



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ACLARACIÓN DE VOTO

SC5473-2021

Radicación n° 11001-31-99-001-2017-40845-01

Si bien estoy completamente de acuerdo con la decisión tomada en el sentido de no casar la sentencia de 28 de marzo de 2019, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso verbal de Inalambria Internacional S.A. contra Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP., estimo necesario hacer precisión sobre un tema en el que he venido insistiendo desde la aclaración de voto a la SC3918-2021 y que reiteraré en el salvamento parcial de voto a la SC5107-2021.

En el aparte de las consideraciones para el despacho del primer cargo, relacionado con la denunciada incongruencia por el desvío del *ad quem* al excederse en sus facultades sin atender las limitaciones impuestas en la formulación de la alzada, se expone en la providencia que

(...) no es absoluta la restricción dirigida al juzgador de segundo grado tendiente a evitar que se pronuncie sobre materias no expuestas en la impugnación sometida a su conocimiento, porque un veredicto en tal sentido denota el cumplimiento de su deber de promulgar el derecho debatido, lo que, por contera, evidencia que se trata de una potestad intrínseca al recurso ordinario de apelación.

En efecto, la resolución de este mecanismo de defensa trae implícitos, además de los reproches incoados por los recurrentes, otros de forzoso pronunciamiento, tal cual lo revela el canon 328 del Código General del Proceso, al señalar que «[e]l juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley». (Destacado ajeno).

En este orden se tiene que, como regla de principio, la decisión del superior está restringida a los argumentos expuestos por el apelante, lo que no obsta para que sentencie sobre temáticas respecto de las cuales el ordenamiento le impone pronunciarse motu proprio, por estar íntimamente relacionadas con el asunto sometido a su conocimiento, verbi gratia, las restituciones mutuas derivadas de distintas modalidades de decaimiento de un acuerdo de voluntades (CSJ SC 020 de 2003, rad. 6610; SC10097 de 2015, rad. 2009-00241); el deber de reexaminar en juicios coactivos el título ejecutivo aportado a efectos de determinar la cabal concurrencia de sus requisitos (CSJ STC15169 de 2019, rad. 2019-01721; CSJ STC13428 de 2019, rad. 2019-01460); entre otros eventos.

Uno de estos pronunciamientos oficiosos que debe asumir el funcionario ad-quem corresponde al señalado en el artículo 282 de la obra en mención, a cuyo tenor «[e]n cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda».

Otro lo constituye el análisis de los presupuestos del derecho reclamado por el demandante, sin que este proceder implique la desatención del principio de la congruencia, porque como lo tiene dicho la Corte, «[d]esde esa perspectiva si lo que pasa por alto el

sentenciador es la inexistencia del derecho reclamado, no quiere decir que el fallo sea inconsonante, que sólo se da si no declara de oficio una «excepción» que forzosamente debía reconocer. Esto es, no corresponde a un yerro in procedendo....» (CSJ SC4574 de 2015, rad. 2007-00600-02).

Es decir, la resolución del derecho reclamado por el solicitante, accediendo o negando, previamente al estudio de los mecanismos de defensa propuestos o a los reparos señalados por el recurrente por vía de apelación, no comporta la conculcación del principio de congruencia, por tratarse del cumplimiento del deber de administrar justicia de que está investido todo funcionario judicial, ya de primera instancia ora de segundo grado, en desarrollo del derecho a la tutela judicial efectiva.

La Corte sobre el punto decantó, en pronunciamiento que refería a la legitimación de las partes pero que guarda simetría con el presente, que «cuando los sentenciadores de instancia asumen el estudio de la legitimación y determinan su ausencia en relación con alguna de las partes, lo que los lleva a negar la pretensión, están, en estricto sentido, resolviendo oficiosamente sobre los presupuestos indispensables para desatar de mérito la cuestión litigada.» (CSJ SC2642 de 2015, rad. 1993-05281).

5. En suma, no se configura el vicio de incongruencia cuando el juzgador de segundo grado analiza la satisfacción de los presupuestos de la pretensión radicada por el demandante, aun cuando estos no sean objeto de reparo en la apelación (SC3918 de 2021, rad. 2008-00106).

Y como en el sub exámine el tribunal analizó la concurrencia de los dos últimos requisitos axiológicos del acto de competencia desleal evocado en la demanda, consagrado en el artículo 18 de la ley 256 de 1996, cual es que la violación de normas allí prohibida generara a la convocada una ventaja competitiva, que en adición fuera

significativa, el fallo no incurrió en incongruencia, aun cuando esto no fue objeto de reclamo por vía de apelación.

Dicho aparte contiene una visión ajena al querer de la normativa adjetiva vigente, en virtud de la cual las potestades del superior se encuentran restringidas por la lectura conjunta de los artículos 282 y 328 del Código General del Proceso, como dejé esbozado en el salvamento parcial de voto a la SC5107-2021 en el que expresé que el primer precepto en mención

(...) se refiere estrictamente al reconocimiento oficioso de excepciones en la sentencia de primer grado, la posibilidad de que no se estudien todas las defensas si alguna conduce al rechazo de todas las pretensiones de la demanda y el deber del superior de pronunciarse sobre las restantes si estima que aquella era infundada, pero que no confiere al ad quem facultades para un examen indiscriminado de las situaciones sometidas a su escrutinio, máxime cuando el primer inciso del artículo 328 del Código General del Proceso expresa que «[e]l juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley» -se resalta-

Como dejé expuesto en la aclaración de voto a la SC3918-2021, que se cita en el aparte del cual discrepo,

(...) con la expedición del Código General del Proceso, tratándose del recurso de apelación se introdujo la figura de la «pretensión impugnaticia», por virtud de la cual, en principio, el funcionario de segundo grado solo deberá ocuparse de los temas que sean propuestos por el o los inconformes, como antítesis a la visión panorámica que en dicho marco imperó en anteriores sistemas

adjetivos.

Sin embargo, al tenor del artículo 328 ibídem, esta regla general encuentra excepciones o salvedades en los siguientes eventos: i) cuando sea menester adoptar decisiones «de oficio, en los casos previstos por la ley», lo que armoniza con el inciso 3° del canon 282 del mismo estatuto, evento en el cual, el superior está habilitado para resolver sobre las otras excepciones de mérito «aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia»; y, ii) en aquellos casos que ambas partes apelen toda la sentencia o cuando quien no recurre adhiera al medio propuesto por su contendiente, circunstancias en las cuales «el superior resolverá sin limitaciones».

A lo anterior hay que añadir que entre las determinaciones oficiosas que por expresa consagración normativa puede tomar el superior están el llamamiento de oficio (art. 72 id.), el impulso del trámite para la reconstrucción del expediente (art. 126 id), el decreto de pruebas necesarias para resolver una recusación (art. 143), la acumulación de procesos declarativos (art. 148), la aclaración, corrección, adición y saneamiento de irregularidades en la firma de autos y sentencias (arts. 285 a 288 id), el decreto de pruebas (arts. 312 y 327 id.) y la terminación por desistimiento tácito (art. 317.2 id), todas ellas de estirpe procesal y sin que dejen un margen de discrecionalidad tal que permita alterar relaciones jurídico procesales consolidadas (...).

Por ende, aunque coincido en que en el presente caso no se configura el vicio de inconsonancia predicado por la inconforme, no es por la razón expuesta en el fallo sino porque el análisis del Tribunal se hizo dentro de los alcances que le permitían las apelaciones de ambas litigantes.

Fecha ut supra.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 012251754C3D01BBBDD5263824B6F2DAC62CBAFB01536BD7DE0475C19D234EA3

Documento generado en 2021-12-16