

INFORME DE SECRETARÍA. Manizales, Caldas, Febrero 12 de 2021. A despacho de la señora Jueza informando que dentro del término de ejecutoria del auto de fecha 1 de febrero de 2021 mediante el cual se decretó la terminación del presente proceso por desistimiento tácito, la apoderada judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación.

MARIBEL BARRERA GAMBOA
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL
Manizales, doce de febrero de dos mil veintiuno

INTERLOCUTORIO	239
PROCESO:	EJECUTIVO
DEMANDANTE:	JUAN JOSE MONTOYA CARVAJAL
DEMANDADA:	FREDY NAVARRETE
RADICACIÓN:	170014003007-2020-00327-00

I. OBJETO DE DECISIÓN

Se propone el despacho a resolver el recurso de apelación intercalado por la apoderada judicial de la parte demandante contra el auto de fecha 1 de febrero de 2021 por medio del cual se decretó la terminación del presente proceso por desistimiento tácito.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO

Refiere la recurrente que desde el mes de Octubre de año 2020, el demandado conocía del proceso de la referencia en arzón al embargo decretado por este despacho; que vía telefónica el sujeto pasivo se comunicó con ella para llegar a un acuerdo de pago que nunca se concretó.

Que el día 28 de enero de 2021 radicó memorial ante este Juzgado informando de la notificación que efectuó del auto de mandamiento de pago al demandado, acusando el recibido del demandado; que además solicitó la orden para cobrar los depósitos judiciales que se encuentran a órdenes de este proceso.

El día 1 de febrero de 2021 se da por terminado el proceso. Que si bien la carga de notificación se realizó de manera tardía, éste se presentó al despacho antes de la ejecutoria del auto que declaró la terminación del proceso.

Afirma que no se puede ignorar que el demandado conocía del proceso ejecutivo desde el mes de Octubre del año 2020 cuando se inició el embargo en su nómina, manifestándole de manera verbal el conocimiento del proceso y de la intención de darse por notificado por conducta concluyente.

Ruega que en virtud al principio de acceso de administración de justicia de la demanda y de la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, se continúe con el trámite del proceso.

III. CONSIDERACIONES

Antes de desatar el recurso, conviene precisar que se resolverá la impugnación presentada como recurso de reposición, en atención al parágrafo del art. 318 del C.G.P. que establece que "Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente".

En el presente caso, la apoderada judicial interpuso de manera principal el recurso de apelación contra el auto que decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito. Si bien es cierto, el auto es susceptible de tal recurso, por así disponerlo expresamente el literal e) del numeral 2 del art. 317 del C.G.P., también lo es, que tal recurso sólo procede en el caso en que el proceso sea de **primera instancia**, pues por sabido se tiene que los asuntos de mínima cuantía se tramitan en **única instancia**.

Se advierte claramente por las pretensiones del proceso que se trata de un asunto de mínima cuantía y por ende su trámite es en única instancia. Bajo tal horizonte, se advierte claramente que el recurso vertical interpuesto es abiertamente improcedente, pues pese a estar enlistado taxativamente como recurrible, no tuvo en cuenta la quejosa que se trata de un proceso de única instancia, en el que obviamente no tiene cabida la doble instancia.

Dilucidado lo anterior, pasa a resolverse la pretensión impugnativa.

La figura que consagra el artículo 317 del C.G.P. tiene como finalidad que las partes cumplan las cargas procesales que les incumben para evitar la paralización del proceso y prevé una sanción para aquellas que omiten atender esa carga cuando su concurso es necesario para impulsarlo.

Dicho artículo estatuye dos hipótesis diferentes: La primera, que es la consagrada en el numeral 1 (desistimiento tácito subjetivo) tiene como presupuesto que el trámite de una actuación procesal dependa del cumplimiento de una carga o de un acto procesal de la parte que la promovió. Por ejemplo, lograr una notificación, hacer un emplazamiento o materializar una medida cautelar. Con otras palabras, el

impulso de la respectiva actuación (no necesariamente de todo el proceso) depende de una conducta (que puede tener o no alcance de carga) que debe asumir su promotor. De allí que el juez, tras advertir la omisión, hace un requerimiento a través del cual le ordena cumplirlo en un plazo de treinta (30) días, so pena de decretar el desistimiento tácito del proceso o la actuación correspondiente. (Cuestiones y Opiniones del Código General del Proceso escrito por el Dr. Marco Antonio Álvarez)

Sobre esta primera hipótesis, acota el tratadista Miguel Enrique Rojas¹: *"La primera modalidad de desistimiento tácito está asociada a la concepción del juez director del proceso, comprometido con la función judicial, empeñado en avanzar hacia la definición del litigio y la realización del derecho sustancial, quien a sabiendas de que el trámite no puede proseguir hasta tanto una de las partes realice un determinado acto o cumpla cierta carga procesal, le requiere para que lo haga dentro del plazo perentorio de treinta días, so pena de que se considere desistida la demanda o la actuación que haya promovido(...)"*

Y la segunda forma de desistimiento tácito es la objetiva, porque basta el simple transcurso del tiempo y la permanencia del proceso en secretaría sin actividad alguna, para que el juez ordene la terminación del proceso. A ella se refiere el numeral 2º del artículo 317 del CGP. (Cuestiones y Opiniones del Código General del Proceso escrito por el Dr. Marco Antonio Álvarez).

Así mismo, el citado artículo consagra que el desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas: *"...c) Cualquier Actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo."*, no obstante, debe tenerse en cuenta las subreglas germinadas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en providencia STC11191 del 9 de diciembre de 2020.

Del caso en concreto

En el presente asunto se libró mandamiento de pago el día 4 de septiembre de 2020; en virtud a que las medidas cautelares se encontraban perfeccionadas, por auto del 17 de noviembre de 2020 se requirió a la parte demandante para que notificara el mandamiento de pago, so pena de decretarse la terminación del proceso por desistimiento tácito.

Por manera que existía la necesidad de impulsar la carga procesal impuesta, la cual no era antojadiza ni caprichosa sino que verdaderamente se requería, porque se itera, faltaba la notificación del mandamiento de pago al demandado.

Ahora bien, cumple decir que el término para su acatamiento transcurrió entre el 19 de noviembre de 2020 y 25 de enero de 2021, según se observa de la constancia secretarial -archivo 19 digital- (descontando los días inhábiles y de vacancia judicial); conforme a la misma constancia, la parte actora no acreditó el cumplimiento de la carga procesal, por lo que el asunto pasó a despacho el día 27 de enero de 2021 para tomar la decisión correspondiente, que no era otra, según el

¹ Código General del Proceso comentado por Miguel Enrique Rojas Gómez- pg. 366, Escuela de Actualización Jurídica- primera edición; septiembre de 2012.

devenir procesal hasta ese momento, que la aplicación de la sanción procesal que apareja la norma en comento.

No obstante lo anterior y pese a que la parte demandante no actuó diligentemente dentro del término concedido, es irrefutable que la misma impulsó el proceso antes de proferirse la decisión ahora fustigada y lo puso en conocimiento también de despacho, se insiste antes del auto atacado.

Ciertamente, ese hecho daba al traste con la terminación del proceso, en tanto que, con el vencimiento del término no opera *ipso jure* el desistimiento tácito, sino que, ello es medular, precisa de un pronunciamiento del Juez en tal sentido, pues así lo consagra el inciso 2 del numeral 1 del art. 317 del Código de los Ritos Civiles: "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...".

En este estado de cosas, como para la fecha en que se presentó el memorial dando cuenta de la gestión adelantada en orden a dar cumplimiento a lo requerido por el despacho -28 de enero de 2021-, aún no se había emitido pronunciamiento alguno, ello daba lugar, a que, pese haberse configurado los presupuestos para el desistimiento tácito, se resolviera la petición y por ende impedía la culminación del proceso, más si se tiene en cuenta que lo aportado por la abanderada judicial de la demandante estaba claramente relacionado con el requerimiento.

En virtud a lo anterior, se repondrá el auto atacado pues si bien en principio se advirtió negligencia o dejadez por la parte demandante en tanto no cumplió el requerimiento efectuado por el despacho en el término imperativo, la verdad es que antes de que profiriera el auto de terminación, la interesada impulsó el trámite.

Debe recordarse que el artículo 317 del C.G.P. es de naturaleza sancionatoria, lo que obliga a una interpretación restringida para evitar resultados más allá de los deseados por el legislador.

En vista del soporte fáctico y jurídico esbozado, se repondrá el auto atacado.

Sin embargo, se requerirá nuevamente a la parte demandante para que notifique el mandamiento de pago al demandado, para lo cual se le concederá el término establecido en el artículo 317 del C.G.P.

Lo anterior, advirtiendo que no es admisible la forma como procedió con la citación para la notificación personal, pues de acuerdo al sello estampado, fue entregada directamente en el lugar de trabajo del demandado, soslayando el contenido del art. 291 del C.G.P., el cual consagra que la citación para la notificación personal debe remitirse **por medio de servicio postal autorizado**.

De esta forma las cosas, deberá remitir nuevamente la comunicación de que trata el precepto aludido con estrictez a su contenido, allegando las constancias al despacho. Una vez vencido el

término, sin que el demandado se haya notificado deberá proceder en la forma estipulada en el art. 292 del C.G.P. Lo anterior, habida consideración que se reportó dirección física para notificación al demandado.

Se negará la entrega de los depósitos judiciales como quiera que en esta etapa del proceso es improcedente al tenor del art. 447 del C.G.P. Lo anterior, sin perjuicio que la petición esté suscrita también por el demandado en señal de asentimiento de su entrega.

Por lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE

PRIMERO REPONER el auto de fecha 1 de febrero de 2021, por lo dicho.

SEGUNDO: REQUERIR a la parte demandante para que notifique el mandamiento de pago al demandado, también por lo dicho.

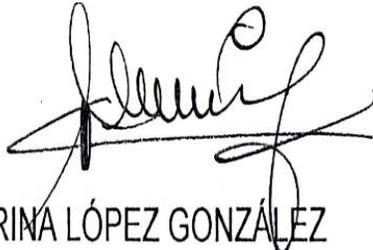
Dicha actuación debe agotarla dentro de los treinta (30) días siguientes al de la notificación de este auto por anotación en estado. Vencido dicho término sin que la parte requerida haya cumplido con la carga anteriormente advertida o realizado el acto correspondiente, se tendrá por desistida tácitamente la presente demanda.

Es de aclararle a la parte demandante de que cualquier actuación o diligencia tendiente a cumplimiento del requerimiento, debe acreditarlo ante el despacho dentro del mismo término otorgado.

TERCERO: NEGAR la entrega de los depósitos judiciales como quiera que en esta etapa del proceso es improcedente al tenor del art. 447 del C.G.P. Lo anterior, sin perjuicio que la petición esté suscrita también por el demandado en señal de asentimiento de su entrega.

Notifíquese,

La Jueza,


LUZ MARINA LÓPEZ GONZÁLEZ

Notificación en el Estado Nro. 020

Fecha: febrero 15 de 2021

Secretaria _____

mbg