

JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA. Maicao, septiembre (21) de dos mil veintiuno (2021) – En la fecha paso al despacho el presente proceso con la finalidad de resolver recurso de reposición y en subsidio de apelación promovido por el apoderado judicial del demandado. Sírvasse proveer.

(sin necesidad de firma)
MARÍA FERNANDA ESPITIA PÉREZ
Secretaria

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MAICAO
DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA

Maicao, septiembre veintisiete (27) de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO	FIJACIÓN DE CUOTA ALIMENTARIA SEGUIDO DE REGULACIÓN DE CUOTA
PROVIDENCIA	RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN
DEMANDANTE	CARMINA DEL CARMEN CORTES BARRAGAN quien representa al menor M.J.S.C.
DEMANDADO	JAIRO SIERRA GUERRERO
RADICACIÓN	44-430-31-84-001-2021-00007-00.

I- ASUNTO

El despacho procede a resolver el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto por el vocero judicial del demandado JAIRO SIERRA GUERRERO contra el auto adiado 2 de septiembre de 2021 proferido por este despacho judicial, por medio del cual se le sancionó pecuniariamente conforme a lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 372 del Código General del Proceso.

II- ANTECEDENTES

1. Mediante providencia proferida el 16 de julio del 2021 dentro del proceso de la referencia, se fijó como fecha para llevar a cabo las audiencias previstas en los artículos 372 y 373 del C.G.P.; el día 11 de agosto hogaño a las 9:00 a.m.
2. Llegado el día de la mentada diligencia, comparecieron de manera virtual la demandante y su apoderado, el apoderado de la parte demandada, la suscrita y el secretario ad hoc.

3. Previo a la instalación de la diligencia el vocero judicial EUGENIO DE JESÚS QUINTO LOPERENA quien representa los intereses de la parte pasiva, solicitó el aplazamiento de la audiencia, toda vez que manifestó la imposibilidad de comunicarse con su poderdante, solicitud que fue consentida por el despacho y coadyuvada por la parte activa, por lo que, se dispuso su aplazamiento para el día 13 de agosto de los corrientes a las 8:00 AM.

4. En la data mencionada en precedencia, no compareció el demandado ni su apoderado, razón por la cual esta agencia judicial le concedió el término de tres (3) días al referido togado para que justificara su inasistencia.

5. Vencido el término otorgado, mediante auto de fecha 25 de agosto del año en curso, esta célula judicial sancionó pecuniariamente al abogado Dr. EUGENIO DE JESÚS QUINTO LOPERENA conforme a lo establecido en el numeral 4º del artículo 372 C.G.P.

III- RECURSO

Dentro del término legal, el procurador judicial del demandado allegó vía correo electrónico recurso de reposición y en subsidio de apelación, por considerar que este despacho debió requerir a las partes que no asistieron a la diligencia para que justificaran su inasistencia.

Asimismo, aduce que manifestó al juzgado los inconvenientes que podría tener para la asistencia a dicha diligencia.

IV. TRASLADO

El 10 de septiembre de la presente anualidad se fijó en lista el mentado recurso conforme a lo preceptuado en el artículo 110 de la obra adjetiva, sin embargo no hubo intervención de las partes en litigio.

V. CONSIDERACIONES

1. Consecuencias de la inasistencia injustificada a las audiencias.

Con la finalidad de garantizar el derecho al debido proceso y de acuerdo a los principios de oralidad y concentración, el legislador estableció reglas que permiten el ejercicio de comunicación entre el juez y las partes salvaguardando el derecho que tienen las mismas a ser oídas y controvertidas. En virtud de lo anterior el numeral 4º del artículo 372 del Código General del Proceso señala:

“(...) 4. Consecuencias de la inasistencia. La inasistencia injustificada del demandante hará presumir ciertos los hechos en que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean susceptibles de confesión; la del demandado hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda.

Cuando ninguna de las partes concurra a la audiencia, esta no podrá celebrarse, y vencido el término sin que se justifique la inasistencia, el juez, por medio de auto, declarará terminado el proceso.

Las consecuencias previstas en los incisos anteriores se aplicarán, en lo pertinente, para el caso de la demanda de reconvención y de intervención de terceros principales.

Cuando se trate de litisconsorcio necesario las consecuencias anteriores solo se aplicarán por inasistencia injustificada de todos los litisconsortes necesarios. Cuando se trate de litisconsorcio facultativo las consecuencias se aplicarán al litisconsorte ausente.

