INFORME DE SECRETARÍA. Manizales, Caldas, Septiembre 22 de 2021. A despacho de la señora Jueza informando que dentro del término de ejecutoria del auto de fecha 13 de septiembre de 2021 mediante el cual se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, la apoderada judicial de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación.

Cabe precisar que a los recursos no se les dio el trámite del art. 319 del C.G.P. toda vez que aún no se ha trabado la litis.

MARIBEL BARRERA GAMBOA
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL
Manizales, veintitrés de septiembre de dos mil veintiuno

INTERLOCUTORIO	**1306**
PROCESO:	**EJECUTIVO**
DEMANDANTE:	**COOPFOMENTO**
DEMANDADA:	**MARTHA INÉS ARIAS CALDERÓN**
RADICACIÓN:	**170014003007-2021-00261-00**

I. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el despacho a resolver los recursos de reposición y apelación de manera subsidiaria intercalados por la vocera judicial de la parte demandante frente al auto de fecha 13 de septiembre de 2021 mediante el cual se decretó la terminación de este proceso por desistimiento tácito.

II. ANTECEDENTES PROCESALES

La demanda correspondió a este estrado judicial, la cual, una vez efectuado el estudio respectivo, se libró mandamiento de pago por auto del 18 de mayo de 2021 y a la par, se decretó como medida cautelar, el embargo en la proporción legal de la pensión que percibe la demandada.

Recibida la respuesta de la entidad pagadora, se puso en conocimiento de la parte activa, mediante auto de 10 de Junio de 2021 y en

el mismo proveído se le requirió para que en el término de treinta días siguientes a la notificación de dicho auto cumpliera con la carga procesal de realizar la notificación a la demandada de la orden de pago proferida dentro del expediente, so pena de DECLARAR LA TERMINACIÓN DEL PROCESO POR DESISTIMIENTO TÁCITO, contemplado en el artículo 317 del Código General del Proceso.

El día 29 de Junio de 2021, la apoderada judicial demandante aportó al expediente la constancia de envío y devolución de la citación personal remitida a la demandada, por la causal "Dirección Errada".

Por auto del 2 de Julio del año que avanza se ordenó agregar citación para notificación realizada a la demandada, a través de Envía con la novedad "dirección errada, para los fines legales pertinentes. Y se advirtió que como el término concedido en auto del 10 de junio de 2021 había quedado interrumpido, ese lapso comenzaría a contabilizarse nuevamente a partir del día siguiente de la notificación por anotación en estado, para que cumpliera con la carga allí impuesta.

Posteriormente, por auto del 16 de Julio de 2021 se agregó la respuesta emitida por la EPS SURA en la cual informó sobre dirección física y electrónica para notificar a la demandada, y se puso en conocimiento de la parte actora. En dicho proveído se reiteró la advertencia sobre el nuevo cómputo del término del requerimiento efectuado en auto del 10 de Junio hogaño.

El día 27 de Julio de 2021, la apoderada judicial solicitó mediante memorial que se remitiera la respuesta a la EPS.

Por auto del 13 de septiembre de 2021 se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito al no haberse acatado la orden de notificación del mandamiento de pago a la demandada.

III. SUSTENTACIÓN DE LA QUEJA

Como sustento de los recursos interpuestos oportunamente contra el auto mediante el cual se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito indicó que la carga procesal impuesta se ejerció enviando la citación para la notificación personal prevista en el 290 y 291 del Código General del proceso desde el día 25 de agosto de 2021.

Precisó que conforme a jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, STC5402-2017, "(…) la exigencia de cumplir determinada carga procesal y aplicar la sanción ante la inobservancia regulada en el precepto citado, no puede ser irreflexiva de las circunstancias especiales previstas en el referido artículo porque la actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de aplicar la ley, más cuando, como en el caso de autos, la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia (...)".

Así, no puede desconocer el despacho el precedente jurisprudencial, el cual establece que si antes del término de ejecutoria del

auto que decreta el desistimiento tácito la parte demandante acredita el cumplimiento de la carga procesal se deberá continuar con el trámite del proceso.

