



San Andrés, Isla, 3 de febrero de 2023

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: SHIRLEY WALTERS ÁLVAREZ

RADICADO: 88001310300220150016201

PROCESO: EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MAYOR CUANTIA (QUEJA)

EJECUTANTE: GUSTAVO CORPUS O'NEILL

EJECUTADO: ELDITA PETERSON MOSQUITO

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el Tribunal a resolver el recurso de queja presentado por la parte ejecutada contra el auto calendado 19 de octubre de 2022, por el cual, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ínsula, rechazó el recurso de apelación incoado frente a la sentencia dictada en audiencia del 13 de octubre de esa anualidad.

II.- PROVIDENCIA IMPUGNADA

Como fundamento de la decisión que se revisa el Juzgado estimó que el recurso de alzada no fue interpuesto de manera verbal en la oportunidad exigida por el No. 1 del art 322 del CGP., esto es, inmediatamente al proferimiento de la sentencia (Ver PDF. No. 86/- cdo de primera instancia).

III.- ALEGACIONES

Solicita la parte recurrente que se revoque la decisión de primera instancia por haber incurrido en error procedimental y en su lugar se conceda el recurso de apelación que no fue extemporáneo al encontrarse acreditada y reconocida por el Despacho la causa justificable que hizo imposible al abogado sustituto participar e intervenir en la audiencia celebrada el 13 de octubre de 2022, así como también las deficiencias en la conectividad que le impidieron a la ejecutada también participar. (Ver PDF. No. 83 ib).

El recurso de reposición fue denegado reiterando que al no haber incoado en audiencia el medio de impugnación vertical, imposibilitó que operara el plazo adicional establecido normativamente para sustentar los reparos concretos de inconformidad, aclarando que contrario a la

RADICADO: 88001310300220150016201
 PROCESO: EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MAYOR CUANTIA (QUEJA)
 EJECUTANTE: GUSTAVO CORPUS O'NEILL
 EJECUTADO: ELDITA PETERSON MOSQUITO

manifestado por el recurrente, ese ente judicial no aceptó la justificación aducida y como consecuencia, denegó el petitum de aplazamiento del abogado sustituto, ordenando la evacuación de las restantes etapas procesales. Señaló que no se habían vulnerado los derechos alegados por cuanto la providencia que fijó fecha para la referida diligencia había sido notificada debidamente con anticipación señalando las previsiones que se generarían por la inasistencia en atención a los múltiples aplazamientos que con anterioridad habían acaecido por causa de la misma parte, sin que la incapacidad médica presentada por aquél, tuviera la entidad de justificar la solicitud de aplazamiento. Finalmente, concedió la queja ante esta Corporación. (Ver PDF. No. 90 ib).

VI.- CONSIDERACIONES

El recurso de queja tiene como finalidad determinar si la apelación formulada es procedente y por consiguiente si hay lugar a concederlo (art 352 del CGP).

En ese sentido, el problema jurídico que nos ocupa deviene en establecer si la alzada fue interpuesta en el término legal.

Son fundamentos normativos de esta decisión los artículos 2 y 322 del CGP:

El art 2 del CGP, prevé que: **“Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado”.**

Mientras que el artículo 5 Ib, enseña: **“El juez deberá programar las audiencias y diligencias de manera que el objeto de cada una de ellas se cumpla sin solución de continuidad. No podrá aplazar una audiencia o diligencia, ni suspenderla, salvo por las razones que expresamente autoriza este código”.**

RADICADO: 88001310300220150016201
 PROCESO: EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MAYOR CUANTIA (QUEJA)
 EJECUTANTE: GUSTAVO CORPUS O'NEILL
 EJECUTADO: ELDITA PETERSON MOSQUITO

Por su parte, el artículo 322 No. 1 de la misma obra procesal señala: **“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”.**

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC14675 del 15 de septiembre de 2017, M.P., Luis Armando Tolosa Villabona, precisó: **“En relación con el momento para interponer el remedio vertical, esta Corte, a la luz de lo reglado en el canon 322 *ídem*, ha explicitado que, si la providencia es proferida en audiencia, la alzada debe impetrarse en la misma diligencia. Por el contrario, si el pronunciamiento se emitió fuera de esa oportunidad, se cuenta con tres (3) días siguientes a la notificación de la decisión para la formulación de tal impugnación. (...) Sobre lo discurrido, esta Corporación esgrimió: (...)“*Significa lo anterior que una es la ocasión para interponer el recurso que indudablemente es «inmediatamente después de pronunciada», lo cual da lugar a que se verifique el requisito tempestivo, y otro es el momento del desarrollo argumentativo del reproche, que tratándose de sentencias presenta una estructura compleja, según la cual la sustentación debe presentarse frente al a quo y luego ser desarrollada «ante el superior», conforme lo contemplan los incisos 2º y 3º del numeral 3 del citado canon 322 (...)*”.** **“En tal sentido, el segundo de los apartados de la preceptiva en cita establece: «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 sustanciación que hará ante el superior» (...)**”. **“Conforme a la disposición bajo estudio, para la presentación de esos concretos y**

