

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Cúcuta, diciembre dieciocho de dos mil dieciocho

Auto interlocutorio- resuelve recurso de queja

Oposición al deslinde- 54673408900120150002 01

Encontrándose al despacho las presentes diligencias, se procede a decidir el RECURSO DE QUEJA interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, dentro del proceso de oposición al deslinde, que adelantan en contra de la sociedad YILCOQUE S.A.S., respecto del proveído proferido en audiencia del 04 octubre de 2018, por medio del cual el Juzgado Promiscuo Municipal de San Cayetano, decidió no concederle el recurso de apelación interpuesta en contra de la sentencia allí proferida que pone fin a la instancia.

Inconforme con la decisión que niega la alzada el señor apoderado del extremo activo, en tiempo oportuno interpone recurso de reposición, y en subsidio el de queja; como quiera que el a quo mantiene su decisión, se remite el expediente para el trámite indicado en el artículo 353 del Código General del Proceso.

Es de referir que el fundamento esgrimido por el a quo para negar la alzada, consiste en que el presente asunto es de mínima cuantía y por ende de única instancia, tal como lo resolvió este despacho en anterior oportunidad.

FUNDAMENTOS DE LA QUEJA:

El mandatario judicial de la parte actora, insiste en la procedencia de la alzada reclamando la prevalencia del derecho sustancial sobre el

procesal; dice que no puede por un error como es haberse utilizado el término mínima cuantía cuando lejos está de serlo, bloquearse de plano el principio fundamental de la doble instancia consagrado en el artículo 9 del Código General del Proceso y que en nuestro caso el legislador no estableció una sola instancia o , al menos no prohibió la alzada, entre otras cosas, dice, porque para la garantía de estos principios fundamentales, el juez debe inspirarse en ellos buscando juiciosamente la finalidad que para cada caso concreto tuvo el legislador al regular desenvolvimiento del trámite procesal, lo cual significa que, el juez no debe apegarse rigurosamente al contenido de la norma general ni al contenido literal de las palabras; cita como ejemplo lo dispuesto en el artículo 90 ejusdem, según el cual, “el Juez debe darle a la demanda el trámite que legalmente corresponde, aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada”; sostiene que, de hecho el juez de instancia así lo entendió ordenando dar el trámite que en derecho correspondía, pero que inexplicablemente a la hora de la garantía de los derechos sustanciales, cambió abruptamente cercenando el derecho a la doble instancia, al debido proceso y de defensa a sus representados.; reclama además el censor que, el artículo 404 manda que se ordene correr traslado por diez días al demandado mediante notificación por estado y que en adelante se seguirá el trámite del proceso verbal; que la norma es clara y precisa, al hablar de una nueva demanda, de un nuevo proceso y al disponer el trámite del proceso verbal, como en efecto fue el trámite que se le dio en todo su curso al asunto y que no tiene sentido que, habiendosele³ dado el trámite del proceso verbal, se niegue el derecho a la doble instancia, cuando este proceso la garantiza.

Finalmente trae a colación la normatividad reguladora del proceso verbal, concluyendo que la sentencia proferida en este proceso si es apelable y que el artículo 404 que regula el trámite especial de esta demanda, en ninguna de sus partes dice que no es apelable ; que si el legislador así lo

hubiese querido, no remitiría en la norma al trámite único del proceso verbal, sino que hubiese remitido además al proceso verbal sumario previsto para los asuntos de única instancia o sencillamente hubiese prohibido expresamente la alzada. Contra la sentencia.

Corrido el traslado de rigor el apoderado judicial de la parte demandada se opone a las pretensiones del recurrente argumentando que no es procedente el curso al mencionado pedimento, teniendo en cuenta su tradición, en cuanto que en repetidas ocasiones este despacho ha conceptualizado claramente sobre este pleito. Y que nota que la reclamación hecha en el transcurso de la audiencia, es muy diferente a lo manifestado en el escrito allegado con posterioridad.

Rituado en debida forma el recurso interpuesto, se procede a decidirlo, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES:

El recurso de queja fue instituido por el legislador, como otro mecanismo de garantía del debido proceso, pues permite a la parte que se le ha denegado el recurso ordinario de apelación o el extraordinario de casación, concurrir ante el superior jerárquico del que ha proferido la providencia, para que revise tal negativa, y determine si estuvo o no ajustado a derecho.

El objetivo fundamental entonces del recurso de queja, es el de lograr que el superior jerárquico si fuere procedente, conceda la apelación o la casación que ha negado el juez de primera instancia para el primer evento o el tribunal para el segundo, o en solicitarle igualmente al superior, que la alzada concedida por el inferior sea modificada en cuanto al efecto en que éste haya sido otorgada.

Siendo ello así, la actividad jurisdiccional del juzgado se encuentra limitada expresamente a precisar la procedencia del recurso de apelación

denegado por el inferior o el efecto en que fue concedido aquél conforme a sus razonamientos, prescindiendo de cualquiera otra consideración.

