

**JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO**



**A G U A D A S - C A L D A S**

**Carrera 3 No. 15-24**

**j01cctoaguadas@cendoj.ramajudicial.gov.co**

**FECHA: Julio 24 de 2024**

<b>PROCESO:</b>	DIVISORIO
<b>DEMANDANTE:</b>	BERTA INÉS SALGADO ACEVEDO
<b>DEMANDADOS:</b>	ANYI ALEJANDRA SALGADO BETANCUR y el menor H.D.S.B, representado por su progenitora MARTHA LUCÍA BETANCUR
<b>RADICADO:</b>	17 013 40 89 002 <b>2019 00180 01</b>
<b>MATERIA:</b>	RESUELVE APELACIÓN AUTO QUE DECRETÓ EL DESISTIMIETNO TÁCITO DE LA DEMANDA

**I. OBJETO DE DECISIÓN**

Del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de esta localidad, arribó a esta sede judicial el pliego que compone la actuación de la demanda referenciada, a fin de desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte activa frente al auto adiado el pasado 24 de mayo, a través del cual se declaró el desistimiento tácito, el cual fue intercalado como subsidiario al de reposición.

**II. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA DEL AUTO RECURRIDO**

El Juez a-quo, adoptó la decisión de decretar el desistimiento tácito, en síntesis, por lo siguiente:

- Luego de hacer un recuento pormenorizado de los actos procesales que campean en dicho litigio, llegamos a encontrar el auto proferido el 22 de marzo de 2024, a través del cual manifestó que el experticio aportado por la parte demandante, no cumplía con los requisitos enlistados en el artículo 226 de la Obra General del Proceso, procediendo a efectuar el requerimiento para que se acercara un nuevo dictamen pericial, y le otorgó el plazo de 30 días, so pena de dar aplicación a lo contemplado en el artículo 317 del citado libro (Archivo 11 pdf).

- Expone que el 03 de mayo de 2024, se aportó un nuevo dictamen pericial.
- Como la finalidad del requerimiento se centró en el allegar del dictamen pericial que cumpliera las exigencias legales, con base en lo estatuido en los artículos 226 a 235, y al hacer un análisis de tales normas procesales, particularmente lo enmarcado en el artículo 226, que delimita las mínimas declaraciones e informes que debe contener el dictamen, y luego de hacer una confrontación sistemática al mismo con el propósito de establecer si se cumplió o no con lo requerido, concluyó que no se estableció la exigencia enunciada en el numeral 5 del inciso 6 -sic- del artículo 226 de la Codificación Adjetiva, donde acotó que *“...no se logra observar en ninguno de sus acápite la mencionada lista de dichos casos en los que el perito haya sido designado, o bien, haya tenido participación en la elaboración del dictamen, mucho menos, se aprecia una descripción detallada de los despachos judiciales o extrajudiciales, las partes, los apoderados de estas, ni la materia sobre la que versó dicho dictamen, y es que no basta solamente con enunciar la experiencia del perito, esta enunciación debe hacerse a través de un listado y estar sujeto a los requisitos señalados taxativamente en la ley”*.

Al seguir oteando el auto cuestionado, expuso el funcionario judicial de primer nivel que, *“Pasando al siguiente punto, en el primer experticio que fue objeto de rechazo por esta Agencia Judicial, el Doctor SOTO CARDONA manifestó que no tenía vínculos familiares, ni de ninguna otra índole con ninguna de las personas que intervenían en este proceso, no obstante, se le indicó en el proveído del 22 de marzo de 2024, que esto no cumplía con la exigencia de ley, en tanto, debía manifestar expresamente si había sido designado en alguna otra oportunidad por la misma parte o por el mismo apoderado, señalando también el objeto de dicho dictamen, frente a lo cual en el nuevo dictamen aportado el 03 de mayo de 2024, se señaló por parte del experto:*

*En los informes presentados con anterioridad no he tenido la oportunidad de realizar trabajos para el Doctor Santiago Marulanda González siendo este el proceso e inicio de posibles vínculos laborales; de otra parte declaro no tener inhabilidades o investigaciones en curso que impidan ejercer la actividad como evaluador”*.

