Agosto 31 de 2022, sino compartía dicha decisión, pues bien podía haber señalado que no se requería que se le concediera el plazo en razón a que la sustentación se entendía surtida con suficiencia junto con los reparos verificados a la sentencia señalada, o ratificando mediante un memorial que la sustentación se entendía inmersa junto a los reparos, lo cual no se hizo, desaprovechando dicha oportunidad lo que nos lleva a confirmar la providencia 14 de marzo del año 2023.

En mérito de todo lo expuesto, este juzgado Único Civil del Circuito del Banco, Magdalena....

RESUELVE

- 1.- Confirmar la providencia de fecha 14 de marzo de 2023 del presente año, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.
- 2.- Sin cotas, en firme el presente auto vuelva el proceso al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.


RODRIGO ALBERTO MUÑOZ ESTOR.
JUEZ.-

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO ÚNICO CIVIL DEL CIRCUITO
EL BANCO - MAGDALENA
47 245 32 03 001
SECRETARÍA

El Anterior auto se notifica por estado No. 111

Hoy 04 / Diciembre / 2023

EL SECRETARIO: 