

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA.
RAD. 17001310300620220004902
Rad. Int. 5
Auto No. 21

Manizales, siete (7) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede esta Sala Unitaria a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente al auto proferido por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Manizales – Caldas el 18 de noviembre de 2022, dentro del proceso especial divisorio impetrado por Javier Alonso Herrera Gutiérrez en contra de María Leticia Herrera Gutiérrez y herederos indeterminados.

II. ANTECEDENTES

En auto del 8 de septiembre de 2022, el Juzgado A quo, entre otras cosas, le ordenó al demandante que en un término no mayor a treinta (30) días radicara el oficio que dispuso la inscripción de la demanda, más la cancelación de los gastos correspondientes en el folio de matrícula inmobiliaria N° 100-2721¹ del bien inmueble objeto de la litis, ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales so pena de declarar el desistimiento tácito de conformidad con el artículo 317 del CGP.

Seguidamente, el Juzgado de instancia por medio de auto del 18 de noviembre de

¹ C01 Principal, archivo 025 Auto Notificación Contestación Requerimiento Emplazamiento.

2022, ante el incumplimiento de dicha carga en el término otorgado, decretó el desistimiento tácito con fundamento en lo dispuesto en el artículo 317 del Código General del Proceso al considerar que se daban los supuestos que allí se reglamentan.

Inconforme con dicho auto, la parte actora interpuso recurso de apelación en subsidio del de reposición; argumentó que, el desistimiento tácito es aplicable sí y solo sí se requiere el cumplimiento de una carga procesal para continuar el trámite de la demanda, pero para el caso en cuestión no era necesario; en consecuencia, nada impedía continuar con el trámite del proceso divisorio².

El Juzgado de origen no repuso el auto indicando que, en los procesos divisorios en aplicación de los artículos 409 y 592 del CGP, se torna necesaria la inscripción de la demanda en la matrícula del bien inmueble³. Finiquitó concediendo la alzada exigida por el apoderado judicial del demandante.

A despacho el proceso para resolver la segunda instancia; a ello procede esta Sala unitaria, previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico

Corresponde a esta Magistratura determinar si estuvo ajustada a derecho la decisión del A quo, al declarar el desistimiento tácito en el proceso verbal divisorio promovido por el señor Javier Alonso Gutiérrez en contra de la señora María Leticia Herrera Gutiérrez y herederos indeterminados, al no haber cumplido con la carga impuesta por el Juzgador encaminada a registrar la inscripción de la demanda decretada.

2. Sobre la apelación de autos

A manera de proemio, conviene memorar que, por requisitos de viabilidad de un recurso, se entiende el cumplimiento de una serie de exigencias formales para que pueda darse su trámite, a fin de asegurar que el mismo llegue a ser decidido, cualquiera

² C01 Principal, archivo 031 recurso reposición.

³ C01 Principal, archivo 034 auto decide reposición concede apelación, “caso concreto”.

que sea el sentido de la determinación.

Estos requisitos, de conformidad con los artículos 320 y 321 del CGP y en lo que a la apelación se refiere se resumen en:

“a) que la providencia sea apelable; b) que el apelante se encuentre procesalmente legitimado para recurrir; c) que la providencia impugnada cause perjuicio al recurrente, por cuanto le fue total o parcialmente desfavorable, y d) que el recurso se interponga en la oportunidad señalada por la ley, consultando las formas por ella misma establecidas”⁴.

De conformidad con el artículo 321 del CGP los autos y sentencias apelables son taxativos, queriendo decir que se debe encuadrar el caso a alguna de las causales establecidas allí, de conformidad con lo siguiente:

“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 el rechace de plano.*
- 10. Los demás expresamente señalados en este Código”⁵.*

Ha de decirse que el incumplimiento de alguno de los referidos requisitos, desemboca en la inadmisibilidad del recurso de alzada de acuerdo al estatuto procesal, que huelga recordar es una norma de orden público y de obligatorio cumplimiento a las luces del artículo 13 del Código General del Proceso.

