



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

AC-0169-2022

Proceso : Verbal – Simulación
Demandantes : Liliana Jaramillo Calero y otro
Demandados : Flor Yamile Oviedo Villanueva y otros
Procedencia : Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, R.
Radicación : 66001-31-03-003-**2014-00081-02**
Temas : Procedencia apelación – Taxatividad - Analogía
Mag. Sustanciador : DUBERNEY GRISALES HERRERA

NUEVE (9) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La verificación de los supuestos de viabilidad de los recursos ordinarios de apelación, propuestos por la parte actora, contra el auto de fecha 25-07-2022 (Recibido de reparto 27-10-2022).

2. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Se dictó sentencia, estimatoria parcial, el día 23-11-2020, cuya resolutive, entre otras decisiones, determinó: **(i)** Declarar absolutamente simulada la compraventa de la escritura No.604 de 23-03-2011, de la Notaría 2ª de Guadalajara de Buga, V.; **(ii)** Cancelar el citado instrumento y su anotación en el registro inmobiliario, así como, las transferencias, gravámenes o limitaciones posteriores a la inscripción de la demanda; **(iii)** Levantar las cauteles decretadas; y, **(iv)** Registrar la decisión en el folio de matrícula

inmobiliaria 100-1924 (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01CuadernoPrincipal, pdf.26), resoluciones en firme, pues solo se admitieron las alzas de los actores sobre otros ordinales.

Posteriormente (11-05-2022), el demandante Carlos A. Jaramillo C. solicitó los oficios para comunicar las aludidas disposiciones, a las respectivas autoridades, petición desestimada porque, aun cuando el efecto de la impugnación del fallo, es en el efecto devolutivo, esas misivas contravendrían la prohibición de entrega de bienes del artículo 323, inciso 3°, CGP (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01CuadernoPrincipal, pdf.58).

Recurrido ese proveído, ahora por ambos demandantes, el despacho agregó que acceder, equivaldría a entregar el bien, por lo que mantuvo la posición y concedió la apelación al estimar que se subsume en el artículo 321-8°, CGP (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01CuadernoPrincipal, pdf.66).

3. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR

3.1. LOS REQUISITOS DE VIABILIDAD. En materia de impugnaciones, es siempre indispensable la revisión de los presupuestos que permiten desatar el recurso *O condiciones para tener la posibilidad de recurrir*¹, según rotula la doctrina procesal nacional²⁻³, a efectos de examinar el tema discutido. Cuestión que es idéntica en CPC y CGP.

Esos requisitos son una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y aseguran su decisión. Anota el maestro López B.⁴ (2019): *“En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.”*.

¹ ESCOBAR V. Édgar G. Los recursos en el Código General del Proceso. Librería jurídica Sánchez R. Ltda. 2015, p.37.

² LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p.781 ss.

³ PARRA Q., Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá DC, Temis, 1992, p.276.

⁴ LÓPEZ B., Hernán F. ob. cit., p.781.

Y, explica el profesor Rojas G., en su obra (2020): “(...) para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco, si ya se inició.”⁵. En similar sentido Parra Benítez (2021)⁶ y Sanabria Santos (2021)⁷.

Los presupuestos son concurrentes, que se traduce en que su ausencia frustra el estudio de la impugnación⁸. También la CSJ de antaño, predica su cumplimiento: “(...) al recibir el expediente, dentro del examen preliminar que le corresponde hacer (C. de P.C., art.358), debe prioritariamente examinar, entre otras situaciones, si se encuentran cumplidos los presupuestos indispensables para la concesión del recurso de apelación, y en el evento de hallarlos ajustados a la ley, admitirá el recurso, y en caso contrario lo declarará inadmisibile (...)”⁹.

En decisión más próxima (2017)¹⁰, en sede constitucional que es criterio auxiliar, evocó: “(...) Por supuesto que, era facultad del superior realizar el análisis preliminar para la «admisión» de la alzada, y conforme a la regla cuarta del canon 325 del C.G.P. (...)”. Comentarios aplicables para el CGP, puesto que en este aspecto se conservó el esquema.

Se hacen consistir en: **(i)** legitimación, **(ii)** oportunidad, **(iii)** procedencia y **(iv)** cargas procesales (Sustentación, expedición de copias, etc.); los tres (3) primeros implican la inadmisibilidad del recurso, mientras que el cuarto, provoca la deserción, como acota la doctrina patria¹¹⁻¹². En este caso, se echa de menos la procedencia, entendida como la expresa autorización normativa para atacar la decisión¹³.

⁵ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo II, ESAJU, 2020, 7ª edición, Bogotá, p.468.