A la parte o al apoderado que no concurra a la audiencia se le impondrá multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv). (...)"

Así pues, se observa que la citada disposición contempla la obligatoriedad que tienen los apoderados de las partes de asistir a la audiencia inicial.

Corolario a ello, en el numeral 3 del artículo ibidem se contempla lo siguiente:

3. Inasistencia. **La inasistencia de las partes o de sus apoderados a esta audiencia, por hechos anteriores a la misma, solo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.**

Si la parte y su apoderado o solo la parte se excusan con anterioridad a la audiencia y el juez acepta la justificación, se fijará nueva fecha y hora para su celebración, mediante auto que no tendrá recursos. La audiencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes. **En ningún caso podrá haber otro aplazamiento.**

Las justificaciones que presenten las partes o sus apoderados con posterioridad a la audiencia solo serán apreciadas si se aportan dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que ella se verificó. El juez solo admitirá aquellas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia.

En este caso, si el juez acepta la excusa presentada, prevendrá a quien la haya presentado para que concurra a la audiencia de instrucción y juzgamiento a absolver el interrogatorio.

Al respecto es plausible memorar a la Corte Suprema de Justicia, habida consideración que en la Sentencia STC4781-2018 con ponencia del Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, sobre este tema explicó:

Esta Sala ha resuelto ruegos tuitivos utilizando la aludida preceptiva legal y anotando:

"(...) [L]os accionantes se duelen, concretamente, del auto de 15 de marzo de 2017, mediante el cual el Tribunal de Yopal no aceptó la excusa presentada por su apoderado judicial para justificar su inasistencia a la audiencia de sustentación y fallo programada para el 16 de febrero pasado, pues, en su opinión, se desatendió lo previsto en el artículo 372 del Código General del Proceso (...)"

“(…) [P]ara la Corte la excusa mencionada ciertamente no cumple el presupuesto normativo consagrado en el inciso 3º del canon referenciado, (…) en tanto que con ella no se alcanzan a divisar los elementos de «irresistibilidad» e «insuperabilidad» que comprende aquél acontecimiento (STC1877-2017), al menos frente al cometido de informar al Tribunal de dicha circunstancia en forma oportuna, teniendo en cuenta que, de un lado, el abogado acudió al médico un (1) día antes de la fecha fijada para la realización de la diligencia, como bien lo precisó el Magistrado sustanciador; y, del otro, la patología diagnosticada al togado no es de aquellas que puedan ser consideradas «graves», por lo que no se encontraba impedido para acudir al mecanismo de la sustitución, circunstancias que, indefectiblemente, llevaban a la conclusión que finalmente adoptó el ad quem”.

“Bajo esa perspectiva, se descarta la eventualidad de predicar que en esa labor el magistrado sustanciador de la Corporación censurada hubiera incurrido en una actitud susceptible de ser cuestionada positivamente a través de esta excepcional herramienta, dado que, como quedó visto, **no era admisible la excusa presentada por el apoderado judicial de los accionantes por no fundamentarse en fuerza mayor o caso fortuito, cuestión que impide sostener**, entonces, que en la providencia confutada se hubiera incurrido en alguna de las causales de procedencia del amparo, único supuesto que, como repetidamente se ha señalado, le permite obrar al mecanismo excepcional interpuesto, respecto de proveídos o actuaciones judiciales, no siendo, pues, la simple discrepancia con lo decidido una razón para que se admita la intervención del juez de tutela frente a la actuación que se debate (…)”¹.

Y, en otro caso, esta Corte indicó:

“(…) [H]a de puntualizarse que la naturaleza misma de la fuerza mayor impide su justificación en forma anticipada al obedecer a circunstancias imprevisibles; en el caso subjúdice, se advierte que la excusa aducida por el apoderado convocado, atinente a encontrarse atendiendo otra diligencia en un proceso de índole penal, no encaja dentro esa figura por cuanto la situación alegada era previsible, de manera que pudo obrar diligentemente, sustituyendo el poder a un profesional del derecho y conminado a sus representadas a asistir a la diligencia (…)”.