RADICADO: 88001310300220150016201
 PROCESO: EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MAYOR CUANTIA (QUEJA)
 EJECUTANTE: GUSTAVO CORPUS O'NEILL
 EJECUTADO: ELDITA PETERSON MOSQUITO

determinados reparos que deben realizarse para habilitar la apelación de una sentencia dictada en audiencia, se establecen dos oportunidades: (i) al momento de interponer el recurso, que como se sabe debe realizarse de manera inmediata a su pronunciamiento y (ii) dentro de los tres (3) días siguientes a la finalización de dicha audiencia (...). “Este entendimiento lo expresó la Sala al señalar que: «4.5.2.- Respecto al momento en que el memorialista debe “precisar de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior”, la ley hace la misma diferenciación dependiendo de si tal resolución se dictó en forma oral o escrita. “Así, determina que si la providencia “se profirió en audiencia”, el interesado podrá cumplir la referida carga i) bien “al momento de interponer el recurso” o ii) “dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización”. Empero, de haberse emitido «por fuera de audiencia”, deberá hacerlo “dentro de los tres (3) días siguientes a [...] la notificación”. (CSJ, STC10557-2016, 3 ago. 2016, rad. 2016-00608-01) (...).”

Aquí, pertinente es traer a colación también, el criterio doctrinal del Profesor Hernán Fabio López Blanco de su obra Código General del Proceso parte General, DUPRE Editores- 2017. en cuya pág.794 indicó: “El extenso artículo 322 del CGP, intitulado “oportunidad y requisitos” se encarga de regular tales aspectos y es así como señala que si la providencia se profiere en el curso de audiencia o diligencia” “deberá interponerse en forma verbal inmediatamente después de pronunciada”, pero si se trata de una providencia proferida 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”, observándose como nota común a estas 2 posibilidades que la disposición se refiere tan solo a la interposición del recurso, no a su sustentación que es posterior.

I.V- DEL CASO EN CONCRETO

Procederá el despacho a verificar si se reúnen los presupuestos atrás mencionados.

RADICADO: 88001310300220150016201
PROCESO: EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MAYOR CUANTIA (QUEJA)
EJECUTANTE: GUSTAVO CORPUS O'NEILL
EJECUTADO: ELDITA PETERSON MOSQUITO

Del análisis del paginario se desprende: I). Que la sentencia recurrida se profirió en la audiencia de instrucción y Juzgamiento calendada 13 de octubre de 2022, en la que se declaró la improsperidad de las excepciones de mérito formuladas por el ejecutado, sin que se interpusiera recurso alguno; II) el memorial contentivo del recurso de apelación contra la sentencia en comento se presentó vía email el 19 de octubre de esa misma anualidad (PDF 84 Cdo ppal); III) también se habían surtido 3 aplazamientos, por causa del mismo apoderado principal de la parte ejecutada, tal como se desprende de las actas de fechas 28 y 30 de septiembre y 11 de octubre, todas del 2022, visibles a PDF No. 55, 60 y 65 del expediente de primera instancia.

Escuchado el audio contentivo de la diligencia en la que se profirió la sentencia en comento, se evidencia el acto procesal de aceptación de la sustitución del mandato, así: **“... el despacho deja constancia de la incomparecencia a esta audiencia del ejecutante, Sr GUSTAVO CORPUS O'NEILL, de la ejecutada, la Sra ELDITA PETERSON MOSQUITO y del apoderado judicial de la parte ejecutada Samhir Alvarado. Adicionalmente se hace constar que el Dr Jorge Samir Alvarado, a la 1: 14 minutos de la tarde del día de hoy 13 de octubre de la cursante anualidad, fue allegado al correo institucional un memorial a través del cual el apoderado judicial de la parte demandada, manifiesta que sustituye el poder con todas las facultades que le confirió la ejecutada a Phill Anderson Manuel Archbold, abogado titulado inscrito (...), para que actúe como abogado sustituto de la Señora ELDITA PETERSON MOSQUITO dada la calamidad del huracán Julia que aún no logro reparar por falta de materiales. Para lo cual, se hace constar que la secretaria de este despacho envió por vía WhatsApp al citado abogado el link para que pueda acceder a esta audiencia virtual”.**

