

DANA YOLANDA AGUILAR DURÁN

ABOGADA

CALLE 35 No. 19-41 OF. 317 TORRE NORTE PBX 6427010
CENTRO INTERNACIONAL DE NEGOCIOS LA TRIADA
E-mails: gerenciageneral@sojuridica.com
Bucaramanga – Colombia

Doctor

EDUARDO LANDINEZ CAMACHO

JUEZ PROMISCUO MUNICIPAL DE CACHIRA, SANTANDER

Demandante: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA
Apoderado: DANA YOLANDA AGUILAR DURÁN
Demandado: JESUS ANTONIO PABON ACEVEDO
Proceso: EJECUTIVO DE MINIMA CUANTIA

Ref.: Recurso de reposición.
Rad.: 2020-00006

DANA YOLANDA AGUILAR DURÁN, mayor de edad, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 51.851.333 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., abogada en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 70.473 del Consejo Superior de la Judicatura, respetuosamente me dirijo al Señor Juez, actuando en mi condición de APODERADA DEMANDANTE, con el objeto de interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACION procedente según los artículos 317, 318 y 320 del Código General del Proceso**, contra el Auto de fecha 02 de agosto de 2021, en el que se decreta la terminación del proceso por desistimiento tácito, en los siguientes términos:

OBJETO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

PRIMERO: REVOCAR la terminación del proceso por desistimiento tácito.

SEGUNDO: DECRETAR continuar con el curso del proceso ejecutivo.

FUNDAMENTOS O RAZONES DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

I. PRESUPUESTO ART. 317 CGP. Numeral Primero: CUANDO PARA CONTINUAR EL TRAMITE 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, EL JUEZ LE ORDENARÁ CUMPLIRLO DENTRO DE LOS TREINTA (30) DÍAS SIGUIENTES MEDIANTE PROVIDENCIA QUE SE NOTIFICARÁ POR ESTADO.

1. La transcripción que se hace en el auto del aparte del artículo 317 CGP que considera el despacho aplicable al caso, es errada, pues el texto de la ley expresa: "sin necesidad de requerimiento previo." y el auto cambia una palabra diciéndolo así: "sin necesidad de requerimiento alguno." De igual forma es equivocada la aplicación del presupuesto contemplado en la norma de la figura del desistimiento tácito.

2. Es de la mayor importancia para la aplicación de la norma adjetiva, interpretarla sistemáticamente bajo los principios del derecho, con el fin de establecer su propósito y comprender el supuesto abstracto contenido en la ley, permitiéndole al operador judicial la aplicación asertiva de la misma al supuesto fáctico en aras de la debida administración de justicia.

El artículo 317 del CGP relaciona dos eventos para la aplicación del desistimiento tácito, el primero de ellos para cuando no existe proceso porque solo existe un negocio jurídico unilateral

DANA YOLANDA AGUILAR DURÁN

ABOGADA

CALLE 35 No. 19-41 OF. 317 TORRE NORTE PBX 6427010
CENTRO INTERNACIONAL DE NEGOCIOS LA TRIADA
E-mails: gerenciageneral@sojuridica.com
Bucaramanga – Colombia

que compete a un solo extremo que es el demandante, quien ejerce el derecho acción, es decir los momentos previos a la notificación al demandado. El segundo evento o presupuesto, se refiere a la existencia de proceso, entendido como la figura jurídica en la que la relación jurídico - procesal está consolidada y ella se da únicamente cuando la parte pasiva se notifica del auto que admite la demanda o que libra mandamiento de pago.

