

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO

Auto Interlocutorio

Cali, veintiocho (28) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Demandante: Natalia Benavidez Lozano.

Demandado: Juan Pablo Sánchez Hincapié y Otra.

Radicación No. 76001-40-03-004-2020-00445-01

Proceso: Ejecutivo Con Obligación de Suscribir.

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Se pronuncia el despacho sobre el recurso de queja propuesto por la parte demandada dentro del proceso de la referencia que cursa ante el Juzgado Veintiséis Civil Municipal de Cali.

II.- ANTECEDENTES:

Con auto interlocutorio No. 1030 de septiembre 3 de 2020, el Juzgado Cuarto Civil Municipal resuelve librar mandamiento ejecutivo por vía del proceso ejecutivo por obligación de suscribir, a favor de la señora Natalia Benavidez Lozano y en contra de Luz Edith Gutiérrez Sánchez y Juan Pablo Sánchez Hincapié, siendo objeto dicha decisión de recurso de reposición por parte de los ejecutados, resolviendo a través de auto No. 141 fechado en enero 22 del año que avanza, no acceder a la reposición planteada, confirmando en toda su integralidad la orden de pago.

Inconforme con la decisión la parte demandada interpone recurso de apelación, argumentando que el juzgado no advirtió o no tuvo en cuenta la nulidad procesal solicitada como subsidiaria al recurso de reposición, como tampoco tuvo en cuenta que el artículo 133 del C.G.P., autoriza en su párrafo impugnar las demás irregularidades advertidas en el proceso, como es librar auto ejecutivo sin el lleno del requisito establecido en el inciso 2º del artículo 434 del C.G.P., y la falta de exigibilidad de la obligación perseguida.

Mediante auto interlocutorio No. 158 de febrero 11 de 2021, el juzgado de conocimiento rechaza de plano la apelación en comento, por considerar que la parte recurrente debió interponerlo como subsidiario al recurso de reposición contra el auto No. 1030 con fecha septiembre 3 de 2020, a través del cual libró mandamiento ejecutivo, conforme lo

establece el numeral 2º del artículo 322 del Código General del Proceso.

Acto seguido los ejecutados formulan oportunamente el recurso de reposición y en subsidio queja contra esta última decisión, esto es el interlocutorio No. 158 de febrero 11 del presente año que rechaza de plano la referida apelación, pretendiendo la concesión de la apelación y se garantice así el derecho a la doble instancia y debido proceso, por la inobservancia a los puntos que fueron materia de reposición contra el auto ejecutivo, esto es, i) la falta de decreto de medida cautelar sobre el bien materia de inscripción, ii) orden de pago por sumas de dinero que no se encuentran soportadas en título que preste mérito ejecutivo y iii) la orden de embargo sobre vehículo que no correspondería a un proceso de ejecución por sumas de dinero.

Surtido el traslado del recurso conforme lo dispone el inciso 3º del artículo 353 del Código General del Proceso, la parte actora no se pronuncia oportunamente.

III. CONSIDERACIONES

1.- Es competente este Despacho para resolver el recurso de queja, por ser el Superior del Juez que negó la apelación.

2.- El recurso de queja tiene como único objeto declarar si el recurso de apelación se encuentra bien denegado o si por el contrario debe ser concedido, ante un posible error del funcionario cognoscente.

3.- En su escrito argumenta el recurrente que yerra el juez de primera instancia al considerar que la apelación contra el auto ejecutivo debió interponerse en subsidio al de reposición, pues contrario a ello el artículo 438 del C.G.P., establece que el mandamiento ejecutivo no es apelable, de tal manera que al no haberse dispuesto por el legislador la alzada en dicha oportunidad, aquel recurso procede con el auto que además de resolver el ataque contra dicha decisión, resuelve puntos que son apelables conforme al artículo 321 del C.G.P.

En nuestra ley de procedimiento civil, existe el principio de taxatividad en materia de apelaciones, en virtud del cual únicamente soportan el recurso de alzada las providencias listadas en el artículo 321 del C. G. del P. o en norma especial que así lo contemple, sin que sea dado al juzgador extenderlas a otras providencias análogas o parecidas.

