



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA CIVIL FAMILIA

Bogotá D.C., trece de marzo de dos mil veinticuatro
Referencia: 25899-31-10-001-2021-00340-01

Se decide el recurso de apelación formulada por la parte demandada contra el auto de 27 de enero de 2023 -cuya adición se denegó en auto de 8 de marzo siguiente- proferido por el Juzgado 1° de Familia de Zipaquirá dentro del proceso declarativo de unión marital y sociedad patrimonial que inició Nancy Jimena Criollo Molina contra Gabriel Antonio Cárdenas Cárdenas.

ANTECEDENTES

1.- El expediente informa, en lo que interesada para decidir, que mediante la decisión censurada se programó fecha para llevar a cabo la audiencia del artículo 372 del C.G.P., al paso que se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, proveído objeto de un pedido de adición por la parte pasiva, con miras, de un lado, a que se rechazaran las pruebas testimoniales decretadas a la demandante -por incumplimiento de los requisitos para su solicitud-, y, de otro, para que se pronunciara el despacho sobre la declaración de parte del propio convocado.

2.- Con auto de 8 de marzo de 2023 se pronunció la

juzgadora de entonces, remitiéndose a su decisión de 5 de octubre de 2022 en cuanto a los testimonios, y negando el decreto del interrogatorio, *“por cuanto se solicita sobre la parte que representa. (art. 184 C.G.P)”*.

3.- Concurrió el demandado para formular recurso de apelación contra las aludidas determinaciones, para lo cual adujo, en síntesis, que su declaración, reclamada en el escrito de contestación y cuyo pronunciamiento fue omitido, era permitida de acuerdo con varios pronunciamientos jurisprudenciales -los cuales citó-. Insistió asimismo en que la solicitud de los testimonios a favor de la promotora no reunía los requisitos legales para al efecto (212 y 213 del C.G.P.), de donde era inviable su decreto.

4.- La referida alzada se concedió -en efecto devolutivo- con proveído de 30 de marzo de 2023, disponiéndose el envío de la actuación a esta sede, donde le fue repartida -el 16 de mayo de 2023- al magistrado Juan Manuel Dumez.

5.- A través de determinación de 30 de enero pasado y en atención al memorial arrimado por la parte pasiva, declaró el referido funcionario la pérdida de competencia para resolver la apelación interpuesta, por haberse vencido el término de 6 meses establecido en el artículo 121 del C.G.P., ordenando la remisión del expediente a este despacho acorde con el inciso 3º de dicha norma.

CONSIDERACIONES

a.- Cuestión previa

Estima conveniente el suscrito magistrado dejar señalado de modo preliminar que, según las breves razones que a continuación expondrá, disiente respetuosamente de los argumentos que se esgrimieron para acceder al pedido de pérdida de competencia elevado por la pasiva, estimando que dicha declaración no procedía en el caso, como tampoco el traslado del asunto judicial a este despacho; no obstante lo cual se procederá a la resolución de fondo de la presente alzada, lo que se hará de manera excepcional y privilegiando principios que campean en materia procesal, sobre todo para evitar una mayor afectación de la celeridad del trámite en perjuicio de las partes, sin que ello comprometa el criterio para futuros eventos.

a₁.- En efecto, lo primero que corresponde indicar es que el artículo 121 del C.G.P., invocado para procurar la pérdida de competencia, previene con expresividad en su inciso 1° que los términos en él señalados son *“para dictar sentencia de primera o única instancia”* o para *“resolver la segunda instancia”*, entendiéndose que esos plazos fueron concebidos por el legislador, conforme se deduce con claridad de su tenor literal, no más que para la emisión del fallo de única, primera o segunda instancia, ello, en función de regular una cuestión puntual como la duración del proceso.

Nótese además que el vocablo ‘sentencia’, de alcance inequívoco en el ordenamiento procesal, aparece nuevamente referido

en el inciso 2° de la mentada disposición procesal, esto, relativamente al deber que tiene el funcionario receptor del proceso de informar sobre la efectiva emisión de ese tipo de pronunciamiento a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, aunado a que la mención de los términos en el artículo 121, lo mismo que su prórroga, están vinculados a la resolución de *"la instancia respectiva"* (inciso 5°), lo que permite corroborar que en esa norma no se encuentran comprendidas providencias de otro carácter.

