

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. SALA DE FAMILIA

Bogotá, D.C., nueve (9) de junio de dos mil veinte (2020)

Expediente No. 11001311001020180023001

Demandante: Jaime Alberto Moreno Hernández

Demandados: Herederos de William de Jesús Moreno Ortegón

PETICIÓN DE HERENCIA - QUEJA

Teniendo en cuenta que el término de traslado del recurso de queja venció en silencio (fl. 359) y que son suficientes las copias remitidas, se resuelve el recurso de queja interpuesto por el apoderado judicial de la señora **ROSA TULIA HERNÁNDEZ MEDINA** contra el auto del 10 de octubre de 2019 proferido por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, D.C., que negó la concesión del recurso de apelación frente al proveído del 31 de julio de 2019 en sus numerales 1º y 5º.

### I. ANTECEDENTES

1. Mediante proveído del 31 de julio de 2019 dispuso el *a quo*, entre otras cosas, lo siguiente: "1.- *ORDENAR a la parte actora que complemente la caución prestada teniendo en cuenta el auto que antecede*" y "5.- *En cuanto a la petición que de manera subsidiaria elevó la demandada ROSA TULIA HERNÁNDEZ MEDINA al impugnar el auto admisorio (folio 207), la que reitera al contestar la demanda (folios 232 y 233), en el sentido de fijársele caución para impedir la inscripción de la demanda sobre el inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1226228 con fundamento en la parte final del literal b) del artículo 590 del CGP, se NIEGA por improcedente, por cuanto la norma aplicable al caso que nos*

*ocupa es la prevista en el literal a), precepto que no contempla la fijación de caución a favor del extremo pasivo” (fl. 308 del cuaderno de copias).*

2. El apoderado de la señora **ROSA TULIA HERNÁNDEZ MEDINA** interpuso los recursos de reposición y apelación contra las anteriores determinaciones (fls. 316 a 318). Respecto al numeral 1º *“en el sentido de ordenar a la parte actora de completar la caución con el fin de realizar la inscripción de la demanda, se realiza como base a un auto aun sin ejecutoriar”* y que además a ella *“no se le puede cerrar la posibilidad de oponerse a la inscripción de la demanda (...) debido a que ésta ha realizado solicitud de prestar caución de manera oportuna y reiterada”*. Frente al numeral 5º, señala que la petición de prestar caución por ella realizada le fue negada con el *“simple argumento de que ésta invocó lo establecido en la parte final del literal b) del artículo 590 del Código General del Proceso”*, lo que afecta su derecho al debido proceso e igualdad, por lo que se debe tener en cuenta que lo ofrecido es *“con base en los postulados legales establecidos en el inciso final del literal c) del artículo 590 del Código General del Proceso”* (fls. 316 a 318).

3. Con auto del 10 de octubre último, la *a quo* negó la reposición así como la concesión del recurso de apelación, por no aparecer dicha determinación enlistada como susceptible de dicho medio de impugnación (fls. 328 y 329).

4. Contra la negativa de la concesión de la apelación, el apoderado de la agraviada interpuso recurso de reposición y subsidiaria expedición de copias para acudir en queja, afianzado en que la apelación sí procede conforme al numeral 8º del artículo 321 del C.G. del P. (fls. 337 y 338).

5. Mediante auto del 13 de diciembre próximo pasado, se negó la reposición y se ordenó la compulsión de copias con apoyo en que los argumentos del recurso *“no versan sobre un punto nuevo que deba ser decidido, como quiera que se contrae a lo solicitado en el recurso de reposición primigenio”* y además por *“no encontrarse el auto atacado dentro*

*de los que la ley expresamente autoriza como susceptibles de apelación”*  
(fl. 348).

## II. CONSIDERACIONES

1. El recurso de queja se encuentra consagrado en nuestra legislación procesal con la finalidad de verificar la legalidad de la decisión que niega de la concesión de los recursos de apelación o de casación, según voces del artículo 352 del C. G. del P.

