El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Auto - 2ª Instancia -26 de enero de 2017

Radicación Nro. : 2016-00203-01

Demandante: CITY RENT LTDA.

Demandado: VD EL MUNDO A SUS PIES SAS

Proceso:                 Verbal – Declara inadmisible por falta de procedencia recurso de apelación

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: RESTITUCIÓN DE BIEN INMUEBLE POR MORA EN EL PAGO / PROCESO DE ÚNICA INSTANCIA / IMPROCEDENCIA RECURSO DE APELACIÓN.** “[L]a causal para pedir la restitución de bien, es la mora en el pago (Hecho 11 y pretensión 1, folio 9, copias), asunto para el cual el nuevo estatuto puntualizó que eran procesos de única instancia (Artículo 384-9º)*,* tal como ya estaba consagrado en el artículo 39 de la Ley 820 y las precisiones que a esa normativa hizo la CC. (…) Así las cosas, como se trata de un asunto de única instancia, es improcedente la alzada y lo consecuente es declarar la inadmisibilidad del recurso.”.



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Decide admisibilidad – Apelación de auto

Tipo de proceso : Verbal – Restitución de bien inmueble

Demandante : City Rent Ltda.

Demandado : VD El Mundo a sus pies SAS

Procedencia : Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira

Radicación : 2016-00203-01

Temas : Procedencia de alzada – Trámite de única instancia

Mag.Sustanciador : Duberney Grisales Herrera

Pereira, R., veintiséis (26) de enero de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

El cumplimiento de los supuestos de viabilidad del recurso ordinario de apelación propuesto por la parte recurrente, contra el auto del 31-10-2016, que declaró terminado el proceso en aplicación del artículo 22 de la Ley 1116, al tenor de las apreciaciones jurídicas que a continuación se formulan.

1. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR

2.1. Los requisitos de viabilidad de un recurso

En materia de recursos, si bien la regulación en el CGP modificó algunos tópicos, lo atinente a los supuestos de viabilidad del recurso y específicamente para los autos, no tuvo un cambio sustancial respecto de lo regulado para este aspecto en el CPC y en esa medida tanto la jurisprudencia como la doctrina que se han encargado de estudiar el tema con arreglo al CPC, son aplicables para el nuevo estatuto (CGP).

En ese contexto y como siempre es indispensable la revisión de esos presupuestos que permiten desatar el recurso, según lo rotula la doctrina procesal nacional[[1]](#footnote-1)-[[2]](#footnote-2), a efectos de examinar el tema discutido por vía de apelación, puesto que se dice que son ellos una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y aseguran su decisión.

Así lo anota el profesor López Blanco: “*En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.*”[[3]](#footnote-3). Y lo explica el profesor Rojas Gómez[[4]](#footnote-4) en su obra: “*(…) para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco, si ya se inició.*”.

Los mencionados requisitos son concurrentes y necesarios, ausente uno se malogra el estudio de la impugnación. La misma CSJ así lo ha enseñado: “*(…) al recibir el expediente, dentro del examen preliminar que le corresponde hacer (C. de P.C., art.358), debe prioritariamente examinar, entre otras situaciones, si se encuentran cumplidos los presupuestos indispensable para la concesión del recurso de apelación, y en el evento de hallarlos ajustados a la ley, admitirá el recurso, y. en caso, contrario lo declarará inadmisible (…)*”[[5]](#footnote-5). Y en reciente decisión (2016)[[6]](#footnote-6) recordó: “(…) *al examen preliminar de admisibilidad de la apelación que hace el juez de segunda instancia previo a avocar conocimiento y de dar trámite al recurso de apelación (…)”.*

Para el asunto son legitimación, oportunidad, procedencia y sustentación. En particular se echa de menos en este caso la procedencia, entendida como la expresa autorización normativa para atacar la decisión por vía de alzada.

2.2. El caso concreto que se analiza

El principio de la doble instancia, previsto por el artículo 31 de nuestra Carta Política, no es absoluto sino relativo, aplica para las sentencias con las excepciones que disponga el legislador. La doctrina constitucional sobre este principio ha sido constante y sólida desde 1995[[7]](#footnote-7) hasta nuestros días (2016)[[8]](#footnote-8); en esta reciente decisión, también se declaró exequible la expresión *"(…) si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso (…)"* del artículo 192 de la Ley 1437.