“Cabe memorar que en sede de casación, aludiendo al caso fortuito o a la fuerza mayor, se ha adoctrinado:

“(…) [L]a fuerza mayor o caso fortuito, por definición legal, es “el imprevisto a que no es posible resistir” (art. 64 C.C., sub. art. 1º Ley 95 de 1890), lo que significa que el hecho constitutivo de tal debe ser, por un lado, ajeno a todo presagio, por lo menos en condiciones de normalidad, y del otro, imposible de evitar, de modo que el sujeto que lo soporta queda determinado por sus efectos. No se trata entonces, per se, de cualquier hecho, por sorpresivo o dificultoso que resulte, sino de uno que inexorablemente reúna los mencionados rasgos legales, los cuales, por supuesto, deben ser evaluados en cada caso en particular (…)”² (se resalta) (…)”³. **Subraya fuera de texto.**

¹ CSJ. Civil, sentencia STC6922 de 18 de mayo de 2017, exp. 2017-01154-00, citado en el exp. 2017-00222-01.

² CSJ. Civil, sentencia de 29 abril de 2005, exp. 0829-92.

³ CSJ. STC1131 de 5 de febrero de 2018, exp. 52001-22-13-000-2017-00289-01.

Bajo tal perspectiva, es deber de la parte y su apoderado presentar excusa con anterioridad a la fecha de la diligencia o en caso de inasistencia a la misma dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de esta, empero deben estar fundamentadas en circunstancias constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito (art 64 C.C.) y aportando prueba siquiera sumaria que permita justificar tal situación.

En el sub-lite, el apoderado manifestó que su inasistencia a la diligencia se produjo porque en la misma fecha y hora se encontraba asistiendo a una cita médica, hecho que no se configura como fuerza mayor o caso fortuito y/o justa causa para no acudir. Adicional a ello, no aportó prueba siquiera sumaria que permitiera la verificación de dicho suceso.

Ahora bien, es cierto que la programación de la cita médica no es un hecho imprevisible e irresistible que hubiese impedido su no comparecencia a la audiencia inicial, pues, existió un tiempo razonable en el cual el profesional del derecho pudo adoptar medidas pertinentes para asegurar la representación judicial de su mandante como acudir a la figura procesal de la sustitución del poder conferido.

Aunado a lo anterior, advierte el despacho que conforme al poder otorgado a su favor obrante a folio 76 del expediente, se evidencia que cuenta con la facultad expresa de sustituir el poder con observancia de las formalidades previstas en los artículos 74 y 75 del C.G.P, de modo que de haber sustituido el poder no se hubiese vulnerado el derecho a la defensa técnica de los intereses de su poderdante como ahora pretende alegar.

Por otro lado, el recurrente afirma que en la misma calenda asistió a una audiencia en el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías Ambulante de Valledupar, empero de acuerdo al acta aportada como anexo al recurso objeto de este pronunciamiento, se vislumbra que la diligencia se inició a las 10:00AM del día 13 de agosto de la presente anualidad; mientras que la audiencia inicial del proceso desarrollado en este despacho estaba programada a las 8:00 am de ese mismo día.

En ese orden de ideas, no se encuentran debidamente acreditadas las razones expuestas por el profesional del derecho para justificar su no comparecencia a la audiencia inicial, se itera que, al tenor del artículo 372 del C.G.P. su asistencia a la audiencia inicial era obligatoria.

2. Concesión del recurso de apelación.

De otra parte, frente al recurso de apelación interpuesto en subsidiaridad frente al proveído censurado, el artículo 321 del C.G.P establece:

“(...) Artículo 321. 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:

- 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.*
- 10. Los demás expresamente señalados en este código.(...)"*

Del anterior aparte normativo se colige, que el recurso referido se rige de acuerdo con el principio de taxatividad conforme al cual solo son apelables las providencias que expresamente señale la ley, lo cual garantiza los principios de seguridad jurídica y celeridad procesal.

Según lo esbozado, se evidencia la improcedencia de la alzada interpuesta, por cuanto el auto que sanciona pecuniariamente a un abogado por su inasistencia a la audiencia no es susceptible de apelación en virtud de lo normado en los artículos 321 y 372 del estatuto procesal.

Por lo expuesto, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Maicao (La Guajira),

V. RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER, el auto adiado del 02 de septiembre de 2021 por medio del cual se impone sanción pecuniaria al DR. EUGENIO DE JESÚS QUINTO LOPERENA.

SEGUNDO: NO CONCEDER el recurso de apelación promovido por el vocero judicial de la parte demandada, por las razones expuestas en este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(SIN NECESIDAD DE FIRMA)

YENI ALEXANDRA LOAIZA ÁLZATE
JUEZ

INAR
Vtb: MFEP