3. El desistimiento tácito

⁴ Sentencia SC4415/16

⁵ Artículo 13. Observancia de Normas Procesales. Las normas procesales son de 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.

El desistimiento tácito está consagrado en el artículo 317 del Código General del Proceso, como sanción a la parte interesada por inactividad en el proceso, en cuanto se detiene el impulso ante el incumplimiento, sin justa causa, de cargas procesales atribuibles a la parte. En atención a la parálisis indeseada del juicio, el Operador Jurídico ostenta la facultad de requerir a la parte, a efecto de que ejecute la actividad pendiente, dentro de los treinta (30) días siguientes a la orden emitida, so pena de la terminación anticipada del proceso.

“Sobre el desistimiento tácito se ha dicho en diferentes oportunidades que, está edificado sobre la idea de que el justiciable que promueve un proceso o una actuación dentro de este, mantiene el interés de llevarlo hasta conseguir el pronunciamiento del fondo que resuelva la cuestión concreta que ha propuesto; por lo tanto, no se puede tolerar que la parte a la que corresponda realizar una actividad indispensable para que avance la actuación que haya instaurado se abstenga de realizarla.

Se erige, de esa manera, una forma anormal de terminación del proceso elaborada bajo similar concepción que la primigenia perención, caducidad o deserción de la instancia, en la medida en que se estructura como sanción a la incuria o dejadez de la parte ante la falta de colaboración con la administración de justicia a causa de inobservancia de cargas procesales.”⁶

En ese orden de ideas, la conducta omisiva de la parte presumiblemente interesada es interpretada por la Ley como el deseo de retractarse del planteamiento formulado, esto es, como desistimiento tácito.

Cabe advertir que el desistimiento tácito de la demanda no compromete la existencia del derecho sustancial en disputa, salvo cuando sea decretada por segunda vez.

4. Proceso verbal divisorio

Es importante precisar que, el proceso divisorio está regulado en el artículo 406 del Código General del Proceso que fija las siguientes reglas:

⁶ Rojas Gómez, (2020). El desistimiento tácito en la demanda en Esaju (Tomo 2), Lecciones de Derecho Procesal (esaju e., Vol. 2, pp. 590-592).

“Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.

La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez (10) años si fuere posible.

En todo caso el demandante deberá acompañar un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama”⁷.

Sobre el particular y lo que aquí se discute, vale la pena resaltar que el Código General del Proceso en su artículo 592 determina qué:

ARTÍCULO 592. INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA EN OTROS PROCESOS. En los procesos de pertenencia, deslinde y amojonamiento, servidumbres, expropiaciones y **división de bienes comunes, el juez ordenará de oficio la inscripción de la demanda antes de la notificación del auto admisorio al demandado.** Una vez inscrita, el oficio se remitirá por el registrador al juez, junto con un certificado sobre la situación jurídica del bien. (negrilla de sala)

5. Caso concreto

Lo primero que habrá de señalarse es que el auto del 18 de noviembre de 2022, objeto de alzada, puso fin al proceso por medio de desistimiento tácito, lo que lo ubica en los autos que pueden ser objeto de alzada; aunado a esto fue censurado dentro del término de ejecutoria por quien se vio afectado con dicha determinación y se encuentra legitimado para ello; de allí que se cumplan con los presupuestos básicos para proceder con su análisis.

Abordado lo anterior, ha de memorarse que en el líbello de la demanda, el señor Javier Alonso Herrera Gutiérrez pretendió la venta pública en licitación del bien inmueble situado en la Carrera 4 entre calles 55 y 56 con nomenclatura #55-127 de la localidad de Manizales, en proporción del 50% para cada una de las partes.

De lo discurrido, y con miras a solucionar el problema jurídico, es pertinente resolver el

⁷ Artículo 406. “Partes”, Código General del Proceso.

interrogante frente al incumplimiento a una carga procesal como la descrita, el proceso puede o no seguir su normal cause.

El descontento dilucidado por la parte demandante, se finca de manera extensa en que a su juicio no era necesaria la inscripción de la demanda en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria del bien objeto de litis, para que el proceso siguiera con normalidad.