⁶ PARRA B., Jorge. Derecho procesal civil, 2ª edición puesta al día, Bogotá DC, Temis, 2021, p.395.

⁷ SANABRIA S., Henry. Derecho procesal civil general, Bogotá DC, Universidad Externado de Colombia, 2021, p.666.

⁸ ROJAS G., Miguel E. Ob. cit., p.468

⁹ CSJ. Sala Civil. Sentencia del 17-09-1992; MP: Ospina B.

¹⁰ CSJ. STC-12737-2017.

¹¹ LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.781.

¹² ROJAS G., Miguel E. Código General del Proceso comentado, ESAJU, 2017, Bogotá DC, p.511.

¹³ FORERO S., Jorge. El recurso de apelación y la pretensión impugnativa [En línea]. ICDP, revista enero-junio 2016 [Visitado el 2021-23-08]. Disponible en internet: <https://letrujil.files.wordpress.com/2013/09/09jorge-forero-silva.pdf>

3.2. EL PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA. Previsto por el artículo 31 de nuestra Carta Política, no es absoluto sino relativo, aplica para las sentencias y excepcionalmente según el legislativo. El profesor Sanabria S. en su reciente (2021)¹⁴ obra, recuerda este criterio.

Por sabido se tiene, en la literatura procesal contemporánea, que la *taxatividad* es una regla técnica de ordenación del recurso de apelación, como aplicación del principio de economía procesal, y cuyo contenido señala que es procedente única y exclusivamente cuando una norma en forma explícita lo consagre. En el CGP (También CPC) opera la mencionada pauta de especificidad, tal como reconocen los autores nacionales¹⁵⁻¹⁶⁻¹⁷ y la misma CSJ, Sala de Casación Civil¹⁸. Así consagra el artículo 321, *ibidem*.

Por último, y en atención a las necesarias incidencias del proceso de constitucionalización del derecho, pertinente el criterio de la Corte de la especialidad sobre este principio, que se nota constante y sólida, se pronunció en 1995¹⁹, en 2003²⁰, 2015²¹, al examinar la conformidad de la restricción con la Carta; en 2017²² se ocupó de la potestad de configuración normativa del legislador en materia procesal, específicamente los recursos de alzada (Artículo 222, Ley 1801), y fue idéntica su solución; en decisión más reciente (2021)²³, revisó la exequibilidad del artículo 65 de la Ley 1708 y concluyó de igual manera.

4. EL CASO CONCRETO

¹⁴ SANABRIA S., Henry. Ob. cit. p.666.

¹⁵ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo II, ESAJU, 2017, 6ª edición, Bogotá, p.448.

¹⁶ CANOSA T., Fernando. Los recursos ordinarios en el Código General del Proceso, 4ª edición, 2017, Bogotá DC, Ediciones Doctrina y Ley, p.317.

¹⁷ LÓPEZ B, Hernán F. Ob. cit., p.792.

¹⁸ CSJ, Civil. Entre otras, STC3642-2017 y AC468-2017 que reitera lo dicho en STC10979-2014.

¹⁹ CC. C-153 de 1995.

²⁰ CC. C-248 de 2003.

²¹ CC. C-329 de 2015.

²² CC. C-282 de 2017.

²³ CC. C-406 de 2021.

Hecho el examen preliminar del artículo 325, CGP, el proveído denegatorio de la expedición de los oficios para ejecutar una sentencia, no está enlistado como pasible de apelación en el artículo 321, CGP.

Se discrepa del raciocinio del funcionario de conocimiento, al encontrarla ajustada a la regla del ordinal 8º de la norma, que estima procedente la apelación frente al proveído que *resuelve sobre una medida cautelar*, puesto que esa resolución, como señala el profesor Sanabria Santos²⁴, alude es a aquella que “(...) *niega una medida cautelar, el que la decreta, el que la modifica o el que la levanta (...)*”.

Para esta Sala, incontrastable que la decisión sobre la cautela está en el ordinal 5º de la sentencia, ordenó el **levantamiento** de la inscripción de la demanda; mientras que las comunicaciones negadas en la providencia motivo de la alzada, solo tienen como fin la ejecución de ese y otros numerales (4º y 5º) de aquel fallo.

En este orden de ideas y a tono con las premisas jurídicas asentadas, la conclusión que refulge, en atención al principio de taxatividad, propio del recurso vertical, que restringe interpretaciones extensivas y analógicas; es que la impugnación es inadmisibile.

