

INFORME SECRETARIAL. A Despacho del Señor Juez el presente proceso pendiente de resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra el auto que terminó el proceso por desistimiento tácito.

DANIEL ARTURO DÍAZ JOJOA

Secretario

Auto de Segunda Instancia-Apelación Auto N°12

Ejecutivo vs. Edilberto Calvo Díaz

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, ocho (08) de julio de dos mil veintidós (2.022)

Radicación: 760014003019-201900946-01

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la apelación interpuesta por el apoderado judicial de la parte demandante contra la providencia que terminó el proceso por desistimiento tácito.

II. ANTECEDENTES

1.- Ante el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Cali se presentó demanda ejecutiva contra Edilberto Calvo Díaz a fin de obtener el pago de las obligaciones contenidas en el pagaré N° 23477-2015 con fecha de vencimiento 30 de abril de 2026. Posteriormente, el Despacho Judicial cognoscente libró mandamiento de pago, ordenó notificar el auto de apremio a la parte pasiva y decretó el embargo del 30% de la pensión de jubilación del deudor pagada por Colpensiones.

Conforme a la orden judicial de notificación al extremo pasivo de la presente demanda, el apoderado del ejecutante allegó el 5 de diciembre de 2019 la constancia de entrega de la citación de que trata el artículo 291 del CGP, la cual, según certificación emitida por Servientrega, se entregó el 25 de noviembre de esa misma anualidad.

En cuanto a las medidas previas decretadas, advierte este operador judicial que el oficio 3339 adiado 8 de noviembre de 2019 fue retirado el día 18 del mismo mes y anualidad, siendo confirmada su radicación por Colpensiones a través de la Directora Nómina Pensionados, Dra. Doris Patarroyo Patarroyo, quien informó de la efectividad del embargo a partir de la nómina de febrero de 2020.

Luego, el Despacho judicial mediante auto 3232 del 4 de noviembre de 2021 con fundamento en el numeral 2° del artículo 317 del CGP terminó el proceso por desistimiento tácito.

2.- Frente a la decisión anterior, el profesional del derecho representante del extremo activo presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, sin embargo, el primer

remedio horizontal fue despachado desfavorablemente y en su lugar se concedió el recurso de apelación en el efecto “*devolutivo*”.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

El togado sustenta la apelación en que la a-quo no tuvo en cuenta la etapa de notificación del proceso la cual se surtió satisfactoriamente y la medida cautelar “*estaba siendo efectiva*”, aunado a que “*estaba a la espera del tiempo oportuno para hacer la solicitud de entrega de los correspondientes títulos*”, ya que con la suma recaudada no quedaba cancelada la obligación, pese a lo cual la juez cognoscente resolvió terminar el proceso sin requerimiento previo.

Solicita se dicte sentencia accediendo a lo deprecado en la demanda y reiteró que si bien había transcurrido un año desde la notificación personal y el decreto de la medida cautelar, lo cierto es que el embargo “*empezó a hacerse efectiva en el año 2020*”, en cuya anualidad se presentó inactividad en la Rama Judicial debido a la emergencia decretada por el Gobierno Nacional por la contingencia derivada de la pandemia por el Covid-19.

Reitera que en el presente asunto se estaba ejecutando de manera periódica la medida cautelar de embargo de la pensión a fin de cubrir la suma aducida en el auto de mandamiento de pago, sin embargo, el juzgado dio por terminado el litigio pese a que el demandado no ha cancelado la totalidad de la obligación.

CONSIDERACIONES

1.- El problema jurídico que se pone a consideración de este Juzgado estriba en determinar si concurren los supuestos fácticos reclamados por el ordenamiento jurídico para que tenga lugar la operancia del desistimiento tácito.

2.- El artículo 317 del Código General del Proceso previó dos eventos que dan lugar a la declaratoria del desistimiento tácito por parte del juez cognoscente, el segundo de ellos y, que se torna necesario para definir esta instancia contempla que si “*2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas "o perjuicios" a cargo de las partes.*” (Subrayado por el Despacho).

3.- El objeto del recurso se contrae a la terminación por desistimiento tácito del proceso por haber permanecido inactivo por más de un año, lo cual difiere el recurrente porque considera que la medida cautelar aún se está ejecutando.

Frente a lo aducido por el apoderado judicial, este juzgador converge plenamente con el argumento expuesto por la Juez A-quo, aunado a que la consumación de las medidas cautelares consistentes en el embargo de sumas de dinero, en este caso la pensión, se materializa al momento de entrega del oficio emitido por el juzgado comunicando la cautela, conforme lo indica el numeral 9° del artículo 593 del estatuto procesal civil.