Por tal motivo, solicitó acceder a la pretensión tendiente a dejar sin efectos la providencia proferida, toda vez que de no hacerlo se vulnera el derecho al acceso a la administración de justicia y el principio de la primacía de lo sustancial sobre lo procedimental.

IV. CONSIDERACIONES

El artículo 42 del C.G.P. impone una seria de deberes a los jueces para el cumplimiento cabal de su función jurisdiccional, el cual sin dudarlo, va unido al principio de la tutela judicial efectiva que consagra el art. 2 del mismo compendio normativo. Dentro de ellos encontramos, el de dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal.

Para lograr un proceso con una duración razonable y una tutela judicial efectiva, las partes deben cumplir con unas cargas procesales, que son impuestas por la Ley y su no acatamiento genera consecuencias jurídicas adversas a sus intereses. En efecto, como lo ha admitido tanto la Corte Constitucional[1] como la Corte Suprema de Justicia, las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso.

El artículo 317 del CGP regula el desistimiento tácito, como un criterio rector de ordenación que permite cumplir con los deberes judiciales y a su vez aplicar los poderes de instrucción, pues como lo acota el tratadista Miguel Enrique Rojas[2]: *"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(...)"*.

Huelga decir, que tal figura jurídica impone a las partes el cumplimiento de unas cargas procesales que les incumben con el fin de evitar la paralización del proceso y prevé una sanción para aquellas que omiten atender esa carga cuando su concurso es necesario para impulsarlo.

Recuérdese que el desistimiento tácito consiste en la "terminación anticipada de litigios" a causa de que los llamados a impulsarlo no efectúan los "actos" necesarios para su consecucion[3].

---

[1] C-086 de 2016

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

[3] STC11191-2020, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque

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 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)

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).

Con todo, el juez no podrá ordenar el requerimiento para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumar las medidas cautelares previas.

Planteamiento del caso

El reclamo de la apoderada judicial demandante estriba en que a su juicio cumplió desde el 25 de agosto de 2021 la carga procesal impuesta por el juzgado, esto es, porque remitió la citación personal, de conformidad con los artículos 290 y 291 del Código General del proceso.

Para resolver la reyerta, baste decir que de una revisión del expediente digital se advierte que la apoderada judicial no aportó la prueba del envío y entrega de la citación para la notificación personal del mandamiento de pago, que dijo haber remitido el día 25 de agosto de 2021, como lo ordena el inciso 4 del numeral 3 del art. 291 del C.G.P. "*La empresa de servicio postal deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación y expedir constancia sobre la entrega de ésta en la dirección correspondiente. Ambos documentos deberán ser incorporados al expediente*".

Tampoco se adosó dicho documento con el escrito recursivo, con el cual demostrara al despacho que había cumplido la carga procesal impuesta. Por lo anterior, el solo dicho de la apoderada demandante no es suficiente para revocar la decisión objeto de confutación, en tanto se requiere prueba fidedigna que en efecto se allanó a cumplir la orden judicial.

Conviene decir que lo aportado con el recurso es la citación y la constancia de devolución que fue remitida en el mes de Junio de 2021, la cual fue aportada el 29 de Junio de 2021 y que el despacho ordenar agregar mediante auto del 2 de julio hogaño, advirtiendo a la parte interesada que "*Tomando en consideración que el término concedido en el*

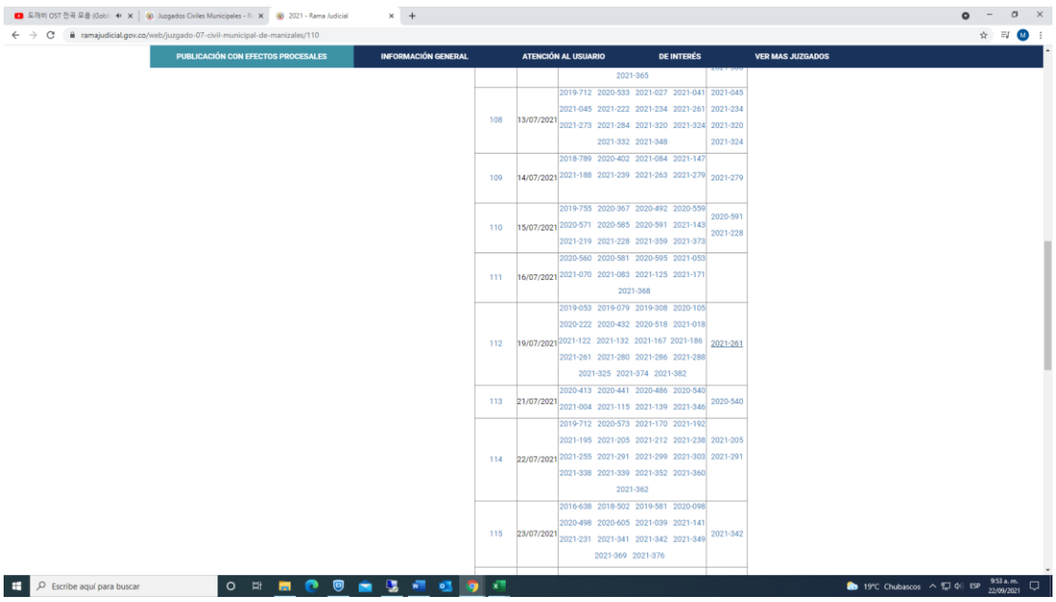
auto del 10 de junio de 2021, quedó interrumpido por lo dicho en precedencia; se advierte que tal lapso comenzará a contabilizarse nuevamente a partir del día siguiente de la notificación por anotación en estado de esta providencia, para cumplir con la carga allí impuesta".

Así entonces, no es de recibo que la apoderada judicial pretenda hacer valer la misma citación cada vez que el juzgado profiere un requerimiento para que notifique el mandamiento de pago a la demandada, pues ello no constituye un proceder con lealtad y buena fe en las actuaciones judiciales y lo que hace es dilatar el trámite del proceso innecesariamente, que no redunda en una pronta y oportuna administración de justicia, que tanto reclama la quejosa.

Por tanto y de cara a lo anterior, debe decirse que el despacho obró conforme a la realidad fáctica y procesal que reflejaba el proceso, pues se insiste, la parte actora no puso oportunamente en conocimiento del juzgado que había procedido en la forma requerida y tampoco lo hizo con el escrito contentivo de los recursos, pues se echa de menos la citación que dijo haber remitido desde el 25 de agosto de 2021. Entonces, si lo hizo, actuó en privado reservándose para sí las actuaciones que manifestó haber desplegado, pretendiendo que el despacho adivinara su proceder.

La recurrente en su afán de conseguir el quebrantamiento del auto del 13 de septiembre de 2021 se escuda en que solicitó al despacho la remisión del oficio enviado por la EPS SURA donde manifestó la dirección física y electrónica de la demandada, y que este judicial nunca lo remitió a su correo.

Es cierto que mediante memorial presentado el 27 de Julio de 2021, la abogada peticionó el envío a su correo de la respuesta de la EPS, y el despacho desatendió su solicitud; sin embargo, ello no era óbice para no cumplir la carga impuesta, en tanto que el oficio peticionado se encontraba subido en el estado electrónico a través de la página web de la Rama Judicial, pues precisamente para evitar la congestión del correo electrónico con peticiones como la que aquí ocupa la atención del despacho, se optó por cargar al lado de las providencias notificadas por estado electrónico, las respuestas que ofrecen las diferentes entidades en virtud a requerimiento que haga el despacho y en general todo memorial y/o escrito que deba ser puesto en conocimiento de los interesados; proceder ampliamente conocido por los litigantes que a esta sede concurren. Ello se hizo con la respuesta que dio la EPS SURA, como se demuestra a continuación



Se observa que mediante estado No. 112 de fecha 19 de Julio de 2021 se notificó la providencia emitida el día 16 de Julio de 2021 en este proceso, cargándose debidamente el auto, y en la casilla que se encuentra al lado aparece nuevamente el radicado 2021-261 que contiene la respuesta que se puso en conocimiento mediante el auto mencionado.

De esta forma, no luce justificable que la profesional del derecho endilgue responsabilidad a este despacho por la sanción impuesta al terminarse el proceso por desistimiento tácito, en tanto que si hubiese consultado juiciosamente el estado electrónico pronto hubiese advertido que estaba el oficio que solicitó su remisión por correo electrónico.