Si es así, la configuración de la norma excluye por sí sola y de manera suficiente la posibilidad de aplicación de la sanción allí prevista, cuando los términos se superan en torno al proveimiento de una determinación judicial distinta de la que se encuentra allí tipificada, como lo podría ser un auto -aún interlocutorio-, siendo que pronunciamientos de este linaje tampoco son en principio determinantes de la duración del proceso ni indispensables para sentenciar la respectiva instancia, tanto menos en el caso de ahora donde la apelación del auto disputado se concedió en el efecto devolutivo -auto de 30 de marzo de 2023-, de suerte que *"...no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, ni el curso del proceso"* (artículo 323-2 C.G.P).

a2.- Ahora, muy a propósito de lo anterior se observa que el auto que declaró la pérdida de competencia invocó como sustento el fallo STC-9996 de 29 de julio de 2019, el cual ciertamente avaló el reconocimiento de ese fenómeno dentro de un proceso divisorio; sin embargo, en criterio del suscrito, tal pronunciamiento no era del todo

atendible frente a la actuación de ahora, y no lo era, cuando menos, porque al margen de destacar que esa decisión no fue unánime -que sí con salvedades de voto debidamente fundadas-, se produjo dentro de un contexto y circunstancias diferentes a las que exterioriza este caso.

Énfasis debe hacerse en que el auto que fue materia de apelación dentro de ese juicio analizado en sede constitucional, fue el que resolvió sobre la división del bien allí implicado -mediante venta en pública subasta-, entendiéndose entonces que la falta de resolución de la alzada dirigida contra ese puntual proveído obstaculizaba el tránsito normal del proceso; dicho de otro modo, para acceder al amparo se infirió que aquel era un pronunciamiento esencial para continuar el curso de la causa divisoria, condición que, como se vio antes, no es la que se verifica respecto del auto aquí recurrido, mismo relativo a la práctica o no de una prueba y cuya alzada se concedió en un efecto que, de hecho, no suspende el desarrollo del trámite.

Asimismo, hay lugar a agregar que el pronunciamiento STC-9996 de 2019 ninguna mención hizo de la postura que venía siendo decantada por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, con relación a los términos contemplados en el artículo 121 del C.G.P. *“...para resolver la segunda instancia...”*, corporación que descartó cualquier actuar reprochable por la inaplicación de los efectos de su inobservancia en materia de autos, al sostener: *“...no [encuadra] la situación denunciada como anómala por el ejecutante, teniendo en cuenta que la alzada fue interpuesta contra un auto que resolvió sobre una nulidad procesal, planteada con posterioridad al pronunciamiento de la providencia que dispuso continuar con la ejecución”* (C.S.J. STC-16093 de 7 de diciembre de 2018, se

destacó).

Derrotero que expresó luego con mayor contundencia, al examinar los efectos de una eventual pérdida de competencia en el mismo contexto, cuando afirmó: *"...(i) deviene infundada la pretendida nulidad por pérdida de competencia derivada de lo previsto en el artículo 121 del estatuto adjetivo, en tanto que no es aplicable sino frente a la sentencia que define las instancias y no en apelación de autos... la norma en comento refiere a la pérdida automática de competencia en los casos donde la duración del proceso exceda el término de un año para el juez de primer grado, y de seis meses para el de segundo, tal sanción se consagra sólo para dictar sentencia y por tanto sus efectos no se aplican para cuando se está pendiente de resolver la apelación de un auto, pues para ese específico aspecto es el artículo 120 que señala el término en que deben dictarse, sin que del mismo se desprenda sanción de esa naturaleza"* (C.S.J. STC-1548 de 14 de febrero de 2019, énfasis intencional).

a₃.- Por lo demás, estima este funcionario que en la medida en la que la superación de los términos previstos en el citado precepto 121 comporta una sanción procesal para el funcionario que no dicta la correspondiente sentencia -la pérdida de competencia con las consecuencias que le son propias-, es de rigor contar con la presencia efectiva de una regla legal que habilite la aplicación de ese tipo de condena, pues de otra manera se contrariaría el principio *"nulla poena sine lege"*. Sin olvidar que la disposición que apareja la pérdida de competencia debe, en últimas, leerse bajo el principio de interpretación restrictiva, en la medida en que encarna una norma sancionatoria, razón de más para descartar la procedencia de dicho fenómeno en materia de apelación de autos.

a4.- Ahora bien, pese a las precedentes argumentaciones, orientadas a desvirtuar la procedencia de la declaración de pérdida de competencia en el asunto *sub-júdice*, y retomando la advertencia dispuesta desde el inicio de las consideraciones, se encuentra que no hay lugar a rehusar en esta precisa ocasión la competencia para solventar la alzada, como tampoco a activar los mecanismos para que se desate esa eventual colisión, en tanto que ello evidentemente comportaría una mayor demora para la definición del asunto confiado al tribunal, en desmedro de los derechos superiores de las partes.

Sin duda que repudiar en este momento el conocimiento del asunto y provocar un conflicto relativo a la competencia, prolongaría innecesariamente el trámite, implicando para los contendores una eventual lesión de su derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, lo mismo que los referidos a la tutela jurisdiccional efectiva y duración razonable del proceso, lo que de hecho iría en contra de la finalidad que ha inspirado el código de procedimiento vigente en lo civil; no por nada el artículo 11 de ese estatuto, instituye *“al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias”*.