*Vemos claramente que el Doctor SOTO CARDONA manifiesta expresamente que en dictámenes emitidos con anterioridad no ha efectuado ninguno para el togado SANTIAGO MARULANDA GONZÁLEZ, siendo este el primero de ellos; no obstante, ninguna manifestación realiza respecto de la parte que representa el Doctor MARULANDA GONZÁLEZ, esta es, la señora BERTA INÉS SALGADO ACEVEDO, quien funge como demandante en la causa que hoy nos ocupa, motivo por el cual este requerimiento frente al nuevo dictamen tampoco fue cumplido por la parte demandante”*.

Sobre los métodos empleados para llegar a las conclusiones a las que llegó, se consignó:

*“Nuevamente el Doctor SOTO CARDONA enuncia los métodos empleados para llegar a las conclusiones a las que llegó, tal y*

*como se observa en la parte final del documento, no obstante, nuevamente omite aclarar si los métodos empleados y que están allí descritos, son idénticos, o por el contrario, son disímiles de los peritazgos efectuados con anterioridad a la fecha de presentación del que hoy nos ocupa, y también si distan o no de aquellos métodos que normalmente utiliza en el ejercicio de su profesión u oficio, y mucho menos si es del caso explica el por qué (sic) de estas variaciones, tal y como lo mandan los ordinales 8° y 9° del artículo 226 de la Ley 1564 de 2012..”*

En síntesis, el operador de justicia de primera instancia, determinó que:

*“En suma, se logró apreciar claramente que a pesar de que se aportó un nuevo dictamen pericial, el mencionado dictamen no cumplió, no sólo con las especificaciones legales de los experticios, sino que tampoco cumplió con lo que especifica y puntualmente le fue requerido en el auto interlocutorio 2024-319 del 22 de marzo de 2024, respecto al nuevo dictamen pericial, requerimiento que se entiende incumplido a pesar del término otorgado de 30 días para tal efecto, y es que no es de recibo concluir que por el hecho de que se aportó un nuevo dictamen pericial, se dio con ello cumplimiento a las ordenes impartidas en la plurireferida providencia del 22 de marzo posterior, pues el requerimiento no se limitaba exclusivamente a la aportación de un nuevo dictamen pericial, sino que estaba concatenado a que el nuevo dictamen cumpliera y estuviera en sujeción con los requisitos contemplados en el artículo 226 de la norma adjetiva civil, de esta suerte, no se cumplió con el requerimiento efectuado en auto interlocutorio 2024-319 del 22 de marzo de 2024, por cuenta de la parte requerida, esta es, la parte actora del presente trámite.*

*Habiéndose dilucidado con suficiencia los motivos por los cuales no se podrá entender por cumplido el requerimiento efectuado en el proveído rotulado 2024-319 del 22 de marzo de 2024, ahora pasaremos a esclarecer las consecuencias procesales del incumplimiento al requerimiento...”*

### **III. EXPOSICIONES PLANTEADAS POR LA PARTE CONFUTANTE**

- Torna su defensa en decir que las consideraciones expuestas en el auto zaherido, se enmarcan en un exceso ritual manifiesto que va en contravía de los artículos 29 y 228 de la Carta Política y se confirma con lo expresado en las sentencias SU 143/2020 y SU 455/2020 de la Corte Constitucional y transcribe una glosa al respecto.
- Que no puede caer en la desprotección de los derechos de su representada al decretar el desistimiento tácito de la demanda y sus consecuencias, máxime cuando en el proceso se han efectuado labores tendientes a que el mismo siga adelante por la parte demandante.

- Que el artículo 317, “indica que se dará el desistimiento cuando quien haya promovido el acto o no haya realizado acto de parte ordenado, lo que para nuestro caso concreto, no sería dable aplicar, ya que se realizaron los actos tendientes a dar el cumplimiento de lo ordenado por su despacho”.
- Que “se estaría incurriendo en un error al desestimar la demanda que hoy nos convoca, pues estaríamos ante la vulneración de los derechos de mi mandante al desestimarla por unas exigencias exegéticas traídas por el código general del proceso que distan de la realidad del proceso, pues el fin del dictamen pericial es establecer la viabilidad de una subdivisión material de un bien inmueble o en caso de no poderse, adelantar una venta del mismo por pública subasta, y no examinar la hoja de vida de un tercero como lo es en este caso la del señor SOTO CARDONA.
- También es dable expresar, que, si bien el juzgado en un estudio juicioso hace un análisis exhaustivo de los documentos allegados al proceso, también es importante establecer que la contraparte en ningún momento ha refutado la validez del mismo, ni su contenido o la experticia del perito, quien valga la pena resaltar, ha demostrado una verdadera experticia al demostrar su amplia Trayectoria”.

