TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA

SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Neiva (H), veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023)

RAD: 41001-31-10-003-2021-00300-01

REF. PROCESO DE DECLARACIÓN DE UNIÓN MARITAL DE HECHO Y DE DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD PATRIMONIAL DE SOLVEY DAYANA RAMÍREZ CEDEÑO CONTRA LOS HEREDEROS DE ÓSCAR MORENO VARGAS (Q.E.P.D.)

AUTO

Se resuelve lo pertinente al recurso de queja incoado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto de 29 de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado Tercero de Familia de Neiva, dentro del asunto de la referencia, por medio de la cual denegó conceder el recurso de apelación propuesto en contra del proveído de 15 de septiembre de 2022, en el que el *a quo* se abstuvo de realizar el control de legalidad propuesto.

ANTECEDENTES

De las piezas procesales remitidas para el surtimiento del recurso de queja, se extrae que Solvey Dayana Ramírez Cedeño, a través de apoderado judicial, presentó demanda de declaración de la unión marital de hecho y reconocimiento de la sociedad patrimonial presuntamente conformada con Óscar Moreno Vargas (q.e.p.d.), así como demanda de disolución y liquidación de dicha universalidad jurídica por causa de muerte, contra los herederos determinados Paula Sofía y Óscar Felipe Moreno Castro y los indeterminados del occiso.

Por auto de 3 de septiembre de 2021, el Juzgado Tercero de Familia de Neiva admitió la demanda y ordenó correr traslado de la misma y de sus anexos a la parte demandada, y el emplazamiento de los herederos.

En proveído de 17 de marzo de 2022, el *a quo* señaló fecha y hora para realizar la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, la cual no se pudo llevar a cabo, en primer término, "*por encontrarse imposibilitado en cuestiones de tiempo el abogado de la demandante*" (PDF "*30ActaAudienciaArt372Abril05de2022Suspendida*"); y adicionalmente, por una incapacidad médica presentada oportunamente.

A raíz de lo anterior, el despacho de primer grado fijó el 21 de julio de 2022 a las 9:00 a.m., para continuar con la audiencia. Ese mismo día, a las 7:06 a.m., el apoderado de la demandante solicitó el aplazamiento de la diligencia, debido a una reunión que sostendría con el director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para el cumplimiento de un compromiso internacional ante la CIDH. La juez se pronunció en la audiencia respecto de la solicitud, seguido de lo cual agotó las etapas procesales a que había lugar:

> "*Se deja constancia que el apoderado de la demandante ASMETH YAMITH SALAZAR PALENCIA allegó un documento en el que menciona que para el día de hoy tiene un compromiso, solicitando aplazamiento de esta audiencia, sin embargo, no aporta prueba siquiera sumaria de ello y de otro lado, la audiencia se ha aplazado ya en dos ocasiones, una de ellas, por solicitud del Dr. Salazar Palencia, por lo que el despacho no accede a aplazar la presente diligencia*" (PDF "*41ActaAudienciaContinuacionArt372Julio21de2022*").

A través de memorial de 23 de agosto de 2022, el apoderado de la demandante solicitó que se adelantara un control de legalidad respecto de la audiencia del artículo 372 del C.G.P., surtida un mes antes, y que se declarara la nulidad de la misma, "*por no haber tenido en cuenta mi solicitud de aplazamiento*", para lo cual resaltó la trascendencia internacional de su labor ante la CIDH.

Por auto de 15 de septiembre de 2022, el *a quo* desestimó el control de legalidad deprecado, tras considerar que la solicitud de aplazamiento obedeció a la programación de otra diligencia de tipo jurídico, para lo cual era viable que el apoderado de la parte activa sustituyera el poder de manera oportuna, sin que tal acontecimiento pudiera considerarse como fuerza mayor o caso fortuito; sumado a que según el tenor literal del artículo 372 del C.G.P., no puede haber más de un aplazamiento de la audiencia inicial, el cual ya había acaecido de manera previa, por razones médicas.

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra el proveído anterior, para lo cual resaltó, entre otros asuntos, la imposibilidad de sustituir el poder, "*porque ningún abogado ha tenido interés en este proceso jurídico, dado que este libelo se ha convertido en un hecho notorio en la ciudad de Neiva, por la calidad del galeno señor ÓSCAR MORENO VARGAS (Q.E.P.D.) y las amenazas que se han presentado día a día en contra nuestra*". Adicionalmente, mostró desconcierto frente al hecho de que para la juez inferior no configurara fuerza mayor la diligencia adelantada por la ANDJE y que implicaba la aceptación de responsabilidad del Estado colombiano ante la CIDH, un compromiso internacional de la más alta tesitura, en el que estuvo involucrada incluso la Corte Suprema de Justicia.

Por auto de 29 de septiembre de 2022, el *a quo* negó por improcedente el recurso de alzada.

En respuesta a dicha decisión, el apoderado judicial del extremo activo interpuso recurso de reposición y en subsidio de queja.

EL RECURSO DE QUEJA

Señala el recurrente que la solicitud de control de legalidad presentada contra la audiencia inicial se enmarca, en realidad, dentro de la figura de las nulidades procesales; y en esa medida, comoquiera que la juez de primer grado la desestimó, es viable la apelación contra el proveído contentivo de tal resolución, en los términos del numeral sexto del artículo 321 del Código General del Proceso.

Para resolver, se

CONSIDERA

El recurso de queja previsto en el artículo 352 del C.G.P. tiene por finalidad que el superior funcional revise si la negativa a conceder un recurso de apelación se ajusta al ordenamiento jurídico; es por ello, que el recurrente debe dirigir la sustentación a demostrar la concurrencia de los presupuestos para dar trámite a la alzada, tal como lo disciplinó la CSJ SCC en auto AC 584 de 2017[1].

