San Andrés, Isla, 7 de Diciembre 2020

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: SHIRLEY WALTERS ÁLVAREZ
PROCESO: EJECUCION DE COSTAS- CONTINUACIÓN DE PROCESO ORDINARIO
DEMANDANTE: OLSEN LENIN PETERSON FORBES
DEMANDADO: MAVLE PETERSON FORBES
RADICACION: 88001310300120110016201

TEMA: Desistimiento tácito por incumplimiento de carga procesal.

I.-OBJETO

Procede este Despacho a resolver el recurso de APELACIÓN interpuesto por la parte demandante contra el auto del 08 de julio de 2020, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad.

II.- ANTENCEDENTES

En fecha 20 de septiembre del 2018, se solicitó la ejecución de las costas procesales a cargo de la parte demandada, dentro del cual, en la misma fecha, se libró mandamiento de pago por el capital insoluto correspondiente a las costas de primera y segunda instancia originadas en virtud a un proceso ordinario de pertenencia, así como también, por los intereses legales; se libró comunicatorio del 8 de octubre de 2019 dirigido a Mavle Peterson Forbes a fin de que compareciera a notificarse personalmente del referido proveído, el cual se encuentra acompañado de la constancia expedida por la empresa de servicios postales 472, que da cuenta que a través del envió de fecha de cotejo del 8 de octubre de 2019 con No. de guía EE 10 4222462CO se remitió el oficio correspondiente (fl 8 del cdo No. 4); luego, ante la incomparecencia de la ejecutada, en providencia del 24 de enero de esta anualidad, se requirió al ejecutante bajo el apremio del desistimiento para que dentro de los 30 días siguientes, allegará la constancia de recibido de la notificación por aviso efectuada al extremo pasivo (fl 12 ib). Posteriormente, con memorial del 24 de junio de 2020, la parte ejecutada solicitó al despacho el desistimiento del proceso por el incumplimiento de la referida carga impuesta (Ver fls 14 del exp).

III.-PROVIDENCIA IMPUGNADA:

Mediante auto del 8 julio de 2020, el Juzgado Primero Civil del Circuito, decretó el desistimiento tácito del proceso, ordenando en consecuencia el levantamiento de las medidas cautelares y el archivo de la actuación, al considerar que pese a haberse requerido a la parte ejecutante mediante auto del 24 de enero de 2020 bajo el apremio del desistimiento tácito, para que efectuara la diligencia de notificación por aviso a la parte demandada, lo cual, debido cumplirse íntegramente antes del 16 de Mayo de 2018 (sic), no arrimó elementos de juicio que así lo acreditaran, luego no había lugar a interrupción alguna del término al encontrarse consolidado, incumplimiento que en su sentir, se traducía en desinterés en continuar con el trámite (fls 15-17 C # 4).

IV.- DEL RECURSO DE APELACION

Inconforme con lo anterior, la parte ejecutante formuló recurso de alzada subsidiario, alegando la imposibilidad de cumplir la carga procesal que le fue impuesta, tuvo como causas circunstancias ajenas a su voluntad, toda vez, que luego de cumplirse el término para que se entendiera surtida la notificación por aviso en el exterior, se dirigió a la empresa de mensajería 472, a fin de obtener certificación correspondiente, entregando los documentos que constaran como soporte para su expedición, no obstante, en esa ocasión no fue posible por cuanto, se había caído el sistema de la empresa, situación que al haber permanecido hasta la declaratoria de emergencia sanitaria, le impidió continuar con el impulso del trámite, resultándole imposible, obtener la constancia aludida una vez levantadas parcialmente las medidas de confinamiento, toda vez que, la funcionaria de 472, le informó que la guía de remisión se había traspapelado.

Mediante auto del 13 de septiembre de 2020, se denegó el recurso de reposición y se concedió la alzada, habiéndose remitido el expediente a través de oficio No. 0115 del 13 de noviembre de 2020 al Tribunal Superior de este Distrito judicial, siendo recibido en la secretaría de esta Corporación en la misma fecha para efectos de desatar la alzada.

V.-CONSIDERACIONES

Competencia

Este despacho del Tribunal Superior de este Distrito Judicial es competente para decidir el asunto según el art. 35 del C.G. P.

Problema jurídico: Corresponde entonces determinar si era procedente declarar el desistimiento del proceso ante el incumplimiento de la carga procesal de acreditar una notificación por aviso a pesar de la pandemia.

Tesis: El despacho desarrollará la tesis que la providencia recurrida debe confirmarse, con base en los siguientes fundamentos normativos y fácticos:

El desistimiento es una forma de terminación anormal del proceso que se aplica como sanción al incumplimiento por parte del actor, de impulsar las distintas etapas normales del proceso, acarreando la parálisis del mismo; esta figura se predica de la acción, de los actos procesales, incluido los recursos; la restricción en su aplicación se limita exclusivamente a los procesos en que interviene un incapaz cuando carezca de apoderado judicial (inc. 2 literal h ib).

