

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

San Gil, doce (12) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Ref. Rad. No. 68-861-3184-002-2019-00079-01

1.- Al efectuar el examen preliminar del proceso de liquidación de sociedad patrimonial de hecho propuesto por Ana Mercedes Sosa Hernández contra Edgar Evaristo Alarcón Saavedra, observa la Sala, que, el recurso de queja incoado por la parte demandante contra el auto del 9 de marzo de 2022, que, tuvo por **extemporáneo el recurso de apelación** interpuesto contra el auto del 24 de noviembre del 2021 proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Vélez, debe ser inadmitido, por las siguientes razones:

a.- De conformidad con el art. 352 del Código General del Proceso, el recurso de queja procede “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. El mismo recurso procede cuando se deniegue el de casación.”. Así mismo, el citado estatuto en el artículo 353 el cual prevé, que, “El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que **denegó la apelación** o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.”.

A su turno, el inciso segundo del artículo 322-1 del C.G.P. reza “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.”, y el inciso cuarto del

numeral tercero ibídem señala “Si el apelante **de un auto** no sustenta el recurso en debida forma **y de manera oportuna**, el juez de primera instancia **lo declarará desierto...**”

b.- Ahora bien, en el caso sub-exámine debe precisar la Sala, que, la Secretaría del Juzgado de primera dejó la siguiente constancia:

“Informando que contra el auto de adiado 24 de noviembre de 2021, el término máximo para promover los recursos ordinarios expiró el 30 de noviembre de 2021 a las 6:00 p.m. Se pone en conocimiento que el apoderado judicial del señor Edgar Evaristo Alarcón Saavedra, formuló recurso de apelación de manera extemporánea contra la providencia referida, toda vez que en el archivo pdf “05.1.” se refleja que dicho mensaje de datos fue remitido electrónicamente desde la dirección electrónica asjudes@hotmail.com el n1 de diciembre de 2021 a las 9:15 a.m. Igualmente, el togado memorialista de manera física allegó a la sede del Juzgado los pantallazos de la remisión electrónica del recurso de apelación con fecha 30 de noviembre de 2021a las 9:25 a.m., pero avizorándose que la dirección electrónica institucional del juzgado no es la correcta, ya que el profesional del derecho ese día hábil para incoar el recurso de apelación lo envió a un correo erróneo que a continuación de transcribe “jo2pfvelez@cendoj.ramajudicial.gov.co”, muestra de ello el servidor le remite el aviso que el mensaje no pudo ser entregado al destinatario al señor abogado. Al Despacho de la Señora Juez para lo pertinente. Vélez, 9 de marzo de 2022.”, razón por la cual, el a quo mediante auto del 9 de marzo de 2022 resolvió Sic “...esta Judicatura no pude darle el trámite a la alzada al tenor de lo previsto en el canon 320 y siguientes del C.G.P., ya que el recurso de apelación fue presentado extemporáneamente.”. Es decir, que la Juez de primera instancia de conformidad con las normas que regulan la materia tuvo por extemporáneo y/o desierto el recurso de apelación incoando por la parte demandada.

Al respecto al Corte Suprema de Justicia ha precisado “...En efecto, el numeral 3.º, inciso 4.º, del artículo 322 del C.G.P. establece el deber de sustentación del recurso de alzada en los siguientes términos:

Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez **de primera instancia lo declarará desierto**. La misma decisión adoptará cuando no se

precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarara desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.

Tratándose de los recursos ordinarios, los artículos 318, 322, 331 y 353 del Código General del Proceso evidencian que es admisible y procedente la sustentación **por escrito de tales mecanismos**, los cuales materializan el derecho a controvertir las decisiones judiciales como una de las más claras expresiones de las garantías constitucionales al debido proceso y de defensa.

En lo que concierne al tema de debate constitucional, cumple señalar que, acorde al precepto 322 del C.G.P., la interposición del recurso de apelación deberá tener lugar «en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado» (inciso 2); **tratándose de autos «el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición»**, según sea el caso y, finalmente, expresa que resuelta la reposición y concedida la alzada, «el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral»..” (STL10433-2018).

c.- Así las cosas, el recurso de queja impetrado por el apoderado judicial de la parte demandante frente al auto que declaró extemporáneo y/o desierto por falta de presentación en dentro del término legal del recurso de apelación interpuesto contra el auto del 24 de noviembre de 2021, es abiertamente improcedente, dado que, no es al que expresamente hace alusión la norma en comento, es decir, no fue interpuesto contra el auto que **denegó la concesión del recurso de apelación**, sino frente al auto que declaró desierto o extemporáneo el recurso de apelación, circunstancia frente a la cual el doctrinante Manuel Alejandro Gallo Buriticá en su obra recursos y nulidades procesales edición 2018 (Pág. 86) ha precisado, que, “... 4.1. Procedencia. Es el recurso que tiene el margen de aplicación más restringido. Solo procede respecto de dos autos: 1. El auto que deniega la apelación. 2. El que deniega la casación. Vale la pena

preguntarse ¿es susceptible de queja, el auto que declara desierto el recurso por no cumplir alguna carga por el impugnante? En aras del principio de igualdad es razonable permitirle al recurrente que ve como su recurso es declarado desierto por falta de sustentación, permitirle interponer queja, tal como sucede con el recurrente que no le es concedido el recurso. **Lastimosamente, el CGP solo consagró el recurso de queja para esta segunda hipótesis. Mal se haría en intentar aplicar la analogía en materia de recursos.**” (Subrayado y negrilla de la Sala)

A su turno la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en un asunto similar al aquí debatido señaló, que, “...4. En igual sentido, la determinación que tuvo por inadmisibile el recurso de queja invocado, se ajusta a las normas procesales, pues para que haya lugar a aquella se requiere, según el precepto 352 ibídem, que «el juez de primera instancia **denieque** el recurso de apelación», y como para el caso se tuvo por desierto, no había lugar a la concesión de la queja, como lo explicó el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bucaramanga.”¹

2.- En conclusión, los anteriores prolegómenos son aplicables al asunto objeto de controversia, ya que, -se reitera- en este caso concreto NO se formuló el recurso de queja frente al auto que denegó la concesión del recurso de apelación, sino que el mismo fue interpuesto frente a un auto que declaró desierto o extemporáneo el recurso de apelación -por no presentarse el mismo en el término legal-, y por ende, sin que se tornen necesarias otras apreciaciones, considera la Sala sin lugar a hesitación alguna, que, el recurso de queja **fue mal concedido por el Juez a quo**, y en consecuencia, éste deberá inadmitirse conforme lo dispone el artículo 325 inciso cuarto del C.G.P.

DECISIÓN:

¹ STC1453-2017. M.P. Dr. Luis Alonso Rico Puerta.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL,**

R e s u e l v e:

INADMITIR el recurso de Queja interpuesto por el apoderado judicial del demandado Edgar Evaristo Alarcón Saavedra contra el auto del 9 de marzo de 2022, que, declaró desierto o extemporáneo el recurso de apelación interpuesto frente al auto del 24 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Vélez, en consonancia con lo puntualizado en esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen.



LUÍS ALBERTO TÉLLEZ RUÍZ²
Magistrado

² Radicado 2019 – 00079