[1] Rad. 11001-02-03-000-2016-03361-00

En cuanto respecta con la concesión del recurso de apelación, la verificación de tal supuesto está sujeta a la constatación del requisito de taxatividad. Es así como la doctrina ha enseñado que además de tener que considerar aspectos como la *legitimación* en relación con las personas que se hallan facultadas para plantearlos, el *agravio o perjuicio* que la decisión recurrida puede causar y la *competencia* para conocerlo, debe a su vez estudiarse si el proveído criticado hace parte de los que la ley enlista como apelables.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha enseñado: "*En materia de providencias sometidas a la doble instancia, las reglas legales propias del proceso correccional han establecido la taxatividad en el recurso de apelación. De este modo, el legislador se ha reservado para sí definir en cada caso concreto, cuáles son las decisiones que pueden ser sometidas al escrutinio de la segunda instancia*"[2]. Así las cosas, el principio de la doble instancia (art. 31 de la Constitución Política) no es absoluto, sino relativo, como lo ha precisado la Corte Constitucional (C-153 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell[3]).

En el *sub judice*, el recurrente sostiene que la decisión de 15 de septiembre de 2022, que negó la solicitud de control de legalidad, puede llegar a ser impugnada conforme al numeral sexto del artículo 321, precepto según el cual son susceptibles de apelación los siguientes autos:

> *"1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.*
> *2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.*
> *3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.*
> *4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.*
> *5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.*
> *6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.*
> *7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.*
> *8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.*
> *9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.*

[2] CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, providencia de 29 de febrero de 2008, M.P. Edgardo Villamil Portilla.

[3] "…el principio de la doble instancia, soportado en el mecanismo de impugnación a través de la apelación y en la institución de *la consulta, no tiene un carácter absoluto, en el sentido de que necesariamente toda sentencia o cualquier otra providencia judicial sea susceptible de ser apelada o consultada, pues su aplicación práctica queda supeditada a las regulaciones que expida el legislador dentro de su competencia discrecional, pero sin rebasar el límite impuesto por los principios, valores y derechos fundamentales constitucionales, específicamente en lo que atañe con el principio de igualdad. En tal virtud, so pretexto de ejercer la competencia que emana de la referida disposición, no le es dable al legislador al regular la procedencia de la apelación o de la consulta establecer tratos diferenciados que carezcan de una legitimación objetiva, en cuanto a los fundamentos de hecho y de derecho que los justifican, su finalidad, racionalidad, razonabilidad y proporcionalidad*". Recientemente, la Corte Constitucional se pronunció sobre el particular en la Sentencia C-282 de 2017.

10. Los demás expresamente señalados en este código".

De conformidad con lo anterior, se tiene que el legislador no señaló como susceptible de alzada la providencia que resuelve o niega la solicitud de control de legalidad (artículo 132 del C.G.P.), no obstante lo cual, es preciso advertir que en el memorial de 23 de agosto de 2022, de manera implícita, el apoderado de la demandante peticionó la nulidad de la audiencia inicial llevada a cabo el 21 de julio de esa anualidad (PDF "*46SolicitudControlLegalidadAbogadoDte*")[4], lo cual, atendidas las circunstancias del caso en concreto y en uso del principio de interpretación según el cual el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial (art. 11 *ibidem*), permite concluir que el trámite adecuado era el dispuesto para las nulidades procesales.

Por consiguiente, el auto que denegó el malentendido control de legalidad, en el fondo estaba resolviendo una nulidad, por lo que sería susceptible del recurso vertical (numeral 6° del artículo 321 del Estatuto Procesal). En ese sentido, considera esta Corporación que el recurso de apelación fue mal denegado, por lo que de conformidad con el artículo 323 del Código General del Proceso, se concederá en el efecto devolutivo.

Con fundamento en lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva – Sala Civil Familia Laboral,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR mal denegado el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 15 de septiembre de 2022 por el Juzgado Tercero de Familia de Neiva, dentro del presente asunto; y en su lugar, se **CONCEDE** el recurso en el efecto devolutivo.

SEGUNDO.- Por Secretaría ofíciese al *a quo* comunicándole el contenido de este

[4] "*Señora Juez, el suscrito apoderado judicial en forma previa a la celebración de la audiencia de que trata el art. 372 del C.G.P., presentó en su despacho respetuosamente, solicitud de aplazamiento de audiencia, pero me entero que usted hizo caso omiso a mi solicitud, celebrando la referida audiencia. Por lo anterior, y considerando que se ha violado el debido proceso, y en aras a la primacía de los derechos fundamentales, consagrados en el art. 29 de la C.P. y las normas convencionales internacionales,* ***le solicito al despacho realizar un control de legalidad a la audiencia del art. 372 del C.G.P., declarando la nulidad de la misma****, por no haber tenido en cuenta mi solicitud de aplazamiento, y en su lugar, fijar nueva fecha para la celebración de esta audiencia del 372 C.G.P., como lo ordena el num. 3 del art.372 del C.G.P.*".

proveído.

TERCERO.- Una vez ejecutoriada esta providencia, se resolverá el recurso de apelación, para el cual se ordena que por Secretaría se realice el trámite de compensación a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada

Firmado Por:
Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **f801064d84e4aedd3423f3d00975430096b35af4a7acf93ed0a0dabae5676d54**
Documento generado en 27/04/2023 11:11:45 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica