

A Despacho para proveer el **recurso de apelación** que en forma subsidiaria interpuso por el apoderado judicial de la parte demandante contra el auto interlocutorio **No. 1477 del 20 de junio de 2023**, mediante el cual se terminó el proceso **DIVISORIO** por desistimiento tácito, procedente del **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE CALI**. Santiago de Cali, 8 de noviembre de 2023.

MARÍA DEL CARMEN QUINTERO CÁRDENAS
SECRETARIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

AUTO INTERLOCUTORIO No.545 (SEGUNDA INSTANCIA)
JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Santiago de Cali, ocho (08) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

RAD- 760014003002202200625-01

Procede el despacho a resolver el **recurso de apelación** que en forma subsidiaria interpuso por el apoderado judicial de la parte demandante contra el auto interlocutorio No. 1477 del 20 de junio de 2023 del **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE CALI**, mediante el cual se terminó por desistimiento tácito el proceso **DIVISORIO** instaurado por **EVELIO SILVA BOLAÑOS, DEISY MARÍA SILVA BOLAÑOS y otros**, contra **MARLENI SILVA BOLAÑOS y FERNANDO SILVA SILVA**.

I. ANTECEDENTES

Los señores **EVELIO SILVA BOLAÑOS, DEISY MARÍA SILVA BOLAÑOS, MATILDE SILVA BOLAÑOS, LUZ MILA SILVA BOLAÑOS, SERAFIN SILVA BOLAÑOS, JOSE EVELIO SILVA BOLAÑOS, FORTUNATO SILVA BOLAÑOS, MARLENI SILVA BOLAÑOS Y ELVIRA IMBACHI DE SILVA** instauran demanda **DIVISORIA** contra **MARLENI SILVA BOLAÑOS y FERNANDO SILVA SILVA**, mediante el cual pretende la venta del inmueble de vivienda urbana ubicado en la calle 50 No 28G 18 barrio Doce de octubre de Cali, con folio de matrícula inmobiliaria No.370-144448 de la oficina de instrumentos públicos de Cali.

Por auto del 24 de octubre de 2022 se admitió la demanda y se hicieron los ordenamientos de ley.

Por auto del **6 de febrero de 2023**, el juez a quo resuelve requerir a la parte demandante, conforme lo dispone el numeral 1 del art. 317 del C. G. P., para que proceda a realizar y a aportar al Despacho la notificación por aviso que trata el art. 292 del C. G. P., misma la cual deberá ser enviada a los demandados a la misma dirección donde fuera recibida la comunicación que trata el art. 291 del aludido código y se allegara al expediente el certificado de tradición del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 370-144448 donde conste la inscripción de la presente demanda.

Para tal efecto concedió un término no superior a los treinta (30) días siguientes de la notificación que de este auto se haga por estados, advirtiéndole que, una vez culminado el mencionado termino si no se encuentra las respectivas constancias de notificación y el antedicho certificado decretará la terminación del presente proceso por desistimiento tácito.

El mandatario judicial mediante escrito del **07/02/2023** solicitó el emplazamiento para surtir la notificación a los demandados.

Sin embargo, el **23/02/2023** adjunta memorial en el que aduce entrega de constancia de envío de notificación por aviso a los demandados.

El **12/03/2023**, adjuntó memorial haciendo entrega del Certificado de Tradición del Inmueble objeto de la presente demanda con la anotación de esta debidamente inscrita y adjuntó el respectivo certificado.

El **28/03/2023** solicitó la continuidad del proceso de la referencia.

Por auto del **18/04/2023** el juez a quo se pronunció frente a los memoriales allegados por la parte actora, así:

Sobre el emplazamiento:

"..., sea del caso manifestar que la comunicación que trata el art. 291 del C. G. del P. fue debidamente recibida por los demandados en la dirección en la dirección "CALLE 50 # 28G – 18 BARRIO 12 DE OCTUBRE CALI", como se mencionó en el auto No. 128 de fecha 06 de febrero de 2023, por lo que lo procedente es continuar con el envío de la notificación por aviso que trata el art. 292 ibidem, siendo totalmente improcedente el emplazamiento ya que se conoce una dirección donde los demandados pueden ser

debidamente notificados”

Respecto de las notificaciones:

“...presenta el apoderado de la parte demandante, en fechas 23 de febrero de 2023 y 09 de marzo del mismo año, las supuestas notificaciones por aviso y constancia de envío de las mismas a los demandados.

Frente a lo anterior, sea del caso manifestar que el apoderado pasa por alto allegar las respectivas constancias de entrega de dichas notificaciones, y que fueran expedidas por parte de la empresa de servicio postal autorizado, de conformidad con el inc. 04 del art. 292 del C. G. del P., por lo cual se requerirá que a ello proceda, conforme al núm. 01 del art. 317 ibidem, y dentro de los treinta (30) días siguientes de la notificación del presente auto”.

En razón a lo anterior, resolvió el juez a quo lo siguiente:

“PRIMERO: NEGAR el emplazamiento de los demandados, y que fuera solicitado por el apoderado actor, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: REQUERIR a la parte demandante, conforme lo dispone el numeral 1 del art. 317 del C. G. del P., para que proceda a allegar al expediente las **constancias de entrega**, expedidas por parte de la empresa de servicio postal autorizado, de los avisos enviados a los demandados, y lo que hará en un término no superior a los treinta (30) días siguientes de la notificación que de este auto se haga por estados, **advirtiéndole** que, una vez culminado el mencionado termino, si no se encuentra las respectivas constancias, el Despacho decretará la terminación del presente proceso por desistimiento tácito.

TERCERO: AGREGAR al expediente, para que obre y conste, el certificado de tradición del bien materia del proceso donde obra la inscripción de la presente demanda. CUARTO...”

El mandatario judicial por escrito del **06/05/2023** manifestó que adjunta entrega de los documentos solicitados en el auto 811 del 18 de abril de 2023 y las constancias de la entrega de los mismos en fechas anteriores.

Auto objeto de apelación

Mediante providencia del **20 de junio de 2023** el juez A quo resuelve declarar la terminación del presente proceso DIVISORIO por desistimiento tácito, en concordancia con lo dispuesto en el art. 317, núm. 1º del C. G. P., ordena la cancelación de las medidas cautelares de embargo y secuestro decretadas y practicadas y el archivo de la demanda.

Consideró el juez a quo lo siguiente:

"...una vez revisadas dichas constancias, se encuentra que la parte demandante aporta únicamente los avisos y las guías de envío de los mismos que de ninguna manera pueden asemejarse con las constancias de entrega que prevé el inc. 04 del art. 292 de nuestra codificación procesal.

Ha de precisarse que de dichas guías no puede extraerse que efectivamente los avisos fueron entregados, y tampoco pudo ello verificarse oficiosamente por parte del Despacho en la página web de "4-72", siendo este el servicio postal que utilizó la parte actora para remitir la notificación por aviso de los demandados".

La parte actora interpuso **recurso de reposición y en subsidio de apelación**, con fundamento en los siguientes argumentos:

"1. Ante la Oficina de la Empresa SERVIENTREGA Centro de Soluciones, el 28 de febrero del año 2023 se hizo entrega de los correspondientes documentos para la Notificación por Aviso, de la Admisión de la Demanda, de que trata el Artículo 292 del Código General del Proceso a los demandados y el día 02 de Marzo del año 2023, esa Oficina de Mensajería SERVIENTREGA hizo entrega de las correspondientes constancias de entrega de Comunicado Judicial, constancias de entrega Nos. 1872777 con No. De guía envío 9159705115, a la demandada MARLENI SILVA BOLAÑOS en la calle 50 No. 28G 18 Barrio Doce de Octubre de la ciudad de Cali, siendo quien recibe la Señora DERLY IMBACHI con Cedula de Ciudadanía No. 25596953, con fecha de entrega de envío el día 24 del mes de febrero del año 2023, con hora de entrega 12:48 y 1877776 con No. De guía envío 9159705114, al demandado FERNANDO SILVA SILVA en la calle 50 No. 28G-18 Barrio Doce de Octubre de la ciudad de Cali, siendo quien recibe la Señora DERLY IMBACHI con Cedula de Ciudadanía No. 25596953, con fecha de entrega de envío el día 24 del mes de febrero del año 2023, con hora de entrega 12:48.

2. Mediante Auto No. 811 del 18 de abril del 2023, notificado en el estado del 02 de mayo del mismo año, el Juzgado requirió a la parte demandante, de conformidad con lo previsto en el Artículo 317 del Código General del Proceso, con el fin de que procediera a allegar al expediente las constancias de entrega de los avisos enviados a los demandados.

3. Frente a lo anterior, la parte actora entregó por confusión, las constancias de la notificación por aviso a los demandados y no las constancias de entrega de los avisos, creyendo que se enviaba el archivo solicitado, dado que al seleccionar de la carpeta de archivos del proceso, dicho documento tenía casi el mismo nombre pues se trataba de CONSTANCIAS DE ENTREGA, una de solicitud ante la Empresa de mensajería para ser enviada a los demandados y otra de la empresa de mensajería verificando la respectiva entrega. No se estaba obrando de mala fe, puesto que para la parte actora es muy importante la continuidad del proceso y allegar todos los documentos que Su Despacho solicite, como siempre lo hemos hecho, lo más pronto posible.

4. Tampoco obró de mala fe el Despacho del Juzgado cuando Oficiosamente buscó en la página web de avisos entregados en una empresa diferente, en este caso en "4/72", en lugar de realizarlo en la página de SERVIENTREGA donde en realidad se han realizado las notificaciones; apareciendo aquí también el fenómeno de la confusión al suponer que "4/72" fue "el servicio postal que utilizó la parte actora para remitir la Notificación por Aviso de los Demandados".

Mediante providencia del **31 de julio de 2023** resolución no revocar el auto impugnado y concedió el recurso de apelación en el efecto suspensivo.