#### **IV. PRONUNCIAMIENTO POR EL EXTEMO PASIVO SOBRE LA ANTERIOR SUSTENTACIÓN:**

No rebatió los argumentos motivo de sustentación del auto recurrido, permaneció en total silencio.

#### **V. CONCESIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Mediante auto emitido el pasado 19 de junio por el despacho judicial de primera instancia, no se repuso el auto adiado el 24 de mayo anterior, y se otorgó el recurso de apelación en el efecto suspensivo.

#### **VI. ACTUACIÓN INICIAL EN SEGUNDA INSTANCIA**

Este conflicto fue remitido a la bandeja de entrada del correo institucional de esta unidad judicial el 26 de junio de este año, y mediante proveído calendado el 02 de julio hogaño, se ordenó devolver el legajo al Juzgado remisor, para que se cumpliera con un término procesal concerniente a dar en traslado a la contraparte la sustentación del recurso de apelación.

En obediencia a lo anterior, el Juzgado a-quo, dispuso que por la secretaría se diera el aludido término, y una vez concluido dicho plazo, sin mediación del extremo pasivo, regresó nuevamente el paquete procesal en ciernes el 12 de julio de esta calenda.

Pasemos a dar resolución a las discrepancias objeto del recurso de alzada, con fundamento en las siguientes,

#### **VII. CONSIDERACIONES:**

**1.** Se debe establecer si en el sub lite, el proveído que decretó el desistimiento tácito, resulta apelable a luces de lo reglado en las normas pertinentes.

**2.** A fin de despejar dicha situación, menester es llegar a auscultar los casos especiales consagrados en el Estatuto General del Proceso, que para determinadas providencias consagra la apelación, y para el caso que nos concita, se ubica en el artículo 317, literal e), numeral 2, que dice:

*“La providencia que decreta el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo”.*

**3.** Siendo apelable el auto zaherido y con el propósito de establecer si se abre paso el estudio en segundo grado de la providencia apelada, a manera de proemio conviene memorar que, por requisitos de viabilidad de un recurso, se entiende el cumplimiento de una serie de exigencias formales para que pueda darse su trámite, a fin de asegurar que el mismo llegue a ser decidido, cualquiera que sea el sentido de la determinación.

Estos requisitos, de conformidad con los artículos 320 y 321 del CGP y en lo que a la apelación se refiere se resumen en:

*“a) que la providencia sea apelable; b) que el apelante se encuentre procesalmente legitimado para recurrir; c) que la providencia impugnada cause perjuicio al recurrente, por cuanto le fue total o parcialmente desfavorable, y d) que el recurso se interponga en la oportunidad señalada por la ley, consultando las formas por ella misma establecidas”.* (Sentencia SC4415/2016).

**4.** Como ya se dijo, la providencia es apelable, se interpuso por el sujeto procesal perjudicado con dicha decisión y se hizo dentro de la oportunidad legal que estipula el artículo 322 de la Codificación General del Proceso.

**5.** La figura jurídica del desistimiento tácito la contempla el artículo 317 del citado libro, y es una sanción que debe soportar la parte interesada por inactividad en el proceso, en cuanto se detiene el impulso ante el incumplimiento, sin justa causa, de cargas procesales atribuibles a la parte. En atención a la parálisis indeseada del juicio, el Operador Jurídico ostenta la facultad de requerir a la parte, a efecto de que ejecute la actividad pendiente, dentro de los treinta (30) días siguientes a la orden emitida, so pena de la terminación anticipada del proceso.

La institución, lejos de buscar como fin principal la descongestión judicial, propende por sancionar la desidia de los sujetos respecto al retardo o inobservancia de sus deberes procesales, así su decreto deriva en que sean ineficaces todos los efectos producidos por la presentación de la demanda y en caso de reincidir en la dejadez, extingue el derecho pretendido-literal f, ordinal 2 ibidem.

Son dos los eventos en los que se aplica el desistimiento tácito:

- 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 aquella o promovido estos.

- Cuando el proceso en cualquiera de sus etapas permanezca inactivo por más de un año en la secretaría del despacho, porque no se ha solicitado o realizado ninguna actuación.