Por definición la procedencia de esa impugnación es un juicio prestablecido por el legislador, que *ex ante* selecciona a cuáles determinaciones aplica, ningún arbitrio o potestad se confiere al juez (a) para que adelante esa tarea. En palabras del maestro López B. (2019)²⁵:

La taxatividad implica que se erradica de manera efectiva la tendencia de algunos jueces a permitir el recurso de apelación respecto de providencias que no lo tienen previsto, sobre la base de que son parecidas o con efectos similares a otras donde si esta permitido, por cuanto el criterio de la taxatividad impide este tipo de interpretación, porque precisamente se implantó con el específico fin de eliminar arduas

²⁴ SANABRIA S., Henry. Ob. cit. p.681.

²⁵ LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.804.

polémicas en torno a si se admite o no la apelación y por eso, en materia de procedencia del recurso de apelación no cabe la posibilidad de interpretación extensiva. Únicamente, insisto, los autos expresan y taxativamente previsto por la ley son apelables. Vanos serán os esfuerzos por buscar providencias que por parecidas también deben ser apelable y menos dolernos que se trató de una omisión del CGP. Negrilla de este Despacho.

Importante memorar que es inaplicable, a la luz de la teoría hermenéutica jurídica general, la analogía para estos eventos, pues las situaciones exceptivas por su misma naturaleza, están excluidas de la figura²⁶. La inapelabilidad de las providencias, es lo ordinario en el CGP (También en CPC).

Es que ha de entenderse que ningún vacío o laguna normativa hay sobre el régimen de las apelaciones como para ser suplida, simplemente el legislador intencionalmente somete la cuestión a la regla general, es esa la inteligencia más plausible y en esa línea de pensamiento adoctrina la CSJ²⁷; además, entre las condiciones para su aplicación, está que no se trate de una pauta de naturaleza taxativa, excepcional o sancionatoria. Tales razonamientos son prohijados por la literatura especializada nacional²⁸.

No sobra agregar, en gracia de la discusión, que es innegable que están en curso unas alzas contra el veredicto de primer grado, también, que las mismas fueron concedidas y admitidas en el efecto devolutivo y que en ese caso la norma consagra la restricción aludida por el funcionario, “(...) *no podrá hacerse entrega de dineros u otros bienes, hasta tanto sea resuelta la apelación (...)*”; sin embargo, ello no puede restringir el cumplimiento de lo decidido, pues como razona el ya referido tratadista Santos Sanabria²⁹:

... la apelación de las demás sentencias se concede en el efecto devolutivo, lo cual implica que mientras se surte el trámite de apelación y se resuelve, se puede adelantar todo lo necesario para su ejecución (...).

²⁶ VALENCIA Z., Arturo y ORTIZ M., Álvaro. Derecho civil, parte general y personas, tomo I, 18ª edición, Temis SA, Bogotá DC, 2016, p.262.

²⁷ CSJ, Sala Civil. Sentencia del 01-12-2008; MP: Solarte R., No.2002-00015-01.

²⁸ CALDERÓN V., Juan J. y LÓPEZ C., Yira. La analogía en asuntos de derecho privado, Legis y Universidad del Rosario, 2016, Bogotá DC, p.21.

²⁹ SANABRIA S., Henry. Ob. cit. p.691.

(...) de suerte que el beneficiario de la condena puede pedir su cumplimiento (...) podrán adelantar las actuaciones y trámites necesarios para procurar su materialización.

Incluso, agrega ese autor que, podría iniciarse la ejecución de la entrega de un bien o resolver las eventuales oposiciones³⁰, sin llegar a la transmisión definitiva; pero se itera, **este no es el caso**, aquí solo se pidió librar oficios para comunicar a la Oficina de Instrumentos Públicos de Manizales y al Notario 2° de Guadalajara de Buga, la declaratoria de simulación absoluta de una compraventa.

5. LAS DECISIONES FINALES

Acorde con lo disertado se **(i)** Declarará inadmisibles las alzas intentadas, atendiendo su improcedencia; y, **(ii)** Devolverá el expediente al Despacho de origen, a través de la Secretaría de la Corporación.

Considerando suficientes los argumentos expuestos en esta providencia, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, EN SALA UNITARIA,

RESUELVE,

1. DECLARAR inadmisibles los recursos de apelación, formulados contra la providencia del 25-07-2022.
2. DEVOLVER el expediente al Juzgado Segundo Civil del Circuito local, por Secretaría.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
M A G I S T R A D O

DGH /DGD/ 2022

³⁰ SANABRIA S., Henry. Ob. cit. p.691 y 692.

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

10-11-2022

CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:

Duberney Grisales Herrera

Magistrado

Sala 001 Civil Familia

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6f73200fa73c4b11a2798d9fd8d1a8a78e0555aeb275a1ce26a1e33da6720332**

Documento generado en 09/11/2022 07:12:39 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>