

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTICUATRO (24) CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso Verbal
Rad. Nro. 11001310302420190009100

Decídase el recurso de reposición y en subsidio del de queja interpuestos por el apoderado de la parte demandada, en contra del auto del 25 de octubre de 2022¹, por medio del cual se rechazaron los recursos de reposición y el subsidiario de apelación promovidos por esa misma parte, contra el auto de 23 de febrero 2022, a través del cual se ordenó la inscripción de la demanda en el registro mercantil de la pasiva.

ANTECEDENTES

La parte demandada reprocha que no debió declararse la improcedencia de los recursos promovidos contra el auto que decretó la inscripción de la demanda en su registro mercantil, sino que debieron analizarse sus argumentos jurídicos y de ser el caso, conceder el recurso de apelación para que el superior revisara los nuevos puntos de derecho que fueron invocados en contra de la medida cautelar decretada.

Así, manifiesta que los argumentos desarrollados en la apelación interpuesta contra el auto del de 23 de febrero de 2022 no han sido objeto de estudio por parte de la Juez de primer grado ni del Tribunal Superior como Juzgador de segunda instancia, toda vez que dicha decisión se profirió en un momento procesal anterior a su vinculación. Por tanto, considera que al resolverse en el proveído aludido sobre una medida cautelar, el mismo es susceptible del recurso de alzada.

Finalmente, señaló que se alegan nuevos hechos y fundamentos de derecho que deben ser examinados respecto de la procedencia de la medida cautelar de inscripción de la demanda en el registro mercantil, más aun cuando al momento de ser decretada no se hizo el estudio de los supuestos consagrados en el artículo 590 del C.G.P.; esto es, la amenaza o vulneración del derecho puesto a consideración de la justicia (*periculum in mora*), la apariencia de buen derecho de la pretensión del demandante (*fumus boni iuris*), la legitimación e intereses para actuar de las partes, la necesidad de adoptar la medida, su proporcionalidad, duración y alcance.

De dicho recurso quedó por surtido el traslado a la contraparte, a quien le fuera remitido mediante mensaje de datos a su dirección de correo electrónico y, quien dentro del término de traslado guardó silencio.

CONSIDERACIONES

1. Como un primer punto es menester recordar que el recurso de reposición fue concebido por el legislador con el objeto de que el funcionario que hubiere proferido una decisión la revoque o la reforme, siempre que la misma contraríe el orden legal

¹ Doc. "0062AutoResuelveReposiciónContraDecretoInscripciónDemanda02.25.10" cdno. 1

imperante, según lo establece el artículo 318 del Código General del Proceso; o, en caso contrario, mantenerla en el evento de hallar acorde la decisión a los fundamentos de hecho y de derecho que deban tenerse en cuenta.

2. Ahora bien, sobre el principio de la doble instancia en los procesos judiciales ha dicho la Corte Constitucional que:

*"Con todo, el precedente sobre la materia ha señalado que la doble instancia admite excepciones por vía legal, puesto que (i) no existe un mandato constitucional que obligue a todas las decisiones judiciales deban contar con ese mecanismo; (ii) esa garantía, respecto de la generalidades de decisiones de los jueces, no hace parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso; y (iii) el principio de doble instancia no puede tomar carácter absoluto, pues ello afectaría desproporcionadamente otros componentes del debido proceso, particularmente la necesidad de contar un procedimiento sin dilaciones injustificadas. **Es por esta razón que la Constitución delega al legislador la posibilidad de prever excepciones al principio de doble instancia frente a las sentencias, facultad que está sometida a las limitaciones explicadas en apartado anterior.**"² (negrillas fuera de texto original)*

En dicho sentido, es evidente que de conformidad con la Constitución actualmente vigente el legislador puede limitar el acceso a la doble instancia. Así, de la lectura del artículo 321 del Código General del Proceso, se concluye que el legislador quiso establecer la taxatividad como principio rector del análisis sobre la procedencia del recurso de apelación en procesos civiles, por lo cual sólo son susceptibles de alzada las decisiones expresamente determinadas por la ley, sea en el citado artículo 321, o en disposición especial que regule lo pertinente.

Entonces, para determinar si una providencia es o no apelable, con base en lo expuesto, debe estarse al resultado de la confrontación entre el sentido y carácter de la decisión que causa inconformidad, y lo dispuesto o bien en el artículo 321 *Ibíd*, o bien en las demás normas específicas que resulten aplicables, sin que para el efecto pueda entrar en consideración un factor diferente.

3. Por otra parte, el recurso de queja está contemplado en los arts. 352 y 353 de la ley 1564 de 2012 para que el Superior, a instancia del recurrente, examine la procedencia o no del recurso de apelación o de casación que hubiere denegado el juez a-quo o el Tribunal en su caso.

Este mismo entendimiento ha sido decantado por el Tribunal Superior de Bogotá así:

"El recurso ordinario de queja tiene por objeto que el Superior, a instancia de parte legítima, determine única y exclusivamente la procedibilidad de la apelación que el inferior hubiere negado, y conforme al artículo 377 del C. de P. C., "lo conceda si fuere procedente"; con ello, claro está, se garantiza la efectividad del principio de la doble instancia en los específicos casos en los cuales el ordenamiento procesal civil autoriza ese medio de impugnación".³

"Repetidamente se ha venido sosteniendo que cuando de negativa de apelación se trata, el juez de segundo grado, con motivo de la queja, debe limitarse a determinar si la providencia está enlistada dentro de las que consagra el estatuto procesal civil como apelables, o si por el contrario no está reseñada para ser revisada mediante ese medio de impugnación. Conforme a ello, en el primer caso y partiendo naturalmente de que el recurso de apelación se haya invocado en forma oportuna y por quien está legitimado para actuar, la queja estaría llamada

² Corte Constitucional. Sentencia C – 319 de 2013.

³ Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Auto de veintinueve (29) de julio de dos mil once (2011). Radicación: 110013103034-1999-03533-01. Magistrada Sustanciadora: Julia María Botero Larrarte.

*a la prosperidad. Sin embargo en el segundo caso, se impone declarar su improcedencia con la conclusión que la apelación estuvo bien negada”.*⁴
(subrayado por el despacho)

4. Descendiendo al caso en concreto, la parte demandada reprocha que en el auto recurrido se hubieren negado por improcedentes los recursos de reposición y apelación promovidos en contra del proveído de 23 de febrero 2022, por medio del cual se ordenó la inscripción de la demanda en su registro mercantil.

Básicamente, el motivo de la censura se sustenta en el hecho de que, a su parecer, no se ha realizado ni por este Juzgado ni por el superior, el análisis de los argumentos jurídicos expuestos con el fin de demostrar la improcedencia de la cautela ordenada, porque cuando se decidió sobre ello, la sociedad demandada no era parte procesal en el asunto.

Sin embargo, de cara a tales señalamientos no encuentra que deba revocarse la decisión recurrida toda vez que no se advierte en ella algún error o desconocimiento del derecho que así lo amerite.

Lo anterior, porque si bien la pasiva no estaba vinculada para el momento en que se decidió sobre la medida cautelar de inscripción de la demanda en el registro mercantil, ello no fue óbice para que se suscitara la discusión sobre la procedencia de dicha cautela.

Así, en su momento surgió el problema jurídico de si era procedente decretar dicha medida cautelar, el cual fue resuelto de manera positiva por el superior, quedando por sentado que en efecto la misma sí resultaba viable por cuanto *"con esta no se persigue sacar del comercio a la sociedad demandada o afectar sus derechos personalísimos, sino, simplemente, informar a los eventuales interesados en adquirir bienes de la misma [vr. gr. cuotas y/o establecimientos de comercio] sobre el trámite en estudio a cuya sentencia deberán atenerse, en el hipotético de que se acceda a sus pretensiones"*.

Por esta razón, se rechazaron los recursos impulsados por la demandada contra el auto que decretó la inscripción de la demanda, como quiera que sobre tal punto de derecho, cual es la procedencia o no de dicha medida, ya existe un pronunciamiento de cierre otorgado por el superior y, que bajo el amparo del principio de economía procesal no merece ser analizado de nuevo.

Luego, más allá de los argumentos jurídicos que exponga la pasiva y que no fueron ventilados en su momento, obedece claramente a un punto ya decidido, pues aunque se ataque de uno u otro modo la decisión de decretar la medida de inscripción de la demanda en el registro mercantil de la pasiva, lo cierto es que la discusión se reduce, en esencia, a la procedencia de la misma, tema que ya está decidido.

Así, de una interpretación teleológica y sistemática de lo consagrado en el artículo 318 del C.G.P. cuando dispone que: *"...[e]l recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja"* y *"[e]l auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los"*

4 Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Auto de veinticinco (25) de junio de dos mil trece (2013). Radicación: 110013103010199806137 02. Magistrado Sustanciador: Álvaro Fernando García Restrepo.

recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos", se tiene que lo que pretende evitar el ordenamiento es un debate eterno sobre aspectos que ya se encuentran decididos, por ello, en atención al deber de dirección del proceso y en aras de evitar un desgaste innecesario de la administración de justicia, se encontraron improcedentes los recursos presentados por la pasiva, pues no se evidenció un ataque a puntos nuevos de derecho, sino que por el contrario, se insistió sobre la improcedencia de la medida cautelar decretada, aspecto jurídico en este proceso ya dilucidado.

Finalmente, en cuanto a los requisitos de la medida cautelar decretada, la parte demandada ataca fundamentalmente la apariencia del buen derecho en la misma, porque en su sentir, la actora la pide con base en un incumplimiento que considera inexistente; empero, dicho argumento no resulta razonable porque precisamente el cumplimiento o incumplimiento del convenio demandado y la consecuente indemnización de perjuicios es el propósito de la investigación que debe surtir en el proceso, de ahí que no basta simplemente con que la pasiva desconozca los hechos de la demanda para impedir una medida cautelar de carácter "previa", que por dicha característica buscar resguardar los resultados del proceso, independientemente a su resultado.

En ese orden de ideas se negará el recurso de reposición elevado por la parte demandada y así mismo se negará el recurso de queja, por sustracción de materia, como quiera que en proveído de esta misma fecha se declara probada la excepción previa de "compromiso o clausula compromisoria" disponiéndose la terminación del proceso .

Por lo brevemente expuesto, el Juzgado Veinticuatro (24) Civil Del Circuito De Bogotá D.C.,

RESUELVE

PRIMERO: No reponer el auto del 25 de octubre de 2022⁵ por medio del cual se rechazaron los recursos de reposición y el subsidiario de apelación promovidos por la parte demandada contra el auto de 23 de febrero 2022, través del cual se ordenó la inscripción de la demanda en el registro mercantil de la pasiva.

SEGUNDO: NEGAR el recurso subsidiario de QUEJA por sustracción de materia.

NOTIFÍQUESE,


HEIDI MARIANA LANCHEROS MURCIA
JUEZ
(2)

C.C.R.