2. En ese orden, es preciso señalar que la procedencia del recurso de apelación contra un auto está sujeta al cumplimiento de los siguientes requisitos: i) que sea impugnado en término hábil; ii) que se motive el recurso ante el *a quo*; iii) que impugne el agraviado, y iv) que la providencia sea apelable.

En el presente asunto, se encuentran presentes los tres primeros requisitos. La discusión gravita en el último, pues el *a quo* negó la concesión del recurso vertical con pábulos en que la providencia que niega la fijación de una caución para impedir la inscripción de una demanda no es apelable.

3. Sin mayores preámbulos, resultó mal negada la concesión de la apelación interpuesta por la señora **ROSA TULIA HERNÁNDEZ MEDINA** contra el numeral 5º del auto del 31 de julio de 2019, con sustento en las siguientes reflexiones:

3.1. Para empezar, es cuestión inveterada que en materia del recurso de apelación rige el principio de taxatividad o especificidad, según el cual solamente son susceptibles de ese remedio procesal las providencias expresamente indicadas por el legislador, quedando de esa manera proscrita las interpretaciones extensivas o analógicas a casos no comprendidos en ellas.

Sobre dicha temática, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en providencia AC468-2017 de 2 de febrero de 2017, rad. 2010-00027-01, ha orientado:

*"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 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 sólo son susceptibles aquellos que la norma, ya general ora 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 «[s]on apelables las sentencias de primera instancia, excepto las que se dicten en equidad y las que las partes convengan en recurrir en casación per saltum, si fuere procedente este recurso» y, asimismo, a renglón seguido, señala que sólo «[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 posibles de dicho mecanismo de rebate «[l]os demás [autos] expresamente señalados en este Código».*

3.2. En el presente asunto, el apoderado judicial de la señora **ROSA TULIA HERNÁNDEZ MEDINA** solicita que no se practique la medida cautelar de inscripción de la demanda sobre el inmueble con folio 50C-1226228 "en razón a que prestaré la caución en la cuantía que fije el despacho" (fl. 232), pedimento negado por el juzgado de primer grado con auto del 31 de julio de 2009 en atención a que el artículo 590 del C.G. del P., en su numeral 1º literal a) no contempla dicha posibilidad (fl. 308). En ese contexto, claro refulge que lo solicitado y negado se contrae a impedir la práctica de una medida cautelar, providencia que es apelable conforme al numeral 8º del artículo 321 del C.G. del P., ya que allí se previene como apelable "El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla" (se subraya).

Sobre la temática, la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC10833-2017 del 25 de julio, M.P. **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**, dijo:

1. *Luis Orlando Rodríguez Acosta critica que las autoridades convocadas no hayan concedido la apelación por él propuesta contra el proveído nugatorio de su solicitud de "levantamiento del embargo" decretado sobre el inmueble hipotecado, por cuanto, según indica, esa alzada es admisible.*

2. *Mediante pronunciamiento de 26 de mayo de 2017, el Colegiado accionado resolvió de la manera objetada, esgrimiendo:*

*"(...) Bien pronto se advierte que el juez tiene razón, porque el artículo 321 del Código General del Proceso no autoriza la apelación del auto que niega el levantamiento de una medida cautelar".*

*"En efecto, lo que establece (...) es que es apelable el auto "que resuelva sobre una medida cautelar", esto es, el que la niega o la decreta, así como el que "fije el monto de una caución para decretarla, impedirla o levantarla", evento este relativo al pronunciamiento sobre la cuantía de la contracautela (que puede tener una de esas tres finalidades) y no a una petición marginal de levantamiento de la cautela propiamente dicha".*

*"Con otras palabras, el auto que niegue el levantamiento de la medida cautelar no es apelable, pero sí el que fija el monto de la caución ofrecida para levantarla, como en la hipótesis regulada en el artículo 602 del C.G.P.".*

*"Destácase que la apelabilidad del auto proferido por el juez tampoco la autoriza una norma especial, específicamente el artículo 597 del C.G.P., relativo al levantamiento del embargo, por lo que hizo bien el juzgador al no conceder la alzada promovida (...)".*

3. *De conformidad con el numeral 8 del precepto 321 del Estatuto Adjetivo Civil vigente, la providencia que "(...) resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla (...)", es susceptible de ser atacada a través del mencionado remedio vertical.*