Ahora bien, cabe resaltar que dicha medida cautelar fue pedida por la parte activa en el libelo de la demanda⁸, y decretada por el A quo en el auto admisorio, quien a su vez le requirió para realizar la respectiva inscripción. Sin embargo, y más allá de la solicitud, tal como se citó en líneas anteriores, es importante señalar que el artículo 592 del Código General del Proceso, dispone que aún de oficio el juez deberá ordenarla antes de la notificación del auto admisorio al demandado.

En este sentido, esta Magistratura en primer lugar considera que no en vano dispone dicha la norma la referida inscripción, para lo cual, resulta pertinente memorar los efectos que ello conlleva.

De esta manera, cabe recalcar que la inscripción de la demanda tiene varias características que, tanto jurisprudencialmente, como doctrinalmente se han reconocido, que son el fin de la medida cautelar en sí, entre las que destacan:

1. *“Sólo procede respecto de bienes sujetos a registro.*
2. *No saca el bien del comercio.*
3. **Genera publicidad y oponibilidad**, es decir, *las personas ajenas al proceso que los negocien serán considerados como causahabientes y por ende la sentencia extenderá sus efectos a ellos, así no hagan parte del proceso”*⁹

Por ende, la inscripción cautelar de la demanda tiene por misión dar noticia al público en general de la existencia del juicio entre las partes, sin que, por la naturaleza propia del registro, pueda una persona sostener su desconocimiento. Nótese que el registro de instrumentos públicos tiene dentro de sus finalidades, “dar publicidad a los

⁸ C01 Principal, 002 Demanda, página 6 “medida cautelar”.

⁹ Nueva práctica de medidas cautelares, sistema oral, código general del proceso, Carlos Yaya Martínez – Carlos Yaya Murillo; “Medidas cautelares en los procesos declarativos”, inscripción de la demanda página 64.

instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces” (artículo 2, Ley 1579 de 2012). Efecto de oponibilidad que se hace efectivo ante terceros, por regla general, a partir de la inscripción del respectivo acto o providencia, según lo preceptúa el artículo 47 de la ley en cita.

Adicionalmente, en el artículo 591 del Código General del Proceso indica entre otras que, para la inscripción de la demanda, remitirá comunicación a la autoridad competente de llevar el registro haciéndole saber quiénes son las partes en el proceso, el objeto de este, el nombre, nomenclatura, situación de dichos bienes y el folio de matrícula o datos del registro si aquella no existiere¹⁰.

Por demás, es imprescindible resaltar que el propósito de las medidas cautelares obligatorias en el tipo de litigios obedece al interés de protección no solo de las partes, sino de los terceros, siendo este el camino legítimo que encontró el legislador para garantizar tal fin.

Quiere decir lo anterior, que contrario a lo considerado por el recurrente, cumplir con la referida carga si entorpece el normal curso del proceso, pues nótese incluso que se dispone que a ello se debe proceder previo a ordenar la notificación de la parte pasiva; de allí que, de cara a la naturaleza de la figura estudiada, es decir, el desistimiento tácito, se encuentra absolutamente razonable que se le haya dado aplicación.

Por otro lado, argumentó el apelante que, en el artículo 592 del CGP denominado “inscripción de la demanda en otros procesos”¹¹, no se habla del secuestro del inmueble, por lo que la misma inscripción en sí no era necesaria; en consecuencia, el proceso no fue entorpecido.

Al respecto, esta Magistratura evidencia una errónea interpretación del actor de la normativa aducida, en el entendido que, si bien el Juzgado de instancia utilizó el artículo 592 del CGP para argumentar su posición, lo hizo en conjunto con los efectos que podría producir una sentencia que decretase la venta del bien inmueble aducido, ello a luz del artículo 411 del CGP.

¹⁰ Artículo 591, Inscripción de la demanda.

¹¹ Artículo 591, Inscripción de la demanda.

Por lo tanto, dicha interpretación no puede realizarse de forma individualizada como lo pretende el apelante, sino con miras a establecer el conjunto de efectos que podría acarrear la omisión de la inscripción de la demanda en la matrícula correspondiente.