Por sabido se tiene, en la literatura procesal contemporánea, que la taxatividad es una regla técnica de regulación del recurso de apelación, como aplicación del principio de economía procesal, y cuyo contenido consiste en señalar que es procedente solo cuando así lo disponga una norma en forma expresa. En el CGP (Tal como lo hacía el CPC), opera la mencionada regla de especificidad, tal como lo reconocen los autores nacionales[[9]](#footnote-9)-[[10]](#footnote-10)-[[11]](#footnote-11) y la misma CSJ, Sala de Casación Civil[[12]](#footnote-12). Así está consagrado en el artículo 321 del CGP.

Ahora, hecho el examen preliminar dispuesto por el artículo 325 del CGP, en este caso, se encuentra que, la causal para pedir la restitución de bien, es la mora en el pago (Hecho 11 y pretensión 1, folio 9, copias), asunto para el cual el nuevo estatuto puntualizó que eran procesos de única instancia (Artículo 384-9º)*,* tal como ya estaba consagrado en el artículo 39 de la Ley 820 y las precisiones que a esa normativa hizo la CC[[13]](#footnote-13).

Y es que *“(…) el número de instancias del proceso de restitución depende, no solo de la cuantía, sino también de los hechos que del demandante aduce como causa de la pretensión. Por lo tanto, si el proceso es de menor o mayor cuantía debe tener dos instancias, salvo que sea la mora del arrendatario el único motivo de terminación del arrendamiento, caso en el cual es de única instancia (…)*” (Subrayas fuera de texto), así lo anota el profesor Rojas Gómez[[14]](#footnote-14).

Así las cosas, como se trata de un asunto de única instancia, es improcedente la alzada y lo consecuente es declarar la inadmisibilidad del recurso.

1. LAS DECISIONES FINALES

En armonía con las premisas expuestas, se declarará la inadmisibilidad del recurso de apelación contra la providencia contra el auto del 31-10-2016, atendida su improcedencia, como atrás se dijera.

Considerando suficientes los argumentos expuestos en esta providencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Unitaria,

R E S U E L V E,

1. DECLARAR inadmisible el recurso de apelación formulado contra el auto del 31-10-2016, por falta de procedencia.
2. DEVOLVER el expediente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira.
3. ADVERTIR que contra esta providencia no procede recurso alguno.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

DGH /DGD/ 2017

LA PROVIDENCIA ANTERIOR

SE NOTIFICA POR ESTADO DEL DÍA

JAÍR DE JESÚS HENAO MOLINA

S E C R E T A R I O

1. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código general del proceso, parte general, Bogotá DC, Dupré editores, 2016, p.769-776. [↑](#footnote-ref-1)
2. PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1992, p.276. [↑](#footnote-ref-2)
3. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.769. [↑](#footnote-ref-3)
4. ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal, tomo II, procedimiento civil, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, 2013, 5ª edición, Bogotá DC, p.332. [↑](#footnote-ref-4)
5. CSJ, Civil. Sentencia del 17-09-1992; MP: Alberto Ospina Botero, publicado en Revista de Jurisprudencia y Doctrina, t.XXI, núm.251, Bogotá, Legis, p.1021 y 1022. [↑](#footnote-ref-5)
6. CSJ, Civil. Providencia STC5273-2016, MP: Ariel Salazar Ramírez. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. Sentencia C-153 de 1995. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. Sentencia C-337 de 2016. [↑](#footnote-ref-8)
9. ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. El proceso civil colombiano, parte general, Universidad Externado de Colombia, 1999, Bogotá D.C., p.260. [↑](#footnote-ref-9)
10. DEVIS ECHANDÍA, Hernando. El proceso civil, parte general, 1990, Bogotá DC, Diké, p.341. [↑](#footnote-ref-10)
11. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.792. [↑](#footnote-ref-11)
12. CSJ, Civil. Providencia STC10759 del 11-08-2015, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. Sentencia T-820 de 2014. [↑](#footnote-ref-13)
14. ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal, tomo 4, procesos de conocimiento, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, 2016, Bogotá DC, p.322. [↑](#footnote-ref-14)