

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

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado Sustanciador:

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ.

**Ref. LEVANTAMIENTO DE PATRIMONIO
DE FAMILIA INEMBARGABLE DE ELKIN
GABRIEL HERNÁNDEZ GARCÍA EN
CONTRA DE LUZ DELIA ROJAS NIÑO
(RECURSO DE QUEJA- RAD. 7697).**

Decide el Despacho el recurso de queja interpuesto en contra del auto proferido en audiencia celebrada el 12 de julio de 2022, mediante el cual el Juez Primero (1) de Familia de esta ciudad, negó la nulidad solicitada por la parte demandada.

I. ANTECEDENTES:

1. En el Juzgado Primero (1) de Familia de Bogotá, D.C., se encuentra en trámite el proceso de **LEVANTAMIENTO DE PATRIMONIO DE FAMILIA INEMBARGABLE** promovido por **ELKIN GABRIEL HERNÁNDEZ GARCÍA** en contra de **LUZ DELIA ROJAS NIÑO**.

2. Al inicio de la audiencia celebrada el 12 de julio de 2022, en el proceso de la referencia, el Juez declaró debidamente saneado el trámite del proceso luego de realizar la revisión del mismo; decisión frente a la cual el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, por considerar que se avizora una causal de nulidad del proceso, como quiera que en el auto admisorio de la demanda se ordenó notificar no solamente a los determinados, sino también a los indeterminados, lo que no se ha cumplido a cabalidad porque no se ha realizado el emplazamiento de los demás beneficiarios del patrimonio de familia, como tampoco se ha ordenado la notificación de **JULIÁN MATEO MORALES ROJAS**, hijo mayor de la parte demandada.

Dentro del traslado del recurso la parte demandante, se opuso a la prosperidad del recurso de reposición.

3. El Juzgado no repuso la decisión y se negó por improcedente la concesión de la alzada en contra del auto del 12 de julio de 2022, aduciéndose que, éste pronunciamiento no es susceptible de apelación por no estar contemplado en el art. 321 del C.G.P..

4. En contra de la anterior determinación, la parte demandada interpuso el recurso de reposición y en subsidio queja, aduciendo en síntesis que, la alzada si es procedente al tenor de lo previsto en el numeral 6° del art. 321 del C. General del Proceso, por tratarse de la negativa de una solicitud de nulidad; resuelto adversamente el primero, se ordenó la expedición de copias para recurrir en queja ante el Superior.

5. Surtido el traslado de ley en esta instancia, procede el Despacho a resolver el recurso de queja con estribo en las siguientes,

II. CONSIDERACIONES:

Procede el recurso de queja contra las providencias que niegan los recursos de apelación o de casación, para que se concedan o para que se otorgue la apelación en el efecto que por ley corresponde en aquellos casos en que el juez a quo la ha concedido en un efecto distinto.

Ahora bien, la doctrina y la jurisprudencia, con fundamento en la falibilidad del juez como ser humano, han hecho ver la importancia del recurso de queja, expresando que la concesión de la apelación no puede quedar al arbitrio del juzgador. Por tal razón, la ley concede en los artículos 352 y 353 del Código General del Proceso, la oportunidad para que frente a la negativa del juez a conceder el recurso de apelación, o si habiéndolo concedido, lo hace en efecto diferente al que correspondía, mediante el recurso de queja, el superior revise la actuación y proceda de conformidad.

Siendo la apelación un recurso que está vinculado directamente con las dos instancias, por cuanto el juez superior decidirá si le asiste razón a quien lo interpuso, la ley determina la procedibilidad de este, de acuerdo con lo dispuesto expresamente; y al referirse a los autos indica de manera taxativa cuáles son los apelables.

Sobre la procedencia del recurso de queja, el artículo 352 del Código General del Proceso, prevé: "***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***"(resaltado fuera de texto).

Para que sea procedente el recurso de apelación contra una decisión, se hace necesario que se reúnan los siguientes requisitos:

- a. Que la providencia sea impugnada dentro de la oportunidad que la ley ha establecido para ello.
- b. Que el recurso sea interpuesto ante quien profirió la providencia.
- c. Que la providencia haya sido desfavorable a la parte que la impugna.
- d. Que la providencia sea apelable.***

En presente caso, se advierte que los tres primeros requisitos se encuentran satisfechos, en la medida en que la providencia cuya apelabilidad se persigue fue recurrida dentro del término legal; la misma es desfavorable al hoy recurrente (parte demandada) y el recurso fue presentado ante el funcionario que profirió la providencia materia de alzada.

Sin embargo, no se cumple el último requisito, esto es, que el auto sea apelable, toda vez que, como quedó anotado anteriormente, el recurso de apelación está vinculado directamente con las dos instancias, y en este caso, el proceso de levantamiento de patrimonio de familia, es un asunto verbal de única instancia, al tenor de lo previsto en el art. 21 del Código General del Proceso: “Competencia de los jueces de familia en única instancia. Los Jueces de familia **conocen en única instancia** de los siguientes asuntos: 14. ***De los asuntos de familia en que por disposición legal sea necesaria la intervención del juez o este deba resolver con conocimiento de causa, o breve y sumariamente, o con prudente juicio o a manera de árbitro.***”.

De tal suerte que, si bien es cierto, de conformidad con lo previsto en el numeral 6° del art. 321 del C. General del Proceso, el auto que niegue el trámite de una nulidad procesal o la resuelva es susceptible de alzada, también lo es que, como lo refiere expresamente la norma citada, dicha disposición está prevista únicamente para aquellos casos de los autos proferidos **en primera instancia**, de modo que, como este proceso es de única instancia, por sustracción de materia es apenas lógico que no es viable la concesión de la alzada, porque se reitera dicho pronunciamiento se hizo un proceso de única instancia.

En este orden de ideas, como la decisión impugnada, no tiene segunda instancia, debe concluirse, que estuvo bien denegada la concesión del recurso de apelación interpuesto contra el auto que negó la nulidad alegada por el extremo demandado.

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C.,

III. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que estuvo bien denegada la concesión del recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido en audiencia celebrada el 12 de julio de 2022, por el Juez Primero (1) de Familia de esta ciudad, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la recurrente (numeral 1 del art. 365 del C.G.P.), por habérseles resuelto adversamente el recurso de queja. Como agencias en derecho se fija la suma de \$400.000,00.

TERCERO: COMUNICAR esta decisión al Juzgado de origen, una vez se encuentre ejecutoriada esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

Magistrado