Es necesario tener muy clara la noción de proceso para aplicar la norma del desistimiento tácito, determinando desde cuando existe proceso, pues para comprender la institución que termina el trámite en el presupuesto del numeral primero del artículo 317 CGP o que termina el proceso en el presupuesto abstracto del numeral segundo del artículo 317, la acepción jurídica cobra relevancia fundamental. Es por esta razón que el numeral primero no menciona la palabra proceso mientras que el numeral segundo se refiere específicamente al proceso, es decir a lo que sigue después de trabarse la relación jurídica entre el sujeto activo y el sujeto pasivo que comienzan a llamarse las partes

Para el caso del presente proceso aplica el numeral primero del artículo 317 del CGP y no el presupuesto del numeral segundo que reza: *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.*

La diferencia en los dos presupuestos radica en que para nuestro caso, al no haberse trabado la Litis, porque aún no se ha notificado a los demandados se debe hacer el requerimiento otorgando treinta días para cumplirlo, mientras que para el segundo presupuesto ya existe un proceso y no se otorga ningún plazo para cumplirlo

No obstante el error cometido en la aplicación de la norma y que el desistimiento tácito debe conllevar la negligencia del actuar del litigante, es mi deber informarle lo que realice para notificar al demandado dado que su despacho no lo conoce:

II. ACTIVIDADES DEPLEGADAS PARA UBICACIÓN DEL DEMANDADO Y RESULTADO POSITIVO

PRIMERO: El auto impetrado refiere que ha pasado "más un año" desde el día 27 de febrero de 2020 sin que se haya realizado actuación alguna tendiente a lograr la notificación del demandado, carga que corresponde a la parte demandante, habiéndose ya descontado también la suspensión de términos (3 meses y 15 días)

SEGUNDO: El acápite de notificaciones de la demanda, tiene como dirección:

El señor JESUS ANTONIO PABON ACEVEDO recibe notificaciones personales en la finca "BRISAS" del municipio de Cáchira – Norte de Santander, teléfono 7982331 - 3107982331.

Desconozco el correo electrónico de la parte demandada.

TERCERO: Debido a que la dirección suministrada inicialmente por mi poderdante para notificar al demandado estaba incompleta, el día 6 de enero de 2021 mediante correo

DANA YOLANDA AGUILAR DURÁN

ABOGADA

CALLE 35 No. 19-41 OF. 317 TORRE NORTE PBX 6427010
CENTRO INTERNACIONAL DE NEGOCIOS LA TRIADA
E-mails: gerenciageneral@sojuridica.com
Bucaramanga – Colombia

electrónico (el cual adjunto) solicité la dirección completa al BANCO AGRARIO DE COLOMBIA

CUARTO: Paralelamente, con la gestión anterior, mediante llamada telefónica, desde el CALL CENTER de mi oficina, el día 4 de enero de 2021 nos comunicamos con el señor JESUS ANTONIO PABON ACEVEDO al abonado telefónico # 3107982331 quien nos atiende la llamada, nos facilita información y confirma que tiene # de WhatsApp 3107982331 (se adjunta soporte de la gestión).

QUINTO: Desde el 6 de enero de 2021 y hasta el 18 de enero de 2021 se envió mensajes de WhatsApp al señor JESUS ANTONIO PABON ACEVEDO, tiempo en el que recibió la citación del artículo 291 del CGP y el aviso artículo 292 del CGP con todos los soportes, atendiendo lo dispuesto por el artículo 8 del decreto 806 de 2020 (se adjunta soportes WhatsApp)

III. INTERES Y DILIGENCIA EN RELACION AL CURSO PROCESAL

PRIMERO: La Corte Constitucional jurisprudencialmente ha conceptuado el desistimiento tácito así: *“Este es consecuencia de la falta de interés de quien demanda para continuar con el proceso, pues se estructura sobre la base de una presunción respecto de la negligencia, omisión, descuido o inactividad de la parte.”*¹

SEGUNDO: La parte demandante no ha descuidado u omitido sus deberes procesales, si bien se ha retrasado en el cumplimiento de lo ordenado por su despacho, esto ha sido en razón a los nuevos retos que hemos afrontado a nivel mundial por la pandemia del covid-19, existiendo una clara fuerza mayor o caso fortuito probado.

