



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

DECISIÓN CIVIL UNITARIA

*

Magistrado Sustanciador: Dr. **HERNANDO RODRÍGUEZ
MESA**

Referencia:	760013103002-2021-00324-01
Proceso:	Verbal R.C.M.
Demandante:	Carol Yaneth Rodríguez y otros.
Demandado:	Comeva EPS.
Asunto:	Recurso Reposición

Santiago de Cali, tres de septiembre de dos mil veinticuatro (2024).-

Procede el Despacho a darle sustanciación al recurso de reposición que, oportunamente, el apoderado judicial del extremo activo interpuso contra el auto del 6 de agosto de 2024, por el cual, se declaró desierta la apelación contra el fallo de primera instancia.

El abogado de la parte demandante reprocha el auto en comentario que declaró desierta la apelación por él promovida, por ausencia de sustentación de los reparos; en síntesis la disconformidad estriba en términos generales en el hecho de radicar, tempestivamente, el escrito en el que desarrolló las inconformidades frente a la sentencia de primera instancia ante el *a quo*, con lo que, asegura, cumplió la carga de sustentar su inconformidad en forma anticipada; recalcó que, exigir nuevamente las inconformidades en sede de apelación es reñir contra

la esencia del procesalismo, esto es, hacer realidad el derecho sustantivo.

A efecto de resolver lo que en derecho corresponda es necesario anteponer las siguientes,

CONSIDERACIONES:

La norma adjetiva diseñó en forma prolija todo lo atinente al recurso de apelación contra sentencias judiciales – por la claridad del contenido normativo en ese aspecto, tiene cabida la previsión sustantiva de los artículos 27 y 28 del C.C. –, es así como el inciso 1º del artículo 321 señala que “...*son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad...*”, obviamente es necesario complementar ese mandato adjetivo con las maneras de exteriorizar la contradicción frente a lo que en tal o cual caso defina el fallador; así, el artículo 322 dice que, “...*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...*”, si es escrita o proferida por 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...*”, de donde se infiere, en lo que hace a la interposición del recurso y su temporalidad que, obligatoriamente, ha de tener cabida ante el Juez de primera instancia, fundamentalmente por ser quien emite la decisión a contradecir y ser el primer eslabón de la garantía del derecho de defensa y

contradicción. *Prima facie*, la temporalidad del recurso en mientes se verifica por el funcionario *a quo*, según la regla normativa aludida para decidir sobre la concesión, sin perjuicio del examen preliminar que sobre tal trasunto puede y debe hacer el Juez *ad quem* según el artículo 325.

Ahora, en lo tocante a ciertas exigencias más objetivas – contenido de la réplica o “...reparos concretos que le hace a la decisión...” – el numeral 3º del artículo 322 prevé que tal suceso también debe tener lugar ante el Juez de primera instancia, pudiendo el recurrente hacerlo en la misma audiencia o diligencia donde se profirió el fallo o dentro de los tres (3) días siguientes; igualmente, tiene el apelante el beneficio de la extensión de los reparos en esos dos escenarios, esto es, expresar unos en la audiencia de lectura de sentencia y complementarlos o adicionarlos dentro de los tres días, realmente la norma en ese sentido privilegia en forma categórica la tempestividad del recurso, es decir, que se proponga en la oportunidad ya indicada, dándole al litigante vencido la opción de discrepar en la misma audiencia o posteriormente por escrito, eso sí, teniendo en cuenta el término para este propósito que la norma dispuso en el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322.

De lo dicho, es posible concluir sin ambages, dos capítulos que tienen lugar ante el servidor judicial de primer grado, i) la interposición del recurso y, ii) la expresión de los reparos concretos que, vistos en el caso presente se cumplieron sin mayor dificultad al punto de ser pábulos

para la admisión de la apelación como en su momento se hizo a través de la providencia correspondiente; el panorama es distinto cuando de verificar un tercer ingrediente de obligatoria comprobación para el proveimiento de la alzada se trata y es lo concerniente a la **sustentación** del medio de impugnación que, según el contexto de la ley procesal, quedó reservado para realizarse ante el Juez de segunda instancia, en el entendido que los reparos planteados en la primera instancia, son los puntos cardinales sobre los que el censor hará ante el Superior las alegaciones o expresión de “...*las razones de su inconformidad...*” y que, imperativamente, se “... *hará ante el superior...*” – parte final del inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 –.

A esa regla procesal hay que sumar, la consecuencia de no acatarla – declaración de deserción del recurso – y el espacio que se abre para tal episodio – audiencia de sustentación – en la segunda instancia – art. 327 *in fine* –, para concluir que lo atinente a la **sustentación** de la apelación es una carga no solo obligatoria, sino diseñada para desarrollarse en el *ad quem*, entre otras cosas, porque el Juez de segundo grado no es un mero fedatario de lo que dijo o dejó de decir el de primera instancia según la disconformidad propuesta por el apelante, su radio de acción aun cuando limitado por la Ley – Inciso 1º del artículo 320 y art. 328 –, tiene una trascendencia capital a partir de la manifestación del impugnante y lo que se espera de este según la misma línea normativa aludida, es que acuda a defender su teoría del caso desechada en la primera decisión judicial; por ello, con buen tino, el Legislador exhortó al discordante a que su alegación entendida

como la formalización de los reparos con amplitud la haga ante el Juez superior para que en derecho, decida si le asiste o no la razón; entre otras cosas, no hay que olvidar la brevedad de la intervención del apelante que está circunscrita a interponer el recurso y pergeñar de manera liminar su disertación apelativa a condición de sustentarla ante el Juez de segunda instancia.

Es criterio de este Magistrado Sustanciador el que si bien la Ley 2213 de 2022, artículo 12, complementó el artículo 327 del C.G.P., casi que volviendo a la vieja usanza de emisión de fallos escritos, no es menos cierto que esa disposición no abrogó la carga de **sustentar** ante el Juez de segunda instancia el recurso de apelación, es más, ese precepto lo afirmó al prever que, “...*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**...*” y en caso de no hacerlo, “...**se declarará desierto**...”, lo que significa que la exigencia de la sustentación no ha cambiado pese a las actuales circunstancias, solo mutó para hacer dúctil la tarea del recurrente. (subrayado fuera de texto original).

Sobre la obligatoriedad de sustentar la alzada ante el funcionario *ad quem*, la H. Corte Constitucional hizo la siguiente reflexión¹:

“...Una vez analizados los elementos de los casos objeto de consideración, la Sala Plena arriba a la conclusión de que en las

¹ Sentencia SU – 418/2019.

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...

... 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...

... 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...

(Subrayas fuera de texto original).

Por ello, si tal como sucede en el *sub lite*, hay inobservancia del apelante de sustentar sus reparos – porque el entendimiento del asunto según la norma, es que las manifestaciones ante la primera instancia como respuesta a su decisión son reparos y ese es el sentido lógico – la consecuencia no puede ser distinta a declarar desierto el recurso como se hizo, todo en estricto apego a lo dispuesto en la parte final del artículo 322, el artículo 327 y, por sobre todo, el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

La obligatoriedad del apelante de sustentar ante el juez *ad quem* quedó ratificada en una reciente decisión de la H. Corte Constitucional², en los siguientes términos:

“...130. Como se advierte, el deber de doble fundamentación, que abarca el de sustentar el recurso de apelación ante el superior jerárquico, no cambió para el apelante por el hecho de que ahora pueda hacerlo por escrito y no en una audiencia. Y la consecuencia ante el incumplimiento de tal deber continuó siendo la misma, esto es, que será declarado desierto.

131. De modo que para la Sala, el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 no flexibilizó la obligación de sustentar el recurso de apelación ante el ad quem, simplemente modificó la forma y la oportunidad para hacerlo. Ya no de forma oral y en audiencia, sino por escrito y dentro de los cinco días siguientes a la admisión del recurso. Inclusive, esta nueva modalidad escritural conserva las mismas garantías de contradicción y defensa para la parte no apelante, tal como lo preveía la modalidad oral. Esto porque de acuerdo con la citada norma, del recurso debe correrse traslado a la parte contraria por el término de cinco días.

132. En la misma línea, la Sala Octava no comparte la conclusión de la Sentencia T-310 de 2023, según la cual, bajo la modalidad escrita introducida por el Decreto 806 de 2020, si el recurso de

² Sentencia T – 350 – 2024, M.P. Dra. Cristina Pardo Schlesinger.

apelación presentado ante el a quo contiene los argumentos suficientes y el juez de alzada considera que ello constituye una debida sustentación, entonces no es necesario volver a hacerlo.

133. Esta misma problemática ya había sido abordada por la Sentencia SU-418 de 2019 porque, precisamente, varias de las acciones de tutela allí revisadas alegaban haber cumplido con la carga de sustentar el recurso de apelación ante el a quo, ante lo cual la Sala Plena respondió que una interpretación clara de la norma debía preferirse ante una más garantista, porque debía respetarse el estándar del legislador, que en el caso del CGP optó por exigir el doble deber de fundamentación. El cual, como se vio, no perdió vigencia por el cambio a la modalidad escritural con ocasión del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022...”

Recuérdese que, las disposiciones sobre procedimiento son mandamientos para el juez y las partes – art. 13 C.G.P. – y no hay posibilidad de soslayo, sino sujeción y acatamiento y aquí tal como se narró a espacio, la decisión confutada es una exteriorización de tal deber; por consiguiente, no se repondrá para revocar la decisión del 6 de agosto de 2024 y en su lugar se sostendrá.

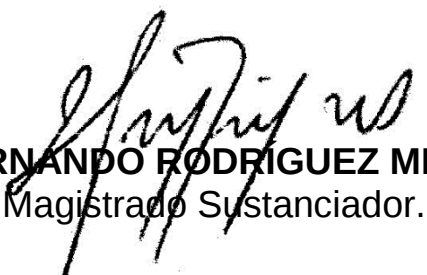
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Civil Singular,

RESUELVE

PRIMERO: No Reponer para revocar, el auto emitido en este trámite de fecha 6 de agosto de 2024 por las consideraciones que preceden.

SEGUNDO: Devolver a su lugar origen las presentes diligencias.

NOTIFÍQUESE



HERNANDO RODRIGUEZ MESA
Magistrado Sustanciador.