No obstante lo anterior, contempla el literal c) del canon en cita que cualquier actuación, sea esta oficiosa o a instancia de parte, interrumpa el plazo: **“c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo (...)” (Resalta el despacho)**

**6.** Es importante precisar que, el proceso divisorio está regulado en el artículo 406 del Código General del Proceso, que fija las siguientes reglas:

*“Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.*

*La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez (10) años si fuere posible.*

*En todo caso el demandante deberá acompañar un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama”.*

## **7. CASO ESPECÍFICO**

En esta eventualidad, el despacho de primer nivel, hizo el requerimiento a la parte impulsora, para que aportara un dictamen pericial con el lleno de los requisitos que determina el artículo 226 ibídem, lo que debía hacer en un plazo de treinta (30) días, so pena de declararse el desistimiento tácito.

Dentro del plazo concedido, la parte demandante allegó el dictamen pericial reclamado por el funcionario judicial de primera instancia, que según su criterio jurídico, no colmó sus expectativas, tal como lo expuesto en el proveído adiado el 24 de mayo de esta calenda, al concluir que no reunió todos los requisitos que para tal fin exige el artículo 226.

**8.** Al efecto, si bien dicho precepto normativo consagra una lista de exigencias mínimas que debe contener todo dictamen, no puede olvidarse que allí en enlistan aspectos tanto de carácter formal como otros que guardan relación con el contenido en sí de la experticia en cuanto a la solidez, claridad y exhaustividad de sus fundamentos, así como a la imparcialidad e idoneidad del perito que la elaboró, de ahí fluye que la ausencia de algún o algunos requisitos de naturaleza formal, no se erige como argumento válido o suficiente para que el juzgador rechace o descarte de plano la experticia sin ningún otro miramiento, lo que induce a que la tarea del Juez no puede limitarse a corroborar el cumplimiento de cada una de las exigencias mencionadas

en dicho precepto de manera irrestricta y ante la ausencia de alguna de ellas desestimar el dictamen.

Es importante aludir que si lo que se echa de menos no afecta el contenido sustancial de la experticia y corresponde a requisitos formales que se pueden recaudar o subsanar por otras vías mediante los poderes de instrucción y ordenación que la codificación procesal contempla, su falta de aportación inicial no es motivo suficiente para desconocer el mérito probatorio del dictamen.

Aquí resulta claro que si el dictamen puede analizarse desde una óptica más amplia a la simple revisión de los requisitos formales de la norma, el administrador de justicia tiene la potestad de valorarlo bajo las reglas de la sana crítica, con el fin de establecer si las exigencias que se echan de menos impactan en la tecnicidad de la experticia o si, por el contrario, al no tener incidencia directa en el acápite conclusivo, puedan ser enmendadas o complementadas, en la forma como lo permite el artículo 228 de la Codificación Procesal General.

**9.** Retomemos algunas glosas del auto confutado, y esclarecer si le asiste o no razón al funcionario de primera instancia para haber declarado el desistimiento tácito. Veámos:

**9.1** Se adujo que no cumplió con lo prescrito en el numeral 5 del inciso 6 -sic- del artículo 226 de la Codificación Adjetiva, donde acotó que *“...no se logra observar en ninguno de sus acápites la mencionada lista de dichos casos en los que el perito haya sido designado, o bien, haya tenido participación en la elaboración del dictamen, mucho menos, se aprecia una descripción detallada de los despachos judiciales o extrajudiciales, las partes, los apoderados de estas, ni la materia sobre la que versó dicho dictamen, y es que no basta solamente con enunciar la experiencia del perito, esta enunciación debe hacerse a través de un listado y estar sujeto a los requisitos señalados taxativamente en la ley”*.

Al explorar el dictamen pericial presentado por el perito **JESÚS MARTÍN SOTO CARDONA**, en un acápite rotulado como **“EXPERIENCIA EN LA ACTIVIDAD EVALUATIVA”**, hizo la relación de las instituciones y Juzgados donde actuó como perito, colocando el tiempo y el lugar donde realizó los dictámenes, lo que contradice lo expuesto por el administrador de justicia cognoscente, donde acotó en un aparte que *“... mucho menos, se aprecia una descripción detallada de los despachos judiciales o extrajudiciales, ... sobre la que versó el dictamen...”*.

