

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
SALA DE FAMILIA**

Bogotá D. C., veintinueve de septiembre de dos mil veintitrés

**PROCESO DE RESCISIÓN POR LESIÓN ENORME DE CESAR
AUGUSTO NIÑO HERNÁNDEZ EN CONTRA DE LYDA YISSELA
VAENGAS - Rad. No. 11001-3110-019-2021-00114-02 (Inadmite
apelación)**

Ingresan las presentes diligencias al despacho, a fin de resolver la apelación interpuesta por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra del auto que negó tener por justificada la incomparecencia del perito a la audiencia programada el 27 de abril de 2023, a efectos de rendir testimonio en relación con la experticia que elaboró, la cual aportó la parte demandante con miras a sustentar sus pretensiones, sin embargo, se inadmitirá el recurso por varias razones a saber:

1. La decisión objeto de reproche no está enlistada en el artículo 321 del CGP, ni en norma especial alguna como susceptible de la doble instancia, amén de que la negativa del Juez no se enmarca en los linderos del numeral 3 de la mencionada norma que otorga apelabilidad al auto que “*niegue el decreto o la práctica de pruebas*”, pues, la prueba se decretó y señaló fecha para su práctica en la audiencia convocada, solo que a la misma no compareció el perito, bajo el único argumento de no poder comparecer, por razones de orden personal, familiar, íntimas de “*fuera mayor*”, sin explicar de forma siquiera incipiente en qué consistía o radicaba esta última.

2. Aun si, a manera de discusión, se admitiera que la decisión es apelable por virtud de lo preceptuado en el numeral 3 de artículo 321 del CGP, lo cierto es que el recurso no se interpuso en debida forma; obsérvese cómo frente a la decisión del Juzgado, el apoderado judicial de la demandante se limitó a interponer el recurso de reposición, sin plantear de manera subsidiaria el de apelación, como correspondía, sino

que esperó a que se le notificara la decisión que le negó el recurso horizontal, para impetrar la alzada, siendo que para ese momento ya no era válido acudir al medio impugnatorio vertical.

Sobre la temática el profesor Hernán Fabio López Blanco, en su libro Código General del Proceso, pág. 783, recuerda lo siguiente “si tan solo se pide reposición y ésta se decide desfavorablemente, salvo que haya puntos nuevos, ya no cabe la apelación, pues el art. 318 es particularmente claro al advertir que contra el auto que decide la reposición no cabe ‘ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior’” (Se enfatiza), excepción que no acontece en este caso.

3. Para redundar en razones, nótese que el Juzgado en principio negó la concesión de la alzada, decisión que reconsideró con ocasión al recurso de queja interpuesto por el apoderado del demandado, sin embargo, no había lugar a conceder la alzada por cuanto el apoderado judicial de la inconforme no agotó previamente el recurso de reposición, sino que presentó directamente el de queja, siendo que como lo prevé el artículo 353 del CGP “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”; en este caso, se reitera, el apoderado impetró el recurso de queja de forma principal, y no subsidiario al de reposición, lo cual era necesario en la medida que, se insiste, no se está frente a la hipótesis que habilita proponer el recurso de manera directa.

Omisión insalvable incluso al tenor del párrafo del artículo 318 del CGP, según el cual *“Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”*, tal cual ha sido la exégesis de la Corte, entre otros, en auto AC485-2021, al señalar *“4. Y no se diga, como lo hizo el sentenciador ad quem, que debe tramitarse la queja en virtud del contenido del párrafo del artículo 318 de la codificación que viene de mencionarse, el cual impone al juzgador adecuar “la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente”, en tanto, dicha adaptación deviene*

pertinente sólo “{c}uando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente”, que no es el caso, ya que el ataque de la providencia prenombrada si podía hacerse por vía de reposición, tanto así, que las inconformidades fueron estudiadas y resueltas por esa senda”

Así las cosas, por las razones expresadas se inadmite la apelación, y se ordena devolver las diligencias relacionadas con la apelación del auto al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,



LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada