

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN
SALA CIVIL – FAMILIA

Popayán, once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

Conforme a lo establecido en el artículo 35 del C.G.P, se procede a resolver el recurso de queja interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. En el presente asunto, al dar contestación a la demanda el apoderado de la pasiva propuso las excepciones de fondo denominadas “*caducidad de la acción, prescripción del derecho y venta como cuerpo cierto*”, a las que el Juzgado de conocimiento decidió no darles trámite al no estar contempladas tales exceptivas en los artículos 402 y ss. del C.G.P.. Contra tal determinación (auto No. 515 del 5 de julio de 2019, fl. 32), el mismo abogado interpuso los recursos de reposición y en subsidio Apelación (fls. 33 a 43) sin que prosperara el primero, ni se concediera el segundo.

Para ello consideró el juzgador que “*dentro de las reglas especiales que tiene el proceso de deslinde y amojonamiento, tal como lo prevé el art. 402 CGP, los hechos que constituyen excepciones previas, la cosa juzgada y la transacción, solo se pueden alegar a través de recurso de reposición contra el auto que admite demanda*” y que el auto que dispuso no dar trámite a las excepciones no es susceptible de tal recurso tal como lo prevé el artículo 321 del C.G.P. (auto No. 555 del 22 de julio de 2019)

2. Como consecuencia de esta última determinación, la pasiva volvió a recurrir, esta vez con reposición y en subsidio **queja** contra el proveído No. 555 del 22 de julio de 2019, bajo el argumento de que también es apelable el auto “*...que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas*” y al contemplarse en el artículo 96 numeral 3 del Código General del Proceso, como parte de la contestación de la demanda “*las excepciones de mérito que se hayan interpuesto contra las pretensiones del demandante*” infiere que, al negarse el trámite a las excepciones por él presentadas, también se niega la contestación de la demanda, lo que vuelve susceptible del recurso de apelación el auto en comento al tenor del artículo 321 del C.G.P.

3. El juzgado resolvió en el auto No. 623 del 22 de agosto de 2019 no reponer para revocar la providencia atacada y conceder el recurso subsidiario de queja, contra el auto diado 22 de julio de 2019, ordenando a la parte recurrente

suministrar las expensas necesarias, para la expedición de las piezas procesales que se requieren para tal trámite.

CONSIDERACIONES

1.- En principio es pertinente resaltar que al tenor de lo consagrado por el art. 31 numeral 3 del Código General del Proceso, compete a esta Sala, resolver el presente recurso de queja, tal como lo indica el art. 35 ibídem, a través del Magistrado sustanciador.

2.- El recurso de queja procede ante el Superior, cuando el Juez de primera instancia deniega el recurso de apelación, con el fin de que aquel, en caso de que sea procedente, lo conceda (art. 352 C.G.P.), presupuesto que se encuentra satisfecho, tal como se evidencia de los antecedentes expuestos en antelación; además, al revisar el infolio, se constata que el recurrente ha cumplido los requisitos exigidos para la formulación del recurso de queja, exigidos por el art. 353 ibídem, y en consecuencia, la Sala se pronunciará de manera exclusiva sobre la negativa del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Popayán, para conceder el recurso de apelación aludido, sin adentrarse en el estudio de otros aspectos que si bien pueden relacionarse con el debate de fondo y por los que el recurrente no está conforme con la decisión censurada, rebasan el alcance que tiene el recurso ordinario de queja.

3.- El problema jurídico a resolver, se concreta en determinar si estuvo bien denegado el recurso de apelación que interpuso el apoderado de la parte demandada contra el proveído del 22 de julio de 2019, o si por el contrario, debe ser concedida la alzada, tal como lo pretende el recurrente.

4.- La tesis que sostendrá la Sala es que el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra el aludido auto fue correctamente denegado, pues al hacer una revisión de la enumeración de las providencias susceptibles del recurso de apelación que hace el artículo 321 del CGP, se advierte al rompe que no incluye dentro de las opciones allí consagradas, el auto que no da trámite a las excepciones propuestas, recordándose que en materia del recurso de apelación rige el principio de taxatividad o especificidad, que conduce a que solamente son susceptibles de ese medio procesal las providencias expresamente previstas como tales por el legislador, desterrando de tajo las interpretaciones extensivas o analógicas a casos no comprendidos en ellas, siendo éste último el camino al que acude el proponente, para sugerir que el auto que no dio traslado a sus

excepciones, constituye un rechazo de su contestación a la demanda, lo que en realidad no es cierto.

5.- Delanteramente se dirá que lo expuesto por el Juez Segundo Civil del Circuito de Popayán encuentra su asidero en el artículo 321 del C.G.P. que consagra que en lo atinente a los autos, el citado medio impugnativo vertical es restrictivo en tanto solo se limita su procedencia a los allí señalados, y es por ello, que es preciso indicar que en el presente asunto, el a-quo acertó cuando llegó a la conclusión de que el recurso de apelación que interpuso el apoderado de la parte demandada frente al proveído del 22 de julio de 2019 que resolvió no conceder la alzada frente al auto diado 5 de julio de 2019 que no dio trámite a las excepciones de caducidad de la acción, prescripción del derecho y venta como cuerpo cierto, no está consagrado dentro de la taxativa enumeración que realiza el art. 321 del C.G.P., es decir, no es un proveído apelable en tanto el legislador no lo ha previsto así al no enlistarlo de manera expresa.

6.- Respecto al tema, la jurisprudencia tiene suficientemente enseñado que *“El recurso de alzada obedece al principio de taxatividad; por ende, no es posible de ser ejercitado contra providencia alguna que previamente el legislador no haya designado expresamente, entendido que debe ser respetado tanto por los operadores judiciales como por los usuarios de la administración de justicia, so pena de irrogarse quebranto al derecho fundamental al debido proceso (...)”*¹

7.- En ello hay pacífica coincidencia con la otra fuente del derecho autorizada para respaldar las decisiones judiciales. De manera inveterada se encuentra en las obras más tradicionales y aceptadas, que

(...) Es por lo propio que la doctrina nacional ha realzado, sobre el particular, que «[...] los recursos no pueden excluirse de las normas procesales, aun cuando deben establecerse sólo para los casos indispensables, pues al concederse por cualquier motivo y contra cualquier decisión se prestarían al abuso, y las partes los utilizarían para dilatar los procesos y hacerlos más engorrosos y antieconómicos» (MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal - Parte General, Octava Edición de 1983, Editorial A B C Bogotá, pag. 564).

Así también, que:

“Salvo los casos señalados en el artículo 321, los restantes autos no admiten recurso de apelación por cuanto se quiso dar al mismo un carácter eminentemente taxativo, con lo cual se prestó un valioso servicio a la economía procesal pues se impide la apelación de múltiples autos que no justifican el dispendioso trámite del recurso.

¹ Vgr. Corte Suprema de Justicia, Auto AC468 – 2017, Rad: 19573-31-03-001-2010-00027-01. M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO

La taxatividad implica que **se erradica de manera definitiva la tendencia de algunos jueces a permitir el recurso de apelación respecto de providencias que no lo tienen previsto, sobre la base de que son parecidas o con efectos similares a otras donde sí está permitido**, por cuanto el criterio de taxatividad impide este tipo de interpretación, porque precisamente se implantó con el específico fin de eliminar arduas polémicas en torno a si admite o no apelación y por eso, en materia de procedencia del recurso de apelación no cabe la posibilidad de interpretación extensiva. Únicamente, insisto, los autos expresa y taxativamente previstos por la ley son apelables. **Vanos serán los esfuerzos por buscar providencias que por parecidas también deben ser apelables** y menos dolernos que se trató de una omisión del CGP” (LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso - Parte General, 2016, Dupré Editores, Bogotá, pág 793 y 794).

8.- En consecuencia, es menester declarar bien denegado el recurso de apelación, pues no obstante el despliegue interpretativo que propone el recurrente para hacer caber el proveído apelado en el dispositivo del art. 321-1 del C.G.P., lo cierto es que el mismo no se tipifica dentro del mismo.

Por las resultas del recurso, deberá imponerse condena en costas a su proponente de conformidad con el Art. 365 num. 1 del C.G.P., para lo cual se señalan como agencias en derecho a ser incluidas en la liquidación que en su momento se realice por el despacho de conocimiento (Art. 366 ibídem) en la suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán (Art. 35 ibídem),

RESUELVE:

Primero: DECLARAR bien denegado el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la parte demandante contra el auto del 22 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Popayán.

Segundo: Condenar en costas al recurrente y en favor de la parte actora. Inclúyase en la liquidación correspondiente a este estanco procesal, medio salario mínimo legal mensual vigente como Agencias en derecho.

Tercero: DEVOLVER la actuación al Juzgado de origen, previas las anotaciones en el Sistema de Gestión Judicial.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado ponente