Es así, como revisado detenidamente el artículo 321 del C. G. del P., encontramos en el numeral 4º que es apelable el auto que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago, es decir que el legislador únicamente permite la alzada en estos dos casos, que de paso sea dicho,

solo afectan al ejecutante, resultando claro entonces que contra dicha decisión no procede el recurso de alzada.

Se debe resaltar que el juez de conocimiento al advertir el error de no haber decretado previamente como medida previa el embargo y secuestro del bien inmueble objeto de la promesa de compraventa, conforme lo ordena el inciso 2º del artículo 434 del C.G.P., lo cual no constituye una causal de nulidad al tenor de lo establecido en el artículo 133 de la misma obra, procedió a ordenarlo en el auto interlocutorio No. 141 fechado en enero 22 del año que avanza, situación que bien puede merecer un llamado de atención por no haberse seguido el trámite correspondiente, lo cierto es que ya lo hizo, por tal motivo nos encontramos frente a una carencia de legitimidad –o falta de interés– para tal fin, requisito necesario para la procedencia del recurso de apelación.

En otras palabras, no puede pretender el quejoso valerse de un error del del *a-quo* para forzar un recurso de apelación que ha perdido sentido, pues si el cuestionamiento era la falta de embargo del inmueble objeto de la venta, aquella irregularidad, que no nulidad como se dijo, quedó saneada con la actuación oportuna del Despacho cognoscente. Y si bien algo de razón le asiste al recurrente en cuanto a que el funcionario de primera instancia omitió pronunciarse sobre la nulidad planteada, debió pedir adición de la providencia y no guardar silencio acudiendo al recurso de apelación.

Finalmente, si en el hipotético caso se admitiera que el silencio sobre la nulidad que presentó la providencia cuestionada, constituía una negativa tácita a dar trámite a este instituto procesal, la decisión no fuera diferente, pues al quedar saneado el tema del embargo del bien enajenado -aunque no previo como lo exige la norma y lo cual como se dijo impone un requerimiento al juez de primera instancia para el cumplimiento estricto de las normas procesales que dicho sea de paso son de orden público (artículo 13 del C. G. del P.) y por tanto de obligatorio cumplimiento-, perdería toda necesidad, pues ya el vicio alegado impropriamente como nulidad ha quedado saneado. Actuar de manera diferente, es decir tramitar un el curso de apelación al talante y capricho del quejoso, estaría en contravía de los principios de celeridad y economía procesal tan caros a nuestro sistema jurídico.

Respecto a la orden de pago librada por concepto de la cláusula penal, este no es el escenario para debatir dicho asunto, toda vez que es un tema que concierne a la decisión de fondo que se tome por parte del juez de primera instancia.

De otro lado y con relación al decreto del embargo el vehículo automotor la parte actora debió apelar en su oportunidad, si bien el mandamiento ejecutivo no es apelable, dicha medida cautelar sí goza de la prerrogativa de la segunda instancia, sin embargo, se tuvo que

formulado en su oportunidad el recurso de reposición en subsidio de apelación conforme lo autoriza el numeral 8º del artículo 321 del C.G.P.

En consecuencia, este Despacho encuentra acertado el criterio del *a-quo*, pues el principio de taxatividad que gobierna el recurso de apelación en cuanto a las providencias que lo admiten, impide al juzgador darle otra interpretación distinta a la que de forma clara revela cada numeral o cada norma especial.

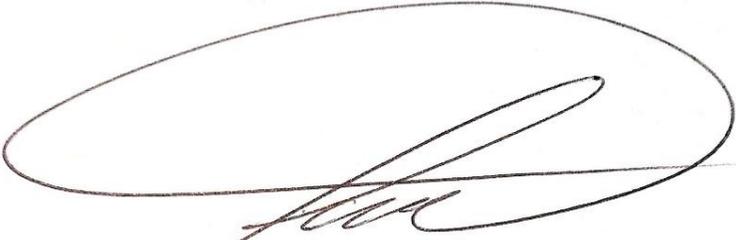
Sin más consideraciones, el Juzgado Trece Civil del Circuito de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: ESTIMASE bien denegado el recurso de apelación que formuló la parte demandada contra el auto Interlocutorio No. 158 de febrero 11 de 2021, proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de esta ciudad.

SEGUNDO: DEVOLVER las presentes actuaciones al Juzgado de origen, previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE



DIEGO FERNANDO CALVACHE GARCÍA
JUEZ

Om.