Para que se pueda conceder el recurso de queja, han de observarse, según dan cuenta las normas procesales civiles, los siguientes requisitos: a) que el recurso respectivo sea procedente; b) que se haya propuesto por la parte legitimada para hacerlo; c) que se haya interpuesto en tiempo oportuno y en legal forma; d) que se haya pedido en tiempo la reposición del auto que denegó el recurso y e) que las copias y la sustentación del recurso de queja hayan sido presentados en el término previsto por la ley. Todos estos elementos deben coexistir de manera aunada, porque de faltar aunque fuere uno solo de ellos, la negativa sería inevitable.

Sobre los presupuestos antes vistos no existe reparo alguno, pues tanto el recurso de apelación contra la sentencia, como la reposición contra el auto que niega la alzada y la presente queja, fueron incoados en tiempo por la parte demandante, con interés en las resultas del asunto; de esta manera es claro, que la función del suscrito en este momento es establecer si la apelación fue bien o mal denegada, encaminándose esta revisión exclusivamente a determinar si la sentencia impugnada es de aquellas que el Código registra como apelable.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han insistido que para afirmar el poderío de las normas procesales que garantizan el derecho de defensa y el debido proceso, el legislador creó la figura de los recursos, y por el efecto que tienen en nuestra legislación, coexisten unas reglas propias para ellos, pues la certidumbre procesal reclama la existencia de formas previamente señaladas por el legislador, las cuales, por su propia virtud, no pueden ser desconocidas por las partes o por el juez, y tal como lo ha dicho la corte constitucional, la importancia de las formas jurídicas propias del juicio justifica el carácter de orden público de las disposiciones procesales, y de su cumplimiento depende la efectividad de

los derechos subjetivos de las personas. En consonancia con lo anterior, reseñase que para que sean atendidos los recursos o medios de impugnación debe verificarse el cumplimiento de ciertos requisitos que son concurrentes, y entre ellos están: a) Capacidad e interés para interponerlos, b) Procedencia del recurso, es decir, que la providencia sea susceptible de ser atacada por ese medio de impugnación y c) Que se formule en la debida oportunidad procesal; requisitos estos que se advierten cumplidos satisfactoriamente.

Ahora bien; En tratándose del recurso de apelación, cabe señalar que es particularmente taxativo, ya que la ley en forma expresa establece cuales decisiones son apelables, a través del artículo 321 del C G. de P., o en disposición especial que así lo consagre. Lo anterior es que permite decir que en nuestro sistema jurídico rige la apelabilidad taxativa de las providencias, por lo cual, si las mismas no están enlistadas como tal, bien en las normas generales o en las especiales del Código de Procedimiento, el juzgador no puede concederle ese beneficio de revisión por parte del superior.

El artículo 321 del ordenamiento adjetivo como norma general, establece textualmente que: ***“Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad”***.

Tiene su razón de ser la parte de la norma transcrita dado que el fin del recurso de apelación, de acuerdo a lo señalado en el artículo 320, ibídem, es ***“...que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o la reforme”***, esto es, el juez de otra instancia denominado ad quem, que es un funcionario de diferente categoría y funcionalmente superior. Es de referir que en palabras del Dr. Hernando Devis Echandía, el derecho procesal es la rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado en todos sus aspectos, y que por tanto fijan el

procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo en los casos concretos, y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla. Con base en lo anterior, la organización jerárquica en la administración de justicia, y los principios de impugnación y contradicción, es que en nuestra codificación procesal civil, opera la técnica de las dos instancias, al disponer en el artículo 9 del Código General del Proceso, que ***“Los procesos tendrán dos instancias, a menos que la ley establezca una”***. Quiero esto significar que, el querer o finalidad generalizada del legislador es garantizar el principio de la doble instancia para todos los asuntos, salvo los casos en que excepcionalmente el mismo legislador establezca una sola.

Puestas así las cosas, hemos de verificar, si efectivamente el asunto puesto a consideración se encuentra dentro de los asuntos que pueden calificarse como de primera instancia, para la viabilidad del recurso materia de queja.

Verificada la actuación surtida, tenemos que: Ciertamente la demanda de deslinde y amojonamiento que dio origen al proceso y posteriormente a la demanda de oposición, nos habla de mínima cuantía ; no obstante la juez de conocimiento en el auto admisorio fechado 17 de febrero de 2015 dispone: “ADMITIR la demanda la cual se tramitará por el proceso de DESLINDE Y AMOJONAMIENTO de menor cuantía promovida por ...” (negrilla fuera del texto); de consiguiente es innegable que allí el juzgador, dio estricta aplicación a lo dispuesto en el artículo 9º del ordenamiento procesal , ordenando el trámite que consideró que legalmente correspondía , aunque el actor haya indicado una vía procesal inadecuada, y, ha de decirse aquí, aunque no es esta decisión el problema jurídico a resolver, que esta resulta plausible, en la medida en que, para la fecha en que se radicó la demanda se encontraba vigente el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, en cuyo numeral 3 disponía que la