Es decir, desde ese momento se entiende consumada la medida cautelar, incluso la entidad pagadora Colpensiones allegó documento informado que el descuento se efectuaría a partir del mes de febrero de 2020, lo cual quedó confirmado por parte del apoderado judicial del acreedor quien adujo estarse efectuando los descuentos cada mes y sólo estaba a la espera que dichos descuentos alcanzaran una suma representativa para solicitar la entrega de los títulos de depósito judicial. Por tanto, la medida de embargo de salarios que para el caso de marras se trata de una mesada pensional no requiere que a través de los descuentos se colme la totalidad de la obligación ordenada en el mandamiento de pago, incluso puede ser a través de otros bienes del deudor; pero que perfeccionado el embargo lo procesalmente conducente es lograr el enteramiento de la pasiva.

Y lo anterior es así porque lo que interesa para el asunto en estudio era la notificación del extremo pasivo, situación ésta última que no se concretó, pues únicamente se remitió la citación para la notificación personal, la cual no se cumplió dentro de los cinco días siguientes a su entrega, por tal motivo, el ejecutante debía continuar con el trámite de notificación remitiendo para el efecto el aviso referido en el artículo 292 del CGP, ya que el auto de apremio se notificó al demandante mediante estados el 13 de noviembre de 2019, otorgando un plazo de un año para notificar conforme los señala el artículo 94 del CGP y criterio expuesto por el Tribunal Superior de Cali-Sala Civil en auto del 15 de enero de 2018, MP. José David Corredor Espitia, donde se expuso: *“Ese término razonable puede deducirse a partir de la referida norma –art. 94 del CGP-. Es así que estudiada esta disposición observamos que concede un año para notificar a la parte demandada contado a partir del día siguiente a la notificación de las anteriores providencias al demandante y si bien regula especialmente lo referente a la interrupción de la prescripción, es claro que ese lapso sirve de guía o parámetro para cumplir con esa carga de notificación; (...)*

La lectura de esa norma permite inferir que puede adoptarse ese término parar (sic) lograr ese cometido sin que ello implique que sea una permisión para la parte para desinteresarse de su deber, ya que el desinterés se vería reflejado al vencimiento de ese período, en cuanto que lo que no hizo en el mismo seguramente no pueda hacerlo en 30 días del requerimiento, salvo suma diligencia (...).

Al revisarse el expediente se tiene que la demanda fue admitida el 15 de febrero de 2017, por lo cual el demandante tendría como plazo máximo hasta el 15 de febrero de 2018 para efectos de lograr el cometido (...).

Refuerza la anterior conclusión lo dispuesto en el mismo estatuto, numeral segundo del Art. 317, que ofrece la hipótesis del desistimiento tácito cuando el proceso permanece sin actuación, en secretaría, por un año. Implica lo anterior que al no existir petición o actividad del proceso, procede sin requerimiento, declarar el desistimiento tácito, transcurrido un año, con mayor razón procede interpretar que sí es procedente acoger ese mismo tiempo para intentar esa notificación, cuando e (sic) ha desplegado actividad, como aquí se ha hecho (...)”.

De lo anterior, ha de indicarse que mientras la parte actora despliegue cierta actividad para lograr la notificación de su contraparte y no hubiese transcurrido el término de que trata el artículo 94 del CGP, lo cierto es que no podrá requerirse para que en el término de 30 días cumpla con la carga de notificar hasta tanto no haya transcurrido un año a partir la notificación de la admisión de la demanda o el auto de mandamiento ejecutivo, pues cumplido dicho año, el proceso podrá terminarse por desistimiento tácito sin lugar a requerimientos previos.

No puede olvidarse que la última actuación dentro del proceso fue el 5 de diciembre de 2019, cuando el apoderado del ejecutante allegó la constancia de entrega de la citación al demandado, ya que la solicitud de entrega de oficios del decreto de medidas cautelares presentada en enero de 2021 está dirigida al proceso 2020-001. Por consiguiente, el año indefectiblemente se cumpliría el 5 de diciembre de 2020, pero ante la suspensión de los términos judiciales desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020, cuya reanudación se dio a partir del 1 de julio de esa anualidad conforme el Decreto 564 de 15 de abril de 2020.

En ese sentido, el plazo para notificar al ejecutado se promovería 3 meses y medio aproximadamente después de la última actuación por parte del profesional del derecho representante del Fondo de Empleados, esto es el 20 de marzo de 2021, sin embargo dicho lapso transcurrió en silencio y sólo hasta el 8 de noviembre de 2021 se dictó auto de terminación del proceso por desistimiento tácito, es decir, se superó con creces el año de inactividad de que trata el numeral 2° del artículo 317 del CGP.

Corolario de lo expuesto, se confirmará la providencia apelada por converger con los argumentos expuestos por la juez A-quo, con la claridad que el recurso de apelación concedido contra los autos que terminan los procesos por desistimiento tácito se concede en el efecto suspensivo, tal como lo regula el literal e) numeral 2° del artículo referido.

Sin lugar a costas por no hallarse causadas.

En mérito de lo anterior, el Juzgado,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto N° 3232 del 4 de noviembre de 2021, por las razones vertidas en esta providencia.

SEGUNDO: Sin lugar a condena en costas por no hallarse causadas.

TERCERO: REGRÉSESE las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFIQUESE.

LEONARDO LÉNIS

JUEZ

760014003019-2019-00946-01

Dca.