

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veintiséis de octubre de dos mil veintitrés

Expediente No. 11001-31-03-041-2019-00188-00

Se procede a resolver el recurso de reposición y en subsidio de queja interpuesto por la parte demandada, contra el auto del 25 de septiembre de 2023 que negó un recurso de apelación.

CONSIDERACIONES

De entrada se advierte el fracaso del recurso de reposición interpuesto comoquiera que el proveído se encuentra edificado en derecho, y porque los argumentos no contienen elementos de juicio suficientes que lleven al Despacho a volver sobre su decisión.

Al respecto, con auto del 25 de septiembre de 2023 se resolvió un recurso de reposición interpuesto contra el proveído del 4 de julio anterior, que decretó la práctica de unas pruebas, y se negó la apelación por no estar enlistada la providencia atacada en el artículo 321 del C.G.P. (PDF 27).

El apoderado de la parte demandada interpuso el recurso de reposición y en subsidio de queja contra lo anterior, aduciendo, en resumen, que el artículo 227 del C.G.P. es suficientemente claro en imponer una carga a quien pretende solicitar una prueba pericial, no quedando más alternativa que dar cumplimiento por ser una norma de carácter imperativo, y que lo contrario vulnera el precepto de contradicción establecido por el artículo 228 ejusdem, así como los principios de celeridad y concentración de la prueba. También sostuvo que esta Funcionaria erró al negar la alzada, toda vez que por analogía se encuentra permitida por el numeral 3° del artículo 321 del Estatuto Procesal Vigente (PDF 29).

El Despacho no se referirá sobre los argumentos relativos a la obligatoriedad del artículo 227 del C.G.P. contenidos en el anterior escrito, toda vez que se alejan de la finalidad del recurso de reposición en subsidio queja del artículo 352 ibídem, reabriendo en su lugar un debate que para esta instancia se encuentra concluido.

En lo siguiente, no asiste razón al recurrente cuando menciona que la apelación debió concederse con fundamento en el numeral 3° del artículo 321 del C.G.P.¹, pues la realidad de la controversia se aleja de la hipótesis planteada por dicho precepto.

Nótese, que revisado el plenario en lo pertinente, se observa que el proveído controvertido del 4 de julio de 2023 (PDF 21) lo que dispuso fue la práctica de un dictamen pericial, circunstancia que no se acompasa con los supuestos permitidos por el numeral 3° del citado artículo 321, ya que éste último se refiere es a la providencia que: “...niegue el decreto o la práctica de pruebas”.

En efecto, contrario a lo mencionado por el recurrente, de la lectura de la norma lo que se extracta sin mayor esfuerzo es que lo apelable son aquellos proveídos que nieguen el decreto o la práctica de pruebas, siendo consecuente por sustracción de materia, que los autos que sí permiten la prueba no son objeto de apelación.

Ahora bien, no corresponde a derecho aplicar la analogía en el caso en concreto², como lo pretende el recurrente con su escrito de impugnación, de una parte, porque no hay vacío normativo sobre la procedencia del recurso de apelación, por el contrario, sobre ésta se reguló con el artículo 321 del C.G.P.; y, de otra, porque, el mentado artículo 321 es taxativo al enunciar cada una de las situaciones frente a las cuales procede la alzada, y “*Tal enumeración es un numerus clausus, no susceptible de extenderse, ni aún a pretexto de analogía, por el juez a casos no contemplados en la ley*”³.

En desarrollo de lo anterior es preciso resaltar, que el recurso de apelación debe cumplir con ciertos requisitos formales al momento de su interposición, como

¹ Art. 321 del C.G.P. “Procedencia. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

...

3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas”.

² Artículo 12 del C.G.P. Vacíos y deficiencias del Código. “Cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos.”

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Providencia del 24 de junio de 1988.

son la legitimación del recurrente; el interés jurídico para recurrir; la oportunidad en la formulación; y la procedencia del mismo.

Sobre esta última exigencia se puede decir, que entratándose de autos está supeditada, de manera general, a la taxativa relación que contiene el artículo 321 del C.G.P., y de manera especial, a los casos que expresamente disponga la norma aplicable al caso en concreto, lo que significa que, si el Código expresamente permite la apelación, será procedente conceder el recurso en los términos autorizados por la ley.

Es por esto, que no son admisibles inferencias y suposiciones de ninguna naturaleza, si en las normas que regulan el procedimiento no se ha plasmado la posibilidad de que el superior jerárquico, en uso de su competencia funcional, estudie el caso controvertido, de ahí que sea la codificación procedimental civil la que establezca sobre aquellos autos que resultan apelables.

Descendiendo al caso en concreto y acudiendo a la norma general, esto es, al artículo 321 del C.G.P., no se encuentra que en ninguno de sus numerales se permita que el auto que decreta una prueba, sea susceptible del recurso ordinario de apelación. Tampoco se advierte tal procedencia si se acude a las normas especiales relativas al dictamen pericial, que para este caso son los artículos 226⁴ y 227⁵ del Estatuto Procesal Vigente. Luego entonces, fácilmente se concluye que el auto que decreta la práctica de la prueba pericial, no es apelable

Para reforzar lo anterior, es viable recordar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema Justicia⁶, ha expresado 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, tanto más cuando el canon 6º del Código de Procedimiento Civil (hoy artículo 13 del C.G.P) pregona que «[l]as normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley. [...]». Esto es, expresado en breve, que «en materia de recursos

⁴ Art. 226 del C.G.P. Prueba Pericial. Procedencia.

⁵ Art. 227 del C.G.P. Dictamen aportado por una de las partes.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto AC468-2017 del 2 de febrero de 2017, dictado dentro del expediente radicado con el No. 19573-31-03-001-2010-00027-01.

sólo son susceptibles aquellos que la norma, ya general o especial, expresamente autoriza» (CSJ STC10979-2014, 19 ago. 2014, rad. 2014-01102-01).

De ahí que el artículo 351 *ibidem*, que trata de la «procedencia» del citado medio impugnativo vertical, en recta coherencia con el entendido *ut supra*, establece que ... «[l]os siguientes autos proferidos en la primera instancia podrán ser apelables» (sublineado ajeno al texto original, como los demás), enlistándolos allí en número de nueve numerales, aparte de precisar en el décimo de ellos que del mismo modo serán pasibles de dicho mecanismo de rebate «[l]os demás [autos] expresamente señalados en este Código».

Es por lo propio que la doctrina nacional ha realizado, 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»⁷.

Sin más consideraciones, se concluye que el ordinal SEGUNDO del auto de fecha 25 de septiembre de 2023 se ajusta a derecho, no quedando otra vía que mantener incólume la decisión y despachar desfavorablemente el recurso de reposición, siendo consecuente disponer la remisión del expediente virtual al Superior para que se surta el recurso de queja interpuesto como subsidiario.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, resuelve:

PRIMERO. No revocar el ordinal SEGUNDO del auto de fecha 25 de septiembre de 2023, por las razones contenidas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO. Remitir el expediente digital al Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil, para surtir el recurso de queja.

NOTIFÍQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

Juez

(2)

D.C.M.C.

⁷ MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal - Parte General, Octava Edición de 1983, Editorial A B C Bogotá, pag. 564