

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO  
Bogotá D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil veinte (2020)

Expediente: 2019-0085-01.

Se resuelve el recurso de queja elevado por el apoderado de la demandante contra la providencia de 31 de julio de 2019 proferida por el Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá D.C., por la cual, se tuvo por desierto el recurso de apelación (fl.31).

## I. ANTECEDENTES

La evocada decisión por medio de la cual se declaró la deserción del recurso vertical propuesto por la parte actora contra el proveído de 23 de mayo de 2019, a través del cual se negó la orden de apremio, tuvo como fundamento el no haberse sustentado los reparos dentro de los 3 días siguientes a su notificación (fl.31).

Frente a tal determinación, la demandante expuso que cumplió a cabalidad con el término señalado por el artículo 322 *ibídem*, toda vez que la negación del mandamiento se notificó por estado el 24 de mayo de 2019 y el recurso se interpuso el 29 de ese mismo mes y año (fl.31vto.).

Comoquiera que los anteriores reparos fueron enmarcados mediante el recurso de reposición, en el cual fue mantenida la decisión y en subsidio el de apelación, el juez de primer grado consideró que al no ser procedente esta última era necesario dar paso a la concesión de la queja objeto de este análisis en consonancia con el párrafo del artículo 318 *ejusdem*, por lo que ordenó compulsar las piezas procesales correspondientes (fls.33 y 34).

## II. CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero advertir que la competencia de este Despacho se circunscribe a examinar si es o no apelable el auto que declaró desierto el recurso de apelación, por lo que esta providencia no puede ocuparse de ningún otro asunto, entre ellos, si era o no procedente negar el mandamiento de pago, habida consideración que son temas ajenos al recurso de queja, en virtud del artículo 352 del Código General del Proceso.

Así mismo, dicha ley adjetiva señala que el recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que

denegó la apelación o la casación, o cuando aquella es concedida en un efecto diferente.

2. De entrada hay que señalar que se dará estricta aplicación a lo previsto en el parágrafo del artículo 318 del C.G. del P., con base en el cual el juzgador de conocimiento le dio trámite al recurso formulado por la parte actora, como si se tratara de una queja, aun cuando lo planteó como apelación, habida cuenta que dicho precepto literalmente consagra: *“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”*

3. Auscultando el trámite procesal encontramos que el juez de primer grado, por auto de 23 de mayo de 2019 negó la orden de apremio (fl.24).

Tal decisión fue impugnada por vía de reposición y en subsidio apelación por la parte ejecutante: el primero de los cuales fue resuelto a través de providencia de 23 de julio de 2019, en el que por no revocarse la decisión atacada, se dispuso en el numeral 2° de la parte resolutive: *“por secretaría contabilícense los términos de que trata el numeral 3° del artículo 322 del C.G.P.”*, esto es, otorgándole 3 días al apelante para sustentar el evocado medio de defensa ante la primera instancia.

Comoquiera que de lo anterior el demandante no dio cumplimiento, en auto de 31 de julio de 2019, se declaró desierta la alzada.

Se precisa entonces que si bien, el recurso de queja se concedió frente al auto de 31 de julio de 2019, nótese que por medio de este se denegó la concesión del recurso de apelación del auto que negó el mandamiento de pago deprecado el 23 de mayo de 2019, circunstancia que reluce improcedente como pasa a explicarse.

Sobre la situación relacionada en el punto *“ii.)”*, adviértase que de conformidad con el artículo 438 del Código General del Proceso, la apelación contra el auto que niegue el mandamiento de pago es procedente y se debe conceder en el **efecto suspensivo**, siendo la regla general de acuerdo al canon 322 *ejusdem* presentarla de manera directa o principal o, en su defecto, en subsidio de la reposición, circunstancia esta última que acontece en el caso de la referencia.

El señor juez *a-quo* desacertó al disponer la contabilización del término de los 3 días, puesto que no tuvo en cuenta que los fundamentos de la apelación eran los mismos de la reposición, ya que justamente según el numeral 3° del artículo 322 *ejusdem*, resulta

potestativo que el apelante, de considerarlo necesario, agregue nuevos argumentos a su impugnación, por lo que la misma al plantearse subsidiaria debió ser concedida en el efecto suspensivo sin que fuera necesaria la compulsión de copias sino el envío del expediente al juez de segunda instancia.

Y es que si bien es cierto que la declaratoria de desierto del recurso de apelación y la providencia que lo niega, son decisiones distintas, pues la primera surge como un castigo al incumplir con una carga impuesta al apelante y la segunda, por presentarse el recurso sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, en últimas, las dos tienen el mismo efecto, que es no dar trámite a la apelación presentada, impidiéndose el conocimiento del asunto en segunda instancia, situación que conlleva a la necesidad de que en el caso en concreto se deban interpretar las normas en el sentido más favorable en orden a proteger la tutela judicial efectiva, adoptando la decisión que mejor garantice los derechos de los intervinientes del proceso, en especial el acceso a la administración de justicia establecido en el artículo 229 de la Constitución Política y con ello la garantía de una doble instancia.

4. De este modo, tras verificarse el evocado yerro, se declarará mal denegado el recurso de apelación interpuesto contra la providencia dictada el 31 de julio de 2019, a través de la cual se declaró desierto el recurso de apelación contra el auto de 23 de mayo de ese mismo año. En su lugar, se accederá a la impugnación en el efecto suspensivo por así reglamentarlo el artículo 438 del C.G. del P., ordenando al juez de primer grado remitir el expediente digital de la referencia y sin que haya lugar a imponer condena en costas en esta instancia debido a la prosperidad del recurso.

Por lo discurrido, el Juzgado,

#### RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR MAL DENEGADO el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, por las razones expuestas. En consecuencia,

SEGUNDO: ADMITIR el aludido medio de impugnación en el efecto SUSPENSIVO.

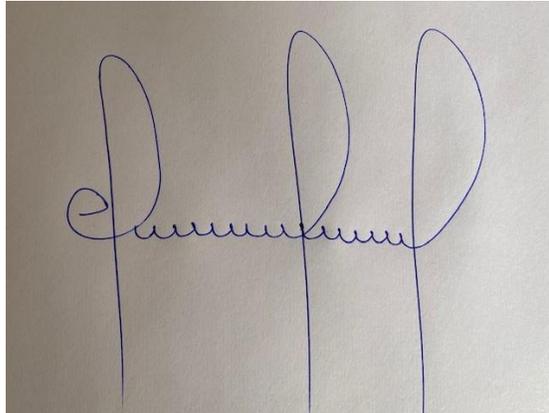
TERCERO: COMUNICAR esta decisión a la autoridad jurisdiccional de conocimiento, solicitándole que remita el expediente de manera digital al correo electrónico del juzgado [ccto16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:ccto16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co). Ofíciase.

CUARTO: PROCEDER por secretaría al abono del presente asunto en el grupo de apelaciones de autos.

QUINTO: ABSTENERSE de condenar en costas.

SEXTO: INGRESAR nuevamente las diligencias al Despacho para lo pertinente, una vez cumplido lo anterior por el juzgado de primera instancia.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Claudia Mildred Pinto Martínez', written over a light-colored background.

CLAUDIA MILDRED PINTO MARTÍNEZ  
JUEZ

JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO  
SECRETARIA

La providencia anterior se notifica por  
anotación en el ESTADO ELECTRÓNICO  
No. **041**  
fijado el **18 DE JUNIO DE 2020** a la hora de  
las **8:00 A.M.**

Luis German Arenas Escobar  
Secretario