

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN
SALA CIVIL – FAMILIA

Popayán, cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Conforme a lo establecido en el artículo 35 del C.G.P, se procede a resolver el recurso de queja interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandada, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Dentro del asunto subyacente¹ la parte demanda propuso en su oportunidad excepciones previas² y de fondo³. Las primeras fueron resueltas mediante providencia del 20 de septiembre de 2019, cuya parte resolutive en lo pertinente, transcribe:

“PRIMERO: NO PROSPERA la excepción propuesta por la demandada, excepción denominada “QUE EL MATRIMONIO NO ESTÁ SUJETO A RÉGIMEN DE COMUNIDAD DE BIENES” (...). SEGUNDO: PROSPERA la excepción previa propuesta por el demandado, denominada “INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES” (...). TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, TERMINAR el presente proceso, por haber prosperado la excepción enunciada (...). CUARTO: ENTREGAR a la parte demandante, sin previo desglose, todos los documentos anexos a la demanda. QUINTO: EJECUTORIADA esta providencia ARCHIVAR el asunto (...).”⁴

En suma, consideró la juez de instancia que prosperó la excepción que dio fin al proceso, en atención que con la demanda no se había aportado la copia de la sentencia de nulidad de matrimonio católico emitida por el Tribunal Eclesiástico, el cual es un requisito establecido por el artículo 523 del C.G.P.

2. En contra de los numerales 2º a 5º de dicha decisión, la parte demandante propuso recurso de reposición y en subsidio de apelación y aportó copia de la sentencia mencionada. A su vez, la parte demandada propuso directamente el recurso de apelación, en contra del numeral 1º de la misma decisión.

¹ Que inicialmente fue conocido por el Juzgado Tercero de Familia de Popayán, el cual inició su trámite, pero más adelante, el Juez titular se declaró impedido para continuar con su conocimiento, por lo que pasó al Juzgado Primero de Familia, el que desplegó algunas actuaciones, pero posteriormente la titular también se declaró impedida, por lo que actualmente se encuentra a cargo del Juzgado Segundo de Familia de esta Ciudad.

² “Que el matrimonio no está sujeto a régimen de bienes e ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales”

³ “Falta de legitimación por activa; falta de legitimación por pasiva; falta de objeto e innominada”

⁴ Archivo digital Nro. 3 del expediente -fls. 19-29

3. Mediante proveído emitido el día 01 de noviembre de 2019, la Juez de instancia resolvió: *"PRIMERO: REPONER para revocar los numerales 2º, 3º, 4º y 5º del Auto No. 551 del 20 de septiembre del presente año (...). SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, declarar que NO PROSPERA la excepción previa propuesta por el demandado, denominada "INPETITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES" (...). TERCERO: NO CONCEDER el recurso de apelación interpuesto por la Dra. JULY ANDREA JATIVÁ FIERRO, en calidad de apoderada judicial del demandado, en contra del numeral 1º de la parte resolutive del auto No. 551 del 20 de septiembre del presente año (...)." ⁵*

Consideró la juzgadora, en cuanto al primer punto, que la copia de la sentencia de nulidad de matrimonio católico emitida por el Tribunal Eclesiástico no era necesaria para proceder a dar trámite a la demanda. En cuanto al segundo punto, consideró improcedente el recurso de apelación propuesto por la parte demandada, dado que al reponer para revocar los numerales 2º, 3º, 4º y 5º del auto que había declarado la terminación del proceso, tal providencia dejaba de encajar dentro de las posibilidades del artículo 320 del C.G.P., bajo el entendido de que el proceso ya NO se terminaba.

4. Como consecuencia de lo anterior, la parte demandada interpuso los recursos de reposición y en subsidio de apelación en contra del auto dictado el 01 de noviembre de 2019, señalando que a la luz del artículo 318 del C.G.P. el auto que decide la apelación no es susceptible de ningún recurso, **salvo que contenga puntos no decididos en el anterior**, situación que a su criterio, se presenta en este caso, porque la última providencia emitida, trae una **tesis novedosa**, en el entendido que tal decisión se asemeja al auto admisorio de la demanda, pasando por alto las normas del C.G.P., dado que cuándo faltan los requisitos formales, el juez debe declarar inadmisibile la demanda y señalar con precisión los defectos de que adolece, concediendo el término de ley para subsanar (5 días), so pena de rechazo, situación que no se presentó en este evento y que a su criterio se torna grave.