También se indicó a la abogada en respuesta a similar petición elevada el 24 de agosto de 2021 a las 5:35 p.m., desde la cuenta marian.tabaresp@gmail.com que "Lo solicitado está subido en el micrositio del Juzgado de la página de la rama judicial. Debe descargarlo de allí". Entonces en un mínimo de diligencia y cuidado y observando tan básico menester, la apoderada debió descargar del estado electrónico la respuesta que se había puesto en conocimiento desde el 19 de Julio de 2021.

Por consiguiente, la jurisprudencia de la cual echa mano la apoderada recurrente no encuadra en la situación fáctica acaecida en el proceso como quiera que no acató el último requerimiento por desistimiento tácito efectuado, esto es, el dispuesto mediante providencia del 16 de Julio de 2021, luego entonces desacertado resulta acusar al despacho de actuar de manera irreflexiva, como quiera que ninguna circunstancia especial se presentó que exigiera prudencia y mesura a la hora de tomar la decisión en este instante cuestionada. Ello en atención a que en momento alguno la abogada puso de manifiesto que había remitido la citación de que trata el art. 291 del C.G.P. desde el 25 de agosto de 2021, como ahora de manera intempestiva lo afirma sin soporte documental alguno que convalide su dicho; tampoco procedió así con el escrito que contiene el recurso, pues lo lógico y prudente era que lo hubiese aportado con éste para demostrar, que en efecto, no había cesado en el impulso debido del proceso.

Se recalca que lo aportado ahora es la misma citación y constancia de devolución que había remitido el día 15 de de Junio de 2021,

la que allegó al expediente oportunamente y que el despacho ordenó agregar mediante auto del 2 de Julio avante.

Por lo demás, debe rememorarse que al abordar la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra del art. 317 numeral 2º, literal "g" (parcial) del C.G.P., la Corte Constitucional precisó que tal disposición – art. 317- no riñe con el mandato supremo de prevalencia de la realidad sobre las formas; al advertir que: *"El principio de prevalencia del derecho sustancial no implica, en forma alguna, que los jueces puedan desconocer las formas procesales y mucho menos que puedan discutir la validez de las normas que establecen requisitos y formalidades. Dichas normas también cuentan con un firme fundamento constitucional y deben ser fielmente acatadas por los jueces, salvo que estos adviertan la necesidad de hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad, en casos concretos. Solo así resulta posible garantizar la igualdad de las partes en el terreno procesal, posibilitar el derecho de defensa en condiciones de equidad, dar seguridad jurídica y frenar posibles arbitrariedades o actuaciones parciales de los funcionarios judiciales.*

La tarea de estos es, entonces, mayúscula. Por un lado, deben garantizar que el proceso se surta según las etapas señaladas por el Legislador y, por el otro, deben conseguir que las formalidades del proceso no se conviertan en un impedimento para la efectividad del derecho sustancial. Todo, asegurándose de llegar a una solución justa frente a la controversia que las partes han sometido a su consideración, en el marco de los postulados del Estado de Derecho…"

Todo lo anterior trae como secuela, la no revocatoria del auto calendado el 13 de septiembre de 2021.

Se negará de igual forma la concesión del recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria en tanto el asunto al ser de mínima cuantía se tramita en única instancia; por tanto, el recurso vertical se torna improcedente.

Por lo expuesto, el Juzgado,

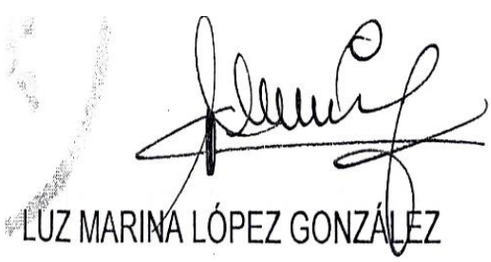
RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha 13 de Septiembre de 2021, por lo dicho.

SEGUNDO: NO CONCEDER el recurso de apelación por improcedente.

Notifíquese,

La Jueza,



LUZ MARINA LÓPEZ GONZÁLEZ

Notificación en el Estado Nro. 156
Fecha: septiembre 24 de 2021
Secretaria _____

mbg