**9.2** Fue criticado también el dictamen por el funcionario a-quo, porque el perito no indicó si con anterioridad al informe presentado había tenido la oportunidad de realizar trabajos para la señora **BERTA INÉS SALGADO ACEVEDO**, y esta circunstancia no era razón para descartar el dictamen, ya que de manera clara el numeral 6 del precepto procesal en ciernes, puntualiza *“Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen”*, y decimos que no era razón, ya que la norma es optativa al contemplar *“o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte”*, y el perito expuso categóricamente que: *“En los informes presentados con anterioridad no he tenido la oportunidad de realizar*

*trabajos para el Doctor Santiago Marulanda González siendo este el primero e inicio de posibles vínculos laborales; de otra parte declaro no tener inhabilidades o investigaciones en curso que impidan ejercer la actividad como evaluador”.*

**9.3** Sobre el último ítem efectuado al dictamen pericial, aludido a los métodos empleados, delimitó que: *“Nuevamente el Doctor SOTO CARDONA enuncia los métodos empleados para llegar a las conclusiones a las que llegó, tal y como se observa en la parte final del documento, no obstante, nuevamente omite aclarar si los métodos empleados y que están allí descritos, son idénticos, o por el contrario, son disímiles de los peritazgos efectuados con anterioridad a la fecha de presentación del que hoy nos ocupa, y también si distan o no de aquellos métodos que normalmente utiliza en el ejercicio de su profesión u oficio, y mucho menos si es del caso explica el por qué de estas variaciones, tal y como lo mandan los ordinales 8° y 9° del artículo 226 de la Ley 1564 de 2012..”.*

**10.** Los reproches efectuados al dictamen pericial, no son sustanciales, sino de forma, y es una obligación del juez como director del proceso, acudir a otras herramientas jurídicas para remediar algunas mínimas falencias que para el caso que nos convoca se hayan presentado, omisión que brilla por su ausencia en este conflicto por parte del funcionario de primer grado, ya que la sanción no puede aplicarse de manera automática, sino que debe revisarse en forma concreta el asunto y la naturaleza del mismo para determinar su procedencia, pues en atención a las consecuencias que genera su decreto, hacerlo de manera irreflexiva y mecánica generaría en algunas controversias, una posible denegación de justicia.

**11.** En el presente asunto, de acuerdo con el marco conceptual expuesto en precedencia, no están presentes los presupuestos para terminar la actuación por desistimiento tácito, toda vez que la parte apelante demostró el cumplimiento de la carga a ella impuesta o al menos las gestiones tendientes a lograr su acatamiento, como lo fue aportar el dictamen pericial requerido, que si bien en sentir del despacho con cumplió con todas las exigencias que regla el artículo 226 de la Obra General del Proceso, no podía dar paso a decretar la terminación anticipada, pues se pasó por alto que el estatuto procesal define que cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpe los términos en comento.

**12.** Para ultimar, se memora que la tesis utilizada por el fallador se apartó de la regulación vigente aplicable al caso, con la única motivación del supuesto incumplimiento de unos requisitos del dictamen pericial por él solicitado, sin verificar si efectivamente había lugar a sancionar por desistimiento tácito; obviando primeramente, que hubo efectiva actuación de la parte demandante, pero además, que en el presente asunto, lo correcto era dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 228 del libro citado, es decir, permitir la contradicción de la experticia, donde incluso, el Juez puede tener una participación activa.

Como colofón de lo expuesto, se revocará el auto objeto de recurso.

Sin más aspectos que definir, el Juzgado Civil del circuito de Aguadas, Caldas,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto emitido el 24 de mayo de 2024, por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de este vecindario, dentro de esta actuación divisoria, por lo expuesto en la parte sustancial de este proveído.

**SEGUNDO: SIN CONDENA** en costas en esta instancia.

**TERCERO: REGRESAR** el expediente digital al Juzgado de primer nivel, en su debida oportunidad procesal.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARÍA MAGDALENA GÓMEZ ZULUAGA**

**JUEZ**

Firmado Por:

Maria Magdalena Gomez Zuluaga

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 001

Aguadas - Caldas

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: **2dd859b29426f3f0663005fd5099a5d9ad88d962d739d90508c87bf9f63348ab**

Documento generado en 24/07/2024 05:09:57 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>