cuantía en esta clase de procesos se determinaba por el del derecho del demandante, norma aplicable para el momento y que fuera modificada por el numeral 2 del artículo 26 del Código General del Proceso, según el cual la cuantía se determina por el avalúo catastral del inmueble en poder del demandante; para uno u otro caso, es claro que aunque no obra el avalúo catastral, sí milita la documental consistente en la diligencia de remate y adjudicación del inmueble y su aprobación, con los cuales se acredita que el valor del predio era para la época (septiembre de 1995) de \$ 70.420.000,00, (fue rematado por el 50%), que para la fecha en que se instauró esta demanda superaba el límite previsto en el artículo 25 para los asuntos de mínima cuantía; es de acotar que tal decisión sobre el trámite ordenado no fue materia de inconformidad por ninguno de los extremos litigiosos, y bajo esta directriz se desarrolló la contienda hasta su culminación con la diligencia de fecha julio 19 de 2017, en la cual se traza la línea divisoria, decisión a la cual se opuso la parte demandante aquí recurrente, presentando dentro del término legal la demanda correspondiente conforme lo dispone el artículo 404.

Bajo este orden de ideas, este servidor se aparta de la decisión emitida por quien precedió la titularidad e este estrado judicial, fechada 29 de mayo del año cursante (folio 3 de este cuaderno de segunda instancia), con la cual inadmite la alzada en anterior oportunidad, con el único argumento de ser el asunto de mínima cuantía; disidencia que tiene su razón de ser, además de lo discurrido precedentemente, en el entendido de que, si tomamos como punto de apoyo el proceso inicial del deslinde, quedó claro que se ordenó dar el trámite de menor cuantía, como en derecho correspondía según se explicó ya; aunado a ello, si observamos el mandato contenido en el artículo 404 del Código Procesal General, el legislador allí dispone que una vez notificado el auto admisorio de la demanda al extremo pasivo, se deberá seguir el trámite del proceso verbal, sin que en dicho precepto de manera especial como lo ordena el

artículo 9 ejusdem que enmarca un principio rector, establezca que el asunto es de única instancia; bien sabido es que los procesos de mínima cuantía son de única instancia, pero bien claro quedó aquí, que el proceso de deslinde se tramitó bajo la premisa de la primera instancia, debido a su cuantía, de consiguiente, fluye sin equívocos la prerrogativa de la doble instancia; de hecho el mismo a quo durante el trámite así lo ratificó, al conceder la alzada que interpusiera la misma parte actora en contra del auto calendado 11 de abril del corriente año, y, es que el trámite imprimido así lo deja ver; de consiguiente, no advierte este operador razón que justifique ahora la privación de la oportunidad que tienen los extremos litigiosos de que se revise el fallo proferido, entre otras cosas, porque la segunda instancia no solo está concebida como garantía jurídica por el legislador patrio, sino además es una garantía constitucional, e incluso admitida por nuestro estado en tratados internacional .

No puede pasarse por alto el contenido del 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. “** (negrilla fuera del texto).

En similar sentido el artículo 12 ejusdem enseña: **“ Vacíos y deficiencias del código.** Cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos. A falta de éstas, el juez determinará la forma de realizar los actos procesales con

observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial. (negrilla del texto, subrayado del despacho).

Así mismo resulta importante para tener en cuenta además de lo discurrido, lo que sobre el punto ha dicho la Honorable Corte Constitucional especialmente en sentencias C-056 de 1996 y T-162 de 2005 :

“En efecto, la decisión judicial no consiste en la imposición irreflexiva de las consecuencias previstas en las normas, sin una evaluación particularizada de la situación de hecho sujeta a examen, para determinar que ella sea realmente la premisa de aplicación de la disposición. La actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de aplicar la ley, más cuando, como en el caso de autos, la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso, concretamente en sus garantías de defensa y contradicción.”

Siendo así las cosas ineludible resulta entonces la aplicación de lo dispuesto en el artículo 321 del Código General del Proceso, en armonía con el artículo 404 ibídem; de consiguiente, como de estos dos preceptos se desprende la procedencia de la apelación contra la sentencia que decide la primera instancia, conforme a ellas se concederá la alzada en el efecto suspensivo, en la forma y términos que indica el último inciso del artículo 353 del Código General del Proceso, sin embargo, como quiera que el a quo remitió a este estrado el original del expediente, habrá de disponerse el trámite, ordenándose a secretaría proceda al control de los términos legales para la sustentación de la alzada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado. **R E S U E L V E:**

PRIMERO: Declarar indebida la negación del recurso de apelación incoado por la parte demandante, contra la sentencia proferida en audiencia de fecha 04 de octubre del corriente año, que decide denegar las pretensiones de la demanda y declarar en firme la línea divisoria. Señalada en la diligencia de deslinde y amojonamiento del 25 de julio de 2017.

SEGUNDO : Como consecuencia de lo anterior, conceder el recurso de apelación referido en el numeral anterior, en el efecto suspensivo.

TERCERO: Por secretaría contrólense el término legal para la sustentación de la alzada conforme se dijo en la parte motiva y vencido este, vuelva el expediente al despacho para resolver lo pertinente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.


NELSON ANDRES PEREZ ORTIZ

Juez.

IHD.