Adujo dicha recurrente, que el artículo 523 del C.G.P. es una norma de obligatorio cumplimiento, por lo que no le era dable a la juez de instancia concluir que no es necesario el aporte de la multicitada sentencia de nulidad de matrimonio católico, en atención a que tal requisito es taxativo, aduciendo que tal documento tampoco fue aportado ante el Juez Tercero de Familia de

⁵ Archivo digital Nro. 3 del expediente -fls. 55-65

Popayán cuando se tramitó la homologación de la sentencia emitida por la autoridad religiosa, pese a lo cual, la Juez que ahora conoce del asunto indicó lo contrario, afirmación que no corresponde a la realidad.

5. El día 20 de febrero de 2020, el Juzgado Segundo de Familia de esta Ciudad emitió auto, mediante el cual declaró improcedente el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada en contra del auto dictado el día 01 de noviembre de 2019, y denegó el de apelación propuesto contra la misma providencia. Sustentó su decisión en el artículo 318 del C.G.P., indicando que la providencia atacada no traía aspectos novedosos, dado que las motivaciones se traducen en *“el análisis y razonamiento lógico a la norma y su aplicación, teniendo en cuenta la intención del legislador al establecer en el art. 523 del C.G.P., el requisito de la presentación de la sentencia proferida por la autoridad religiosa, en el trámite de la liquidación de la sociedad conyugal, que no es otro, como se dijo en el proveído reprochado, en constatar que previamente se hubiere declarado la disolución de la sociedad conyugal, pues ello es presupuesto necesario para proceder a su liquidación”*.

Resaltó que aunque las dos providencias recurridas necesariamente resultan distintas, devienen del mismo y único asunto jurídico circunscrito al debate propuesto mediante el correspondiente recurso de reposición, para efectos de determinar si la decisión atacada debía reformarse o revocarse.

6. Como consecuencia de la anterior decisión, la parte demandada propuso nuevamente recurso de reposición y en subsidio el de queja, en contra del auto de sustanciación Nro. 272 del 20 de febrero de 2020, específicamente en relación al numeral segundo que negó por improcedente el recurso de apelación en contra del auto Nro. 1540 del 01 de noviembre de 2019.

7. El juzgado resolvió en el auto No. 337 del 03 de marzo de 2020, conceder el recurso subsidiario de queja, contra el auto de sustanciación Nro. 272 del 20 de febrero de 2020, ordenando a la parte recurrente suministrar las expensas necesarias, para la expedición de las piezas procesales que se requieren para tal trámite.

CONSIDERACIONES

1.- En principio es pertinente resaltar que al tenor de lo consagrado por el art. 31 numeral 3 del Código General del Proceso, compete a esta Sala, resolver el

presente recurso de queja, tal como lo indica el art. 35 ibídem, a través del Magistrado sustanciador.

2.- El recurso de queja procede ante el Superior, cuando el Juez de primera instancia deniega el recurso de apelación, con el fin de que aquel, en caso de que sea procedente, lo conceda (art. 352 C.G.P.), presupuesto que se encuentra satisfecho, tal como se evidencia de los antecedentes expuestos en antelación; además, al revisar el infolio, se constata que el recurrente ha cumplido los requisitos exigidos para la formulación del recurso de queja, exigidos por el art. 353 ibídem, y en consecuencia, el Despacho se pronunciará de manera exclusiva sobre la negativa del Juzgado Segundo de Familia de Popayán, para conceder el recurso de apelación aludido, sin adentrarse en el estudio de otros aspectos que si bien pueden relacionarse con el debate de fondo, y por los que el recurrente no está conforme con la decisión censurada, rebasan el alcance que tiene el recurso ordinario de queja.

3.- El problema jurídico a resolver, se concreta en determinar si estuvo bien denegado el recurso de apelación que interpuso la apoderada de la parte demandada contra el auto Nro. 1540 del 01 de noviembre de 2019, o si por el contrario, debe ser concedida la alzada, tal como lo pretende el recurrente.

