

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO DOCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

Santiago de Cali, veintisiete de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Auto N°:	2153
Radicado:	760013110012-2019-00168-00
Proceso:	UNION MARITAL DE HECHO
Demandante:	LILIANA PATRICIA FERNANDEZ PACHECO
Demandado:	RICAURTE PARRA RAMIREZ
Tema y subtemas:	AUTO RESUELVE RECURSO DE REPOSICION EN SUBSIDIO DE QUEJA

Procede el Despacho a resolver el recurso de REPOSICIÓN en subsidio del de QUEJA, formulado por el apoderado de la parte demandante frente al auto No.1965 del 8 de septiembre de 2021, por medio del cual le fue denegado el recurso de apelación interpuesto contra el auto No.1556 del 2 de agosto de 2021.

1

Manifiesta el recurrente que al omitir la etapa procesal de la “fijación en lista” se limita el principio de contradicción impidiendo a una de las partes reformar o adicionar la demanda.

Expresa que la providencia recurrida es apelable por tratarse de un auto donde se define una situación de fondo como es impedir que una de las partes llegare a utilizar el periodo de la fijación en lista para reformar o adicionar la demanda, y que pueda solicitar la práctica de pruebas en el ejercicio del principio de contradicción y una adecuada defensa técnica del usuario de la administración de justicia, lo que, considera, se ajusta a los numerales 1 y 2 del Art.321 del C.G.P.

A su vez, considera que, al omitirse la fijación en lista se desconoce con esto el principio de intermediación procesal, se han creado figuras procesales como incidente de nulidad, el incidente de control de legalidad y el recurso de revisión, por lo que si se evalúa la evolución del derecho procesal colombiano el control de legalidad es un incidente toda vez que se tramita como un proceso pequeño aparte del expediente en aras de subsanar los errores procesales causados por la omisión del administrador del justicia, como ha sido la omisión de la fijación en lista, por lo que es procedente la apelación contra el auto que niega el incidente de control de legalidad de acuerdo con el numeral 5° del Art.321 del C.G.P.

Agrega que revisada la actuación procesal no se observa que este despacho haya efectuado el control de legalidad establecido en el Art.132 del C.G.P., ni se ha dejado expresa constancia en el proceso de ello ni al momento de proferir el proveído No.1943 del 18 de noviembre de 2019 a través del cual convoca a las partes a la audiencia del Art.372 del C.G.P., ni en ninguna de las subsiguientes, afirmación que soporta en que la Juez sí ordenó fijar en lista pero ello no se materializó en la realidad, como lo ordena el procedimiento, por lo que cita el principio de inmediación el cual ordena que cada evento procesal debe ejecutarse en el tiempo procesal determinado en la ley, por ser normas de orden público.

Del recurso interpuesto, se surtió el respectivo traslado en el micrositio del despacho en la página de la Rama Judicial, por traslado electrónico No.061 del 17 de septiembre de 2021, y sin que, dentro del término concedido, la parte demandada emitiera pronunciamiento alguno.

CONSIDERACIONES

Dispone el artículo 352 del C.G.P. que cuando el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente. A su vez, el artículo 353 del mismo estatuto señala que la queja deberá interponerse en subsidio del recurso de reposición contra el auto que denegó la apelación.

2

En el presente caso, este despacho por auto No.1556 del 2 de agosto de 2021 resolvió de manera desfavorable la solicitud de control de legalidad impetrada por el apoderado actor, providencia frente a la cual se propuso recurso de reposición en subsidio de apelación, y por auto No.1965 del 8 de septiembre de 2021 se dispuso no reponer el auto recurrido y a su vez se denegó el recurso de apelación.

La inconformidad del recurrente se centra entonces en que dicho recurso de apelación debió ser concedido por considerar que el auto recurrido al no acceder al control de legalidad solicitado y omitirse la etapa de "fijación en lista" le impide a alguna de las partes reformar o adicionar la demanda, la oportunidad de solicitar pruebas, y adicionalmente, por ser el control de legalidad un incidente, no se está accediendo a él, situaciones que se ajustan a las providencias susceptibles de apelación de acuerdo a los numerales 1º, 2º y 5º del Art.321 del C.G.P.

Sea lo primero indicar que este despacho mediante auto No.1556 del 2 de agosto de 2021 resolvió la petición del apoderado actor relativa a realizar el control de legalidad en el proceso por no haberse agotado la etapa de fijación en lista de las excepciones de mérito, tal como lo dispone el art.110 del C.G.P., petición que fue despachada desfavorablemente por considerar que no había lugar a retrotraer la actuación como lo pretendía, habida cuenta que el solicitante ya había formulado

incidente de nulidad en el mismo sentido, siendo resuelto por auto No.215 del 10 de julio de 2020, el que posteriormente sería objeto de pronunciamiento en apelación, siendo confirmada la legalidad de la actuación por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – M.P. CARLOS HERNANDO SANMIGUEL CUBILLOS, quedando así realizado el control de legalidad reclamado.

Frente a dicho auto fue propuesto recurso de reposición en subsidio de apelación, en el que el apoderado recurrente manifestó que el superior no se pronunció frente al control de legalidad sino solamente frente a la nulidad procesal, por lo que solicitó se revocara decisión contenida en el auto No.1556 del 2 de agosto de 2021, para en su lugar retrotraer la actuación al momento de la fijación en lista para correr traslado de las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada, petición que el despacho no consideró procedente, por cuanto el apoderado judicial recurrente en escrito allegado al proceso el 5 de febrero de 2020 solicitó se declarara la ilegalidad de la actuación de conformidad con el Art.132 del C.G.P. (control de legalidad), o, en su defecto, declarar la nulidad procesal en virtud del Art.133 Ibidem., solicitud que fue resuelta por auto No.215 del 10 de julio de 2020 disponiendo "**NO DECLARAR LA ILEGALIDAD de la actuación en virtud del artículo 132 del CGP, ni LA NULIDAD DE LA ACTUACIÓN, (...)**", lo que significa que este despacho sí se pronunció frente a la solicitud de control de legalidad, providencia que después confirmaría el superior solo frente a la nulidad denegada por ser el único asunto susceptible de recurso de apelación, al considerar como saneada la posible nulidad que hubiere existido al no haber sido alegada oportunamente, sin que ello desvirtúe lo dicho por este despacho frente al control de legalidad.

En cuanto a los argumentos expuestos como sustentación del presente recurso, sea preciso indicar que el auto No.1556 del 2 de agosto de 2021, no dispuso el rechazo, reforma o contestación de la demanda, ni negó la práctica de pruebas, sino que dispuso no acceder a realizar un control de legalidad, por ya encontrarse saneada cualquier nulidad que hubiere existido en el proceso al no haber sido alegada oportunamente, de acuerdo a providencia proferida por el Superior.

Frente al trámite incidental, el Art.127 del C.G.P., estipula que:

*"Solo se tramitarán como incidente los asuntos que la ley **expresamente señale**; los demás se resolverán de plano y si hubiere hechos que probar, a la petición se acompañará prueba siquiera sumaria de ellos."* NEGRILLA Y SUBRAYADO DEL DESPACHO.

De otro lado, el Art.132 del C.G.P., establece que:

"ARTÍCULO 132. CONTROL DE LEGALIDAD. Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren

nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación."

De lo anterior, se concluye con claridad que, el control de legalidad no se tramita como incidente porque la norma no lo señala expresamente, sino que se resuelve de plano.

Así las cosas, resulta palmario que la decisión objeto de controversia consiste en el auto que no accedió a realizar un control de legalidad (Art.132 C.G.P.), asunto que no se encuentra enlistado dentro de los susceptibles de recurso de apelación estipulados taxativamente en el art.321 del C.G.P., sin que haya lugar a hacer una interpretación extensiva.

Al respecto, el Dr. Hernán Fabio López Blanco en su obra "*Código General del Proceso, Parte General*", DUPRE Editores, edición 2016, páginas 793-794., dice:

"Salvo los casos señalados en el artículo 321, los restantes autos no admiten recurso de apelación por cuanto se quiso dar al mismo un carácter eminentemente taxativo, con lo cual se prestó un valioso servicio a la economía procesal pues se impide la apelación de múltiples autos que no justifican el dispendioso trámite del recurso.

La taxatividad implica que se erradica de manera definitiva 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 sí está permitido, por cuanto el criterio de taxatividad impide este tipo de interpretación, porque precisamente se implantó con el específico fin de eliminar arduas polémicas en torno a si 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 expresa y taxativamente previstos por la ley son apelables. Vanos serán los esfuerzos por buscar providencias que por parecidas también deber ser apelables y menos dolernos que se trató de una omisión del CGP". Subrayado del despacho.

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho mantendrá su postura.

De otro lado, como quiera que subsidiariamente se solicitó el RECURSO DE QUEJA, el despacho accederá a ello y, considerando que el proceso se encuentra digitalizado, no se hará necesario que el recurrente aporte las expensas para las copias en la forma reglada en el artículo 353 en armonía con el 324 y 125 del C.G.P., para lo cual, se remitirá el expediente virtual al superior.

Sin necesidad de otras consideraciones, este Despacho,

RESUELVE

RADICADO 2019-00168

PRIMERO: NO REPONER el auto No. 1965 del 8 de septiembre de 2021, que negó la apelación del auto No.1556 del 2 de agosto de 2021 por improcedente.

SEGUNDO: CONCEDER ante la Sala del Honorable Tribunal Superior de Cali, el RECURSO DE QUEJA interpuesto, para lo cual se remitirá el expediente digital al superior.

NOTIFIQUESE

ANDREA ROLDAN NOREÑA
JUEZ

(1)

Firmado Por:

Andrea Roldan Noreña
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 012
Cali - Valle Del Cauca

5

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:

8063e32ae2d46c7fe385f2f59593e796b68bf623ad0178e9589d41084849
c158

Documento generado en 27/09/2021 12:51:09 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>