Al respecto el numeral 1 del artículo 317 del Código General del Proceso, prescribe: "El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos: 1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente **o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte**, **se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquélla o promovido éstos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado"**.

"Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación *y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas".*

Por otro lado, el articulo 291 No. 6 del CGP, enseña que el interesado tiene la carga procesal de practicar la notificación por aviso, cuando el citado no comparezca dentro de la oportunidad de que trata el No. 3 ibídem; debiendo elaborar el aviso pertinente.

CASO CONCRETO.

De la revisión del paginario se tiene acreditado como se relató anteladamente, que mediante providencia del 24 de enero de 2020, se requirió a la parte ejecutante a fin de que dentro de los 30 días siguientes a la notificación de dicha providencia allegara la constancia de recibido de la notificación por aviso efectuada a la parte demandada (fl 12 ib); que mediante memorial del 24 de Junio de este mismo año, ese sujeto procesal solicitó se decretara el desistimiento tácito del proceso, ante la renuencia del actor, de acuerdo al inciso 1 del 317 del CGP.
Por su parte, el demandante justificó tardíamente su omisión en fuerza mayor ante el extravió de los documentos en la empresa postal que imposibilitó la expedición de la constancia pertinente.

Ante este panorama procesal, se evidencia del primer comunicatorio arrimado que a partir del 20 de noviembre de 2019, y hasta el 3 de enero de 2020, la demandada debió comparecer a notificarse personalmente del auto ejecutivo, y seguido de ese plazo legal surgió la carga procesal del actor de elaborar y enviar el aviso correspondiente en los términos del artículo 292 del CGP., ante la omisión de ello, se impuso el lapso judicial para que se cumpliera con dicho deber que corría hasta el 12 de marzo de esta anualidad.

De suerte que, no se evidenció actuación alguna que diera cuenta del cumplimiento de la carga procesal o probara alguna gestión encaminada a ello, pues solo con ocasión al proferimiento de la providencia que declaró la terminación anormal del proceso, fue que se remitió la constancia del 30 de julio de 2020, expedida por la líder-

asesor de puntos de venta de la empresa de mensajería 472, en la que se da cuenta que el día 14 de febrero de 2020, el apoderado judicial de la parte ejecutante, radicó ante esa dependencia "(...) **Unos documentos para ser enviados a estados unidos a la señora Mable (sic) Peterson Forbes (…) los documentos fueron enviados, pero los recibos se traspapelaron, y en el sistema no aparece registro, ya que se depuran cada 3 meses los archivos".**

En ese sentido, se tiene que si bien se intentó la notificación que se echa de menos, ello no es posible considerarlo como cumplimiento a la carga procesal, toda vez, que debió el ejecutante probar al interior del litigio durante ese interregno, las vicisitudes acaecidas para surtir la referida actuación, y no con posterioridad al decreto del desistimiento como ahora lo pretende, que pudiera haber comportado la interrupción del plazo que al efecto corría, toda vez, que tal como lo afirmó el Juzgado A-quo, contaba con la posibilidad de hacer el seguimiento del envió a través de la página web dispuesta por la empresa para el efecto, para lo cual, solo necesitaba el Numero de la Guía.

Súmesele que habrá que decir que a pesar de la pandemia que nos aqueja, el confinamiento obligatorio decretado por el Gobierno nacional, mediante el decreto 457 del 22 de marzo de 2020, inició el 25 del mismo mes y año, cuando ya había fenecido en demasía el término con que contaba para probar el cumplimiento de la carga procesal.

VI.- CONCLUSIÓN

Todo lo anterior conlleva a confirmar la providencia apelada, y ante la improsperidad del recurso de alzada, el apelante será condenado en costas en esta instancia al resultar vencido, para lo cual se impondrá las agencias en derecho respectivas en el equivalente a ½ salario mínimo legal mensual vigente, con fundamento en el art. 365 del C.G.P, y el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.-

Por lo anteriormente expuesto, el despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 8 de Julio de 2020, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito dentro del proceso Ejecutivo promovido por **OLSEN LENIN PETERSON FORBES** contra **MAVLE PETERSON FORBES.**

SEGUNDO: Condenar en costas en esta instancia a la parte apelante, para lo cual se fija como agencias en derecho la suma el equivalente a 1/2 salario mínimo legal mensual vigente, inclúyanse en la liquidación de costas.-

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SHIRLEY WALTERS ALVAREZ
Magistrada Sustanciadora