

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
DISTRITO DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Radicación	2837. 66001-31-03-001-2014-00232-01
Origen	Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira
Proceso	Pertenencia
Asunto	Apelación auto
Demandante	Fanny Osorio Giraldo
Demandados	Herederos de Alfonso Sierra Riaño y Otros
Tema	Desistimiento tácito numeral 2 art. 317 C.G.P. Frente a una actuación pendiente del Juzgado no es viable acceder a la terminación del proceso por desistimiento tácito.
Mag. Ponente	Carlos Mauricio García Barajas
Providencia	AC-0016-2024

Pereira, doce de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Objeto de la presente providencia.

Corresponde a esta Corporación en Sala unitaria decidir el recurso de apelación propuesto por la parte actora, contra el auto que negó la terminación del proceso de la referencia por desistimiento tácito¹.

Auto apelado

Dentro del proceso de la referencia, el 08-05-2023² el despacho de primera instancia resolvió una solicitud de terminación por

¹ Archivo 108. Del cuaderno principal de primera instancia.
² Archivo 108 cuaderno 2 instancia

desistimiento tácito por la inactividad del proceso por más de 2 años.

El juzgado de primer grado sostuvo que en el expediente se tiene como última actuación la providencia del 07-04-2022² que resolvió petición en igual sentido e igualmente, dispuso el nombramiento del curador ad-litem “*de todas las personas que se crean con derecho sobre el bien que se pretende usucapir, y de los herederos indeterminados del señor Alfonso Sierra Riaño*”.

Seguidamente, el Juzgado de origen indicó que se tiene como trámite pendiente la aceptación de la designación del auxiliar de justicia o su remplazo por parte del despacho.

Luego, el referido despacho judicial con fundamento en la sentencia STC 152-2023 de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia: (i) se atribuyó el acto pendiente y con fundamento en ello, negó la petición en razón a que la figura invocada procede cuando la pasividad de la actuación se atribuye a la parte y no cuando se origina en el juzgado, como ocurre en este caso. A continuación, (ii) nombró un nuevo curador ad-litem.

El recurso

Contra tal decisión el apoderado judicial de algunos codemandados³ interpuso recurso de apelación⁴. Así mismo, expuso:

³ Ver poder en el archivo 35 cuaderno 1 instancia
⁴ Archivo 110 ibid

(i) Si bien, el despacho judicial de primer grado sustentó su decisión en que la terminación del proceso por desistimiento tácito exige la inactividad de la parte con base en la sentencia STC 152-2023, lo cierto, es que el numeral 2º del artículo 317 del C.G.P no lo regula así.

(ii) La parte actora no ha intervenido en el proceso “*por lo menos en cinco años*”, y su impulso se originó en la solicitud de la aplicación de la figura de desistimiento tácito elevada por el recurrente.

(iii) Se debe valorar: (iii.i) el comportamiento adoptado por el demandante al interior del proceso, en especial, que el emplazamiento se realizó a raíz de “*las varias insistencias del despacho*”; y (iii.ii) “*el proceso va a cumplir 10 años de haberse iniciado*” porque “*la parte actora (...) no agiliza los trámites que le corresponden, e igualmente no le recuerda al Despacho para que impulse los oficios o los procedimientos de trámite*”. Posteriormente, concluyó que las actuaciones pendientes se tratan de “*actuaciones de trámite que le corresponden a la parte impulsar*”.

Consideraciones

1.- Esta Sala unitaria es competente para resolver el recurso por el factor funcional, en los términos de los artículos 31-1 y 35 del Código General del Proceso, al ser la Corporación superior jerárquico del despacho emisor del auto recurrido.

2.- Los recursos son las herramientas adjetivas con que cuentan las partes para controvertir las decisiones de los jueces o magistrados; para su trámite y estudio de fondo, deben cumplir ciertos requisitos; la doctrina los ha establecido en: (i) legitimación, (ii) interés para recurrir, (iii) oportunidad, (iv) sustentación, (v) cumplimiento de cargas procesales y (vi) procedencia⁵.

En este caso se encuentran configurados cada uno de los requisitos respecto de la apelación del auto que negó la terminación del proceso por desistimiento tácito. En efecto, fue presentado dentro del término de ejecutoria de la providencia por el apoderado de algunos codemandados⁶, que ven afectados sus intereses al no terminarse el proceso; está debidamente sustentado como pasará a definirse; finalmente, la decisión es susceptible de apelación conforme al Artículo 317 literal e) del Código General del Proceso.

3.- Conforme a lo anterior, debe resolverse como **problemas jurídicos**:

3.1.- De atribuirse el acto pendiente de impulso del proceso al Juzgado de conocimiento, ¿resulta viable decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito al acumular una inactividad superior a los 2 años?

3.2.- ¿Es del resorte del juzgado designar el reemplazo del curado ad litem, cuando el inicialmente designado no ejerció el cargo?

⁵ Cfr. (i) Tribunal Superior de Pereira. Sala Civil Familia. Decisión del junio 18 de 2021. Rad. 66001310300120130029401. M.P. Carlos Mauricio García Barajas.

⁶ Archivo 35 cuaderno 1 instancia

De entrada, advierte la Sala que la decisión recurrida debe ser confirmada, en razón a que la inactividad procesal superior a 2 años es atribuible al juzgado, a quien le correspondía impulsar su trámite con carácter oficioso.

4.- Respecto a la interpretación que realiza la Jueza en torno a que el desistimiento tácito regulado en el numeral 2º del artículo 317 del C.G.P sólo tiene aplicación en los casos en que su inactividad se derive de las actuaciones de parte, y no cuando la demora es atribuible al juzgado, se avizora que tal hermenéutica se ajusta a la jurisprudencia actual de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, que no sólo se plasma en la Sentencia STC 152-2023, sino que igualmente, es reiterada en las sentencias STC 314-2023, STC4135-2023, STC491-2023, STC647-2023.

Incluso, desde antes se avalaba como decisión razonable aquella que se negaba a decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito cuando la inactividad era atribuible al juzgado: “de ahí que la mora judicial en dicha determinación, no puede ser una consecuencia para la parte” (STC4282-2022. También: CSJ STC1646-2021, STC4720-2022).

Es importante recordar que la jurisprudencia es un criterio auxiliar de la justicia válido para la interpretación de la normativa, como ocurre en este caso, en el entendido de que:

Esta función creadora del juez en su jurisprudencia se realiza mediante la construcción y ponderación de principios de derecho, que dan sentido a las instituciones jurídicas a partir de su labor de interpretación e integración del ordenamiento positivo. Ello supone un grado de abstracción o de concreción respecto de

normas particulares, para darle integridad al conjunto del ordenamiento jurídico y atribuirle al texto de la ley un significado concreto, coherente y útil, permitiendo encausar este ordenamiento hacia la realización de los fines constitucionales. Por tal motivo, la labor del juez no pueda reducirse a una simple atribución mecánica de los postulados generales, impersonales y abstractos consagrados en la ley a casos concretos, pues se estarían desconociendo la complejidad y la singularidad de la realidad social, la cual no puede ser abarcada por completo dentro del ordenamiento positivo. De ahí se derivan la importancia del papel del juez como un agente racionalizador e integrador del derecho dentro de un Estado y el sentido de la expresión “probable” que la norma acuña a la doctrina jurisprudencial a partir de la expedición de la Ley 169 de 1896. La palabra probable, que hace alusión a un determinado nivel de certeza empírica respecto de la doctrina, no implica una anulación del sentido normativo de la jurisprudencia de la Corte Suprema. (Sentencia C-836/01)

En ese orden de ideas, resulta razonable aplicar el precedente jurisprudencial que actualmente rige el tema del desistimiento tácito atrás estudiado, al cual se acoge esta Sala del Tribunal. Luego, no son de recibo las razones que exhibe el apelante para revocar la decisión con soporte en el tenor literal del numeral 2º del artículo 317 del C.G.P., pues desconoce otros métodos de interpretación normativa que avalan dar sentido al texto de la norma de conformidad, por ejemplo, con la intención del legislador, así como el entendimiento que de ella viene haciendo en forma reiterada, como juez de tutela, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

5.- Precisado lo anterior, resta determinar si en realidad, el acto que se califica como pendiente en este asunto, que es la designación o reemplazo del curador ad-litem, es atribuible al juzgado o es carga procesal de la parte actora.

Para resolver el problema planteado, es necesario remitirnos al procedimiento previsto en nuestro estatuto procesal para designar el curador ad-litem en el artículo 48 numeral 7⁷, así como al artículo 49 ibid.⁸ De la normativa aquí expuesta, se desprende que la potestad de designar o reemplazar al auxiliar de justicia requerido en este asunto recae exclusivamente en cabeza del Juzgado de conocimiento, y si bien, la parte interesada tiene la facultad de realizar peticiones a la autoridad judicial para que se realice tal actuación, lo cierto es que las mismas no tienen el alcance de materializar el nombramiento del curador ad-litem, por ser una función propia del juzgador.

Es así que, bajo esas consideraciones, se concluye que el acto pendiente de trámite en este asunto es del despacho judicial y no de la parte.

6.- Lo anteriormente expuesto se considera razón suficiente para confirmar la providencia apelada y condenar en costas a la parte recurrente, ante la no prosperidad del recurso.

En consecuencia, el Despacho 002 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

⁷ Para la designación de los auxiliares de la justicia se observarán las siguientes reglas:

(...) La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente.

⁸ El nombramiento del auxiliar de la justicia se le comunicará por telegrama enviado a la dirección que figure en la lista oficial, o por otro medio más expedito, o de preferencia a través de mensajes de datos. De ello se dejará constancia en el expediente. En la comunicación se indicará el día y la hora de la diligencia a la cual deba concurrir el auxiliar designado. En la misma forma se hará cualquier otra comunicación.

El cargo de auxiliar de la justicia es de obligatoria aceptación para quienes estén inscritos en la lista oficial. Siempre que el auxiliar designado no acepte el cargo dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de su nombramiento, se excuse de prestar el servicio, no concurra a la diligencia, no cumpla el encargo en el término otorgado, o incurra en causal de exclusión de la lista, será relevado inmediatamente.

Resuelve

Primero: Confirmar el auto apelado, de fecha 08-05-2023 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad.

Segundo: Se condena en costas al recurrente. En auto aparte se fijarán las agencias en derecho.

Tercero: Devolver el expediente al Despacho de origen, por conducto de la Secretaría de la Corporación.

Notifíquese y cúmplase

Carlos Mauricio García Barajas
Magistrado

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA
13-02-2024
CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:
Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: eab8474ea64b2214c0afd29508c618bd19781066d56129365e2e8dd967b8e8f9

Documento generado en 12/02/2024 10:54:32 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>