*La lectura del acápite normativo pertinente permite una interpretación opuesta a la sostenida por la Corporación convocada, **pues claramente establece la posibilidad de formular esa alzada cuando exista una decisión relativa a una cautela, bien sea cuando se ordena o se levante, pero también cuando se niegue su decreto.***

*(...)*

*La regla 321, numeral 8º, de la Ley 1564 de 2012 tiene la misma redacción que la contenida en el numeral 7º del precepto 351 del derogado Código de Procedimiento Civil, por tanto, se puede acudir a la jurisprudencia emitida en vigor de ese plexo, en la cual, esta Colegiatura dijo:*

*"(...) Examinada la queja constitucional, se observa su improcedencia por incumplir con el presupuesto de subsidiariedad, pues el solicitante no agotó todas las herramientas de defensa a su disposición frente al proveído de 14 de octubre de 2014, con el cual se confirmó la determinación adoptada el 22 de agosto de esa anualidad, consistente en denegar el levantamiento del embargo impetrado por el actor".*

*"En efecto, aunque el promotor formuló reposición y el subsidiario de apelación contra la decisión de 22 de agosto de 2014, contaba con otra vía adecuada en aras de obtener la concesión de la alzada y conseguir, de esa manera, que el superior se pronunciara sobre la procedencia del desembargo pretendido, esto es, con impulsar el trámite del recurso queja, mecanismo idóneo si se tiene en cuenta que de acuerdo con el numeral 7º del artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, "[e]l que resuelva sobre una medida cautelar (...)" es un pronunciamiento susceptible de ser apelado (...)"<sup>1</sup> (Subrayas fuera de texto).*

3.3. Por todo lo anterior, se concederá la respectiva apelación y como no existe norma que indique un efecto especial, se otorgara en el devolutivo por ser la norma general, ya que como señala el inciso respectivo del artículo 323 del C.G. del P., *"La apelación de los autos se otorgará en el efecto devolutivo, a menos que exista disposición en contrario"*.

4. Ahora respecto a lo dispuesto en el numeral 1º en el numeral 5º del auto del 31 de julio de 2019, referido a *"1.- ORDENAR a la parte actora que complemente la caución prestada teniendo en cuenta el auto que antecede"*, dicha resolución no es susceptible de alzada, ya que allí no hay nada diferente a lo que se dispuso en el numeral 2º del auto del 31 de julio de 2019 (fls. 304 a 306) que modificó el inciso ultimo del auto admisorio de la demanda del 17 de octubre de 2018 en cuanto al monto de la caución a prestar, la que se fijó en \$160.000.000, determinación también apelada por la señora **ROSA TULIA HERNÁNDEZ MEDINA** y respecto de la cual se concedió la apelación con auto del 10 de octubre de 2019 (fl. 330),

---

<sup>1</sup> CSJ. Civil, STC2133 de 3 de marzo de 2015, exp. 2014-00651-01.

luego lo que se decida frente a ese tópico necesariamente estará ligado a lo dispuesto en el numeral transcrito, ya que conforman una misma unidad jurídica.

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado de la **SALA DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.,**

### **III. RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** bien negada la concesión del recurso de apelación interpuesto contra el numeral 1º del auto del 31 de julio de 2019 proferido por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, D.C., y mal negada en cuanto al numeral 5º ibídem. En su lugar, se concede la apelación en el efecto devolutivo.

**SEGUNDO: ORDENAR** al *a quo* que surta el término señalado en la parte final del inciso 1º de la regla 3ª del artículo 322 del C.G. del P. y el del inciso 1º del artículo 326 ib., verificado lo cual deberá remitir las mismas piezas procesales que sirvieron para solventar el presente recurso de queja más sus complementarias e informar el estado actual del proceso.

**TERCERO: NOTIFICAR** esta decisión en estado electrónico y, enviarla a los correos de los apoderados, déjense las constancias correspondientes en el expediente.

**CUARTO: ORDENAR** el regreso de las presentes diligencias al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ**  
Magistrado