Con todo, se considera que se dio una adecuada aplicación de la consecuencia jurídica reglada, de cara con lo dispuesto en el primer numeral del artículo 317 del Código General del Proceso, por cuanto se requirió previamente al interesado y posteriormente, al evidenciarse el incumplimiento de la carga procesal y una vez feneció el término dispuesto para ello, se procedió de conformidad.

Por tales razones, no encuentra esta Magistratura fundadas las razones del escrito de impugnación y, por tanto, la decisión del juez a quo será confirmada.

Huelga aclarar, que aunque se evidenció en el expediente digital dos recibos de pago de las expensas ante la Oficina de Instrumentos Públicos de Manizales, identificados con los radicados 2022-100-6-23065 y 2022-100-1-100218 con fecha del 21 de noviembre de 2022¹², lo cierto es que al estudiar lo pertinente, se constató que no demuestran que el cumplimiento de la carga se haya efectivizando dentro del término otorgado para ello, pues el auto que declaró el desistimiento tácito del proceso está calendado el 18 de noviembre de 2022¹³, dejando por sentado que antes de la notificación de dicho auto la parte activa no había adelantado actuación alguna de lo solicitado.

Además, resulta imperioso indicarle al libelista que no es este el momento procesal oportuno para llevar a cabo la materialización de la inscripción de la demanda y los pagos de dichas expensas; toda vez que, si bien en este mecanismo se estudia lo resuelto por el A quo, no son de reparos las gestiones posteriores al término de treinta (30) que se le brindó para llevar a cabo la carga procesal, esto con el fin de subsanar el error acaecido, que perfectamente son atribuibles a su omisión.

De lo descrito en el inciso anterior, este Colegiado basa su postura a la luz del artículo 117 del ya mencionado Código General del Proceso, en lo referente a la perentoriedad

¹² C01 Principal, archivo 030 constancia pago inscripción demanda.

¹³ C01 Principal, archivo 028 Auto termina proceso desistimiento tácito.

de los términos y oportunidades procesales; por tanto, los términos señalados en la norma para realizar los actos procesales por las partes, son perentorios e improrrogables¹⁴. Seguidamente, se entiende que el demandante obvió el articulado y, omitió realizar la carga procesal impuesta en los términos del artículo 317 de CGP, dentro de treinta (30) días.

Finalmente, violentó la parte demandante el artículo 78 del CGP, en lo referente a los deberes de las partes y sus apoderados. En él, se recuerda en su numeral sexto, el compromiso que tiene para realizar las gestiones y diligencias necesarias para lograr oportunamente la integración del contradictorio; por ende, este tipo de actuaciones perturban el normal acontecer del proceso.

Por ende, queda claro en ese sentido, que no hay evidencia, que demuestre que la inscripción se haya realizado en término, carga que por demás, se requirió so pena de desistimiento tácito bajo los supuestos reglados en el artículo 317 del Código General del Proceso y siguiendo los lineamientos allí fijados.

No habrá condena en costas por cuanto no se causaron a las luces del numeral 8¹⁵ del artículo 365 del Código General del Proceso.

4. Conclusión

Por las razones anteriores, se **CONFIRMARÁ** el auto recurrido que se abstuvo de librar mandamiento de pago solicitado por la parte demandante.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la **SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA DEL H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL**

¹⁴ Artículo 117. Perentoriedad de los términos y oportunidades procesales.

¹⁵ Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS, el día 18 de noviembre de 2022, dentro del proceso especial divisorio interpuesto por Javier Alonso Herrera Gutiérrez en contra de María Leticia Herrera Gutiérrez y Herederos Indeterminados De Lucia Herrera Gutiérrez, en el cual declaró el desistimiento tácito del proceso.

SEGUNDO: No habrá condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría **REMÍTASE** el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

**RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
MAGISTRADO**

Firmado Por:

Ramon Alfredo Correa Ospina

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 1 Civil Familia

Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **fecde2a016cd4c743dcd1942baca938c5409b939324226831480daf6832c8d25**

Documento generado en 07/03/2023 03:40:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>