4.- La tesis que sostendrá el Despacho, es que el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra el aludido auto ⁶, fue correctamente denegado, pues al hacer una revisión de la enumeración de las providencias susceptibles del recurso de apelación que hace el artículo 321 del C.G.P., se advierte de manera diáfana, que no se incluyen dentro de las opciones allí consagradas, ni dentro las opciones consagradas en otras normas procesales, el auto que resuelve excepciones previas y que no concede el recurso de apelación, en relación con otro auto ⁷.

Debe recordarse que en relación con el recurso de apelación, rige el principio de taxatividad o especificidad, que conduce a que solamente son susceptibles de ese medio procesal las providencias expresamente previstas como tales por el legislador, desterrando de tajo las interpretaciones extensivas o analógicas a casos no comprendidos en ellas.

⁶ Auto de fecha 01 de noviembre de 2019

⁷ Auto de fecha 20 de septiembre de 2019

5.- Lo expuesto por la Juez Segundo de Familia de Popayán encuentra sustento en el artículo 321 del C.G.P. que consagra que en lo atinente a los autos, el citado medio impugnativo vertical es restrictivo en tanto solo se limita su procedencia a los allí señalados, y es por ello, que es preciso indicar que en el presente asunto, la *a-quo* acertó cuando llegó a la conclusión de que el recurso de apelación que interpuso el apoderado de la parte demandada frente al proveído del 20 de febrero de 2020, no está consagrado dentro de la taxativa enumeración que realiza el art. 321 del C.G.P., es decir, no es un proveído apelable en tanto el legislador no lo ha previsto así, al no enlistarlo de manera expresa, ni en la norma citada, ni en otras distintas que así lo permitan.

6.- Respecto al tema, la jurisprudencia tiene suficientemente enseñado que *“El recurso de alzada obedece al principio de taxatividad; por ende, no es pasible 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 (...)”*⁸

7.- En ello hay pacífica coincidencia con la otra fuente del derecho autorizada para respaldar las decisiones judiciales. De manera inveterada se encuentra en varias de las obras más tradicionales y aceptadas, que:

“Salvo los casos señalados en el artículo 321, los restantes autos no admiten recurso de apelación por cuanto se quiso dar al mismo un carácter eminentemente taxativo, con lo cual se prestó un valioso servicio a la economía procesal pues se impide la apelación de múltiples autos que no justifican el dispendioso trámite del recurso.

*La taxatividad implica que **se erradica de manera definitiva la tendencia de algunos jueces a permitir el recurso de apelación respecto de providencias que no lo tienen previsto, sobre la base de que son parecidas o con efectos similares a otras donde sí está permitido**, por cuanto el criterio de taxatividad impide este tipo de interpretación, porque precisamente se implantó con el específico fin de eliminar arduas polémicas en torno a si admite o no apelación y por eso, en materia de procedencia del recurso de apelación no cabe la posibilidad de interpretación extensiva. Únicamente, insisto, los autos expresa y taxativamente previstos por la ley son apelables. Vanos serán los esfuerzos por buscar providencias que por parecidas también deben ser apelables y menos dolernos que se trató de una omisión del CGP” (LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso - Parte General, 2016, Dupré Editores, Bogotá, pág 793 y 794).*

⁸ Corte Suprema de Justicia, Auto AC468 – 2017, Rad: 19573-31-03-001-2010-00027-01. M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO

8.- En consecuencia, es menester declarar bien denegado el recurso de apelación, dado que la providencia apelada, no es susceptible de dicho recurso, por no encontrarse tipificada dentro de los dispositivos legales que consagran tal posibilidad.

Por las resultas del presente recurso, deberá imponerse condena en costas a su proponente, de conformidad con el Art. 365 num. 1 del C.G.P., para lo cual se señalarán como agencias en derecho a ser incluidas en la liquidación que en su momento se realice por el despacho de conocimiento (Art. 366 ibídem) en la suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán (Art. 35 ibídem),

RESUELVE:

Primero: DECLARAR bien denegado el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la parte demandada contra el auto emitido el día 01 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Segundo de Familia de Popayán.

Segundo: CONDENAR en costas al recurrente y en favor de la parte actora. Inclúyase en la liquidación correspondiente a este estanco procesal, medio salario mínimo legal mensual vigente como agencias en derecho.

Tercero: DEVOLVER la actuación al Juzgado de origen, previas las anotaciones en el Sistema de Gestión Judicial.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
MAGISTRADO