TERCERO: El Estado Colombiano profirió a partir del mes de marzo de 2020 innumerables decretos dentro del ESTADO DE EXCEPCION que variaron todas las actividades en Colombia, específicamente la actividad judicial, la actividad empresarial y la movilidad de las personas en forma regular, comprendiéndose como necesarias para conjurar la crisis por la pandemia del coronavirus covid-19, principalmente para proteger la salud de los habitantes del territorio nacional y en segundo lugar para mitigar y prevenir el impacto negativo en la economía del país.

CUARTO: El lapso de inactividad de la parte demandada es relativo, porque como se ha demostrado se hicieron actos dirigidos al curso procesal de la demanda ejecutiva y de lo ordenado por su despacho, prueba de ello es la gestión de notificación aplicando el artículo 8 del decreto 806 de 2020 para el cumplimiento de la carga procesal.

QUINTO: En razón a las medidas de contingencia sanitarias tomadas por el gobierno nacional en relación al covid-19, se dificultó encontrar un servicio de mensajería certificado que tuviese cobertura en áreas rurales, toda vez que limitaban el servicio de envío de notificaciones judiciales exclusivamente al casco urbano de los municipios, como lo evidencia el informe realizado y enviado por mi asistente el 14 de agosto de 2020, el cual anexo.

¹ Sentencia C-173/19. Corte Constitucional. M.P. Carlos Bernal Pulido.

DANA YOLANDA AGUILAR DURÁN

ABOGADA

CALLE 35 No. 19-41 OF. 317 TORRE NORTE PBX 6427010
CENTRO INTERNACIONAL DE NEGOCIOS LA TRIADA
E-mails: gerenciageneral@sojuridica.com
Bucaramanga – Colombia

SEXTO: Con el decreto ley 806 del 4 de junio de 2020 se procuró implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

SEPTIMO: En aras de dar cumplimiento a lo dispuesto en relación a las notificaciones en el artículo 8 del decreto 806 de 2020, buscamos establecer canales de comunicación digital con la demandada vía telefónica al número celular 3107982331, siendo efectiva la búsqueda como lo evidencia el formato suscrito por NANCY ZUÑIGA MUÑOZ de fecha 04 de enero de 2021.

OCTAVO: Por último, solicito a su Señoría tener en cuenta la sentencia de constitucionalidad C-173 de 2019 en toda su extensión y en especial la parte en la que se señala que se deben *“... valorar las circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito para determinar si hay lugar o no a decretar el desistimiento tácito...”*, dado que existen plausibles circunstancias fácticas y legislativas que configuran una fuerza mayor o un caso fortuito que exonera de la responsabilidad del cumplimiento de la carga de la norma y por ende de la sanción del desistimiento tácito.

NOVENO: Créame su señoría que soy profundamente respetuoso de sus decisiones y espero que los fundamentos sean suficientes para que despache favorablemente mi petición.

ANEXOS

1. Correo electrónico enviado el 6 de enero de 2021 al BANCO AGRARIO DE COLOMBIA solicitando la dirección completa del demandado. Se adjunta correo
2. Formato de búsqueda del cliente suscrito por NANCY ZUÑIGA MUÑOZ. 1 folio.
3. Soportes WhatsApp Desde el 6 de enero de 2021 y hasta el 18 de enero de 2021 de envió mensajes al señor JESUS ANTONIO PABON ACEVEDO, tiempo en el que recibió la citación del artículo 291 del CGP y el aviso artículo 292 del CGP con todos los soportes, atendiendo lo dispuesto mediante el artículo 8 del decreto 806 de 2020. 4 folios
4. Formato de Citación artículo 291. 1 folio
5. Formato de Aviso artículo 292. 1 folio
6. Correo electrónico enviado el 14 de agosto de 2020 por LEIDY DIAZ MARIN allegando el informe sobre las averiguaciones de los envíos de notificaciones judiciales. Se adjunta correo
7. Informe “AVERIGUACIONES DE ENVÍO DE NOTIFICACIONES JUDICIALES POR MENSAJERIA”. 1 folio.

Con sentimiento de respeto,



DANA YOLANDA AGUILAR DURAN
C.C. 51.851.333 de Bogotá
T.P. 70.473 del C. S. de la J.