Así pues, en atención a dichos principios y para evitar comprometer en mayor medida la duración de la tramitación, se procederá a resolver la alzada interpuesta por la parte demandada, lo que se hará conforme a las siguientes consideraciones.

b.- La resolución de la alzada

Corresponde señalar de entrada que el control judicial que se realizará en virtud del recurso de apelación impulsado por la pasiva no comprenderá de la decisión de primer grado lo relativo al decreto efectivo de los testimonios solicitados a instancia de la parte actora -a lo que se accedió en el auto de 27 de enero de 2023-, por cuanto las únicas decisiones que en materia de pruebas son susceptibles de examen en segunda instancia, son aquellas que implican la negativa de su decreto o práctica, lo que se infiere con claridad del numeral 3° del artículo 321 del C.G.P., supuesto que no es el que subyace en tal decisión.

De esa suerte, únicamente se analizará en esta oportunidad lo concerniente a la negativa de la primera juzgadora frente a la solicitud probatoria que elevó el demandado para que se decretara y practicara su propia declaración -proveído de 8 de marzo de 2023-; notándose con prontitud que dicha determinación deberá ser revocada, en tanto que la consecución de ese elemento de convicción resultaba procedente, no solo porque se pidió en tiempo -al contestarse la demanda-, sino porque la normatividad procesal habilita su decreto y práctica.

A decir verdad, en materia de interrogatorio la Ley 1564 de 2012 introdujo un nuevo paradigma, en virtud del cual se sostiene que tal interrogatorio se practica no solo con fines de confesión, sino que puede tener como objeto otro medio de prueba de suyo novedoso, a saber, la declaración o testimonio de parte, idea que empieza a establecerse a partir de la regulación que incorporó el artículo 198 de dicho ordenamiento, donde no existe una restricción que suponga que la citación para el interrogatorio pueda hacerse únicamente respecto de la parte 'contraria', expresión esta que, por demás, venía del derogado C.P.C. y que fue intencionalmente eliminada para la nueva codificación procedimental.

En ese orden, la literalidad de las disposiciones que versan sobre la declaración de parte ponen de relieve que quiso el legislador tomar esta declaración como medio autónomo y no como mero requisito de la confesión. De ahí que el artículo 191 del C.G.P. establezca a su turno que a la simple declaración se le dará valor probatorio de acuerdo con las reglas generales de apreciación, mandato que corrobora la procedibilidad de esa prueba como medio de persuasión separado. Sin olvidar que el artículo 196 del mismo estatuto permite dividirla de los hechos confesados para ser apreciados de forma separada.

Por lo cual se concluye que el ordenamiento procesal sí admite el decreto y la práctica de la declaración de parte como medio propio, a pedido del interesado, razón por la cual se dispondrá, como se anunció, la revocatoria del auto de 8 de marzo de 2023, para que en

su lugar provea el juzgado de primera instancia en ese sentido.

c.- Cuestión final

Con todo, se observa que al momento de dispensarse la declaración de pérdida de competencia en este asunto, dejó de informarse de ello a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, como perentoriamente lo dispone el artículo 121 atrás aludido, por lo que corresponde emitir la orden en ese sentido y con destino a esa entidad, a la que igualmente se le informará sobre la recepción del expediente y la emisión de la presente providencia, con la que queda desatada la apelación de marras.

La secretaría deberá proceder según los términos señalados, debiendo asimismo efectuar las compensaciones a que haya lugar dada la resolución de esta alzada.

DECISIÓN¹

En mérito de lo expuesto, se resuelve:

¹ Para la resolución de la presente actuación se conformó el respectivo expediente de manera virtual, ello, siguiendo el protocolo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura. Dicha actuación podrá ser consultada a través del link: https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/jlondons_cendoj_ramajudicial_gov_co/EgqGTp07RUFMkQiM7LoEq14BtyjuuVQO5R-KVfjl-Xcxdg?e=M7rAr7

Primero: Asumir excepcionalmente la competencia para definir el presente asunto, en los términos señalados en esta providencia.

Segundo: Revocar el auto de fecha y procedencia anotadas para, en su lugar, disponer el decreto y la práctica del interrogatorio del demandado, reclamado a instancia suya. Sobre lo cual deberá proveer el juzgado en su oportunidad.

Tercero: Por la secretaría ofíciase a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, con arreglo a la previsión del artículo 121 del C.G.P., informando sobre la pérdida de competencia dentro de este proceso por parte del despacho remitido, además, sobre la recepción del expediente y la emisión de la presente decisión, con la que queda desatada la apelación de marras.

Cuarto: Por la secretaría efectúense asimismo las compensaciones de rigor con ocasión de la resolución de la presente apelación.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado electrónicamente

JAIME LONDOÑO SALAZAR

Magistrado

Firmado Por:
Jaime Londono Salazar
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

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: **7b093a2723ec12aa7fa9f608729502aca917a33815de70b6656688d627199f41**

Documento generado en 13/03/2024 02:31:43 PM

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