Avanzada la audiencia, se allegó solicitud de aplazamiento por parte del referido mandatario judicial reemplazante, la que fue desestimada por el Despacho en los siguientes términos: **“Es menester mencionar sobre una petición presentada a las 2:46 de la tarde por el apoderado sustituto del extremo**

RADICADO: 88001310300220150016201
PROCESO: EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MAYOR CUANTIA (QUEJA)
EJECUTANTE: GUSTAVO CORPUS O'NEILL
EJECUTADO: ELDITA PETERSON MOSQUITO

pasivo a través de la cual, “solicita el aplazamiento de la audiencia de hoy jueves 13 octubre del cursante año por cuestión de afectación de salud”; dejando constancia que al citado escrito no se aportó prueba ni siquiera sumaria de las causas invocadas por el abogado para solicitar el aplazamiento de la audiencia, no se allegó prueba sumaria de la causa en la que se cimienta la misma y aun en el hipotético evento de que se hubiera hecho en el tiempo, resulta inadmisibile en este contencioso, pues no es para nada lógico que se sustituya un poder para asistir a una audiencia en un profesional del derecho que se encuentre con afectaciones de salud para el día de la audiencia y más aún, que esa solicitud de aplazamiento, se haya presentado 16 minutos después de la hora programada para llevar a cabo la audiencia en mención”.

Ante este panorama procesal, fluye inominablemente la ausencia voluntaria y descuidada del representante judicial de la parte quejosa en la audiencia del art 373 del estatuto procesal, a sabiendas que teóricamente habría de proferirse la sentencia y que su responsabilidad no terminaba con el acto de delegación, circunstancia que amenazaba el ejercicio del derecho de contradicción. Nótese que la sustitución de poder se envió minutos antes de la hora de la audiencia, delegando el apoderamiento en un colega que ejerció el mandato pero para solicitar aplazamiento en forma intempestiva, sin siquiera allegar prueba sumaria que lo sustentara oportunamente, como quiera que la incapacidad médica fue arrimada a la oficina judicial por email hasta las 05:53 p.m, constituyéndose en la cuarta vez en que este sujeto procesal del extremo pasivo de la acción hace uso de la figura de aplazamiento, todo lo cual riñe contra los principios de concentración y pronta justicia intrínsecos del proceso (arts.5, 107 núm. 1 incisos. 2 y 3 y num.2 CGP), y los deberes de lealtad, oportunidad, diligencia de que tratan los numerales 1,3,7 y 11 del art 78ib.; mientras que la funcionaria se limitó a ejercer los poderes de ordenación a que alude los numerales 2 y 5 del art 43 ejusdem.

RADICADO: 88001310300220150016201
PROCESO: EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MAYOR CUANTIA (QUEJA)
EJECUTANTE: GUSTAVO CORPUS O'NEILL
EJECUTADO: ELDITA PETERSON MOSQUITO

De suerte que, fácil es concluir razonadamente que no se observa configurado el error procedimental alegado, y por el contrario, la decisión cuestionada surgió de la aplicación de la normatividad procesal que rige el asunto y que establece un término perentorio para interponer el recurso de apelación contra las sentencias proferidas en audiencia, olvidando el recurrente que se trata de normas insoslayables por su carácter de orden público y obligatorio cumplimiento conforme el art 13 del CGP., memorando el aforismo jurídico que enseña que nadie puede obtener provecho de su propia negligencia, en el entendido que el recurrente no puede pretender retrotraer unos términos procesales que por su incuria dejó fenecer. Todo lo cual pone de manifiesto la ausencia de vocación de triunfo a este recurso.

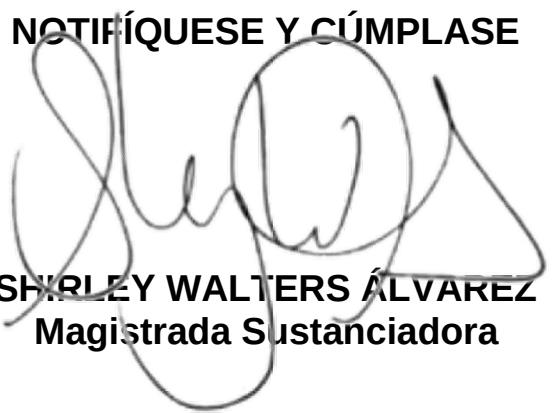
En mérito de lo expuesto, el Tribunal,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar bien denegado el recurso de apelación impetrado por la parte ejecutada **ELDITA PETERSON MOSQUITO** contra la sentencia proferida en la audiencia del 13 de octubre de 2022.

SEGUNDO: En firme, devuélvase al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SHIRLEY WALTERS ÁLVAREZ
Magistrada Sustanciadora