II. ACTUACION PROCESAL

Por disposición del artículo 326 del C. G. P, el presente recurso de apelación se resuelve de plano, porque no se encuentran notificados los demandados.

Así las cosas, procede el Despacho a resolver previas las siguientes

III. CONSIDERACIONES

El recurso de apelación tiene por finalidad que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión (artículo 320 del C.G.P.).

De acuerdo a los antecedentes descritos, corresponderá determinar si en el presente asunto había lugar a declarar la terminación del proceso DIVISORIO por desistimiento tácito, en concordancia con lo dispuesto en el art. 317, núm. 1º del C. G. P., porque considera el juez a quo que la parte demandante aporta únicamente los avisos y las guías de envío de estos que de ninguna manera pueden asemejarse con las constancias de entrega que prevé el inc. 04 del art. 292 de nuestra codificación procesal.

El artículo 291 del C.G.P., establece que para la práctica de la notificación personal se procederá así:

“(…)

La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino. Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días.

(…)

La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado. Cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse

a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente”.

El artículo 292 del C.G.P., respecto de la notificación por aviso establece que:

“Cuando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo al demandado, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se debe realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Quando se trate de auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica.

El aviso será elaborado por el interesado, quien lo remitirá a través de servicio postal autorizado a la misma dirección a la que haya sido enviada la comunicación a que se refiere el numeral 3 del artículo anterior.

La empresa de servicio postal autorizado expedirá constancia de haber sido entregado el aviso en la respectiva dirección, la cual se incorporará al expediente, junto con la copia del aviso debidamente cotejada y sellada. En lo pertinente se aplicará lo previsto en el artículo anterior.”

El artículo 317 del CGP establece que el desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

“1. 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, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

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”.

De acuerdo con las pruebas aportadas, se evidencia que la comunicación que trata el art. 291 del C. G. P., fue debidamente recibida por los demandados en la dirección en la dirección “CALLE 50 # 28G – 18 BARRIO 12 DE OCTUBRE CALI”. Sin embargo, como no se realizó la notificación personal del auto admisorio de la demanda a los demandados, se ordenó continuar con el envío de la notificación por aviso que trata el art. 292 ibidem.

El apoderado de la parte demandante mediante escritos del **23 de febrero y 09 de marzo de 2023** aporta las notificaciones por aviso y constancia de envío de estas a

los demandados.

Sin embargo, se evidencia que en verdad el mandatario judicial no allega al expediente **las constancias de entrega de los avisos enviados a los demandados** expedidas por parte de la empresa de servicio postal autorizada conforme lo dispone el artículo 292 del CGP, por lo que bajo los lineamientos de dicha disposición no puede tenerse por surtida la notificación por aviso de los demandados del auto admisorio.

Ahora bien, frente a la confusión asumida por el mandatario judicial de la parte actora, considera este despacho que la confusión a la que se refiere no sirve de excusa, por cuanto, de aceptar en gracia de discusión que en realidad el abogado tuvo tal confusión, ha tenido las oportunidades para allegar de manera efectiva las constancias de entrega de los avisos, si es que en verdad le fueron expedidas por la empresa de servicio postal autorizado, en este caso SERVIENTREGA. Lo cierto es que en ningún momento las aporta ni siquiera con el escrito de reposición y subsidio de apelación con el cual pretendía se revocara el auto que declaró terminada la demanda por desistimiento tácito por no haber cumplido con lo ordenado por el juez aquo en auto 811 del 18 de abril de 2023. La documentación aportada corresponde a las constancias de envío de los avisos que no son iguales o semejantes a las constancias de entrega que prevé el inciso cuarto del art. 292 del C.G.P.

Finalmente, es pertinente mencionar que el artículo 8 de la ley 2213 de 2022 establece que:

“Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio”

En el presente asunto, no se evidencia ni con la demanda ni en escrito posterior que se suministrara por la parte interesada dirección electrónica para que se realizara la notificación a los demandados, por lo que no había manera alguna de lograr intentar la notificación personal del auto admisorio a los demandados a través de ese medio.

Así las cosas, para el **20 de junio de 2023** -fecha del auto impugnado- no se acreditó la debida notificación por aviso bajo los lineamientos del artículo 292 del C.G.P. y entonces, procedía la declaración de terminación por desistimiento tácito, en

concordancia con lo dispuesto en el art. 317, núm. 1º del C.G.P, como acertadamente lo decidió el juez de instancia.

Consecuente con lo expuesto, se confirmará el auto objeto del recurso.

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR el auto objeto de apelación del **20 junio de 2023** proferido por el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE CALI** mediante el cual declaró terminado por desistimiento tácito el proceso **DIVISORIO** instaurado por **EVELIO SILVA BOLAÑOS, DEISY MARÍA SILVA BOLAÑOS** y otros, contra **MARLENI SILVA BOLAÑOS y FERNANDO SILVA SILVA.**

Segundo: COMUNICAR inmediatamente al juez a quo de conformidad al inciso segundo del artículo 326 del C. G. P.

Tercer: REMITIR las presentes diligencias al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Cuarto: NOTIFICAR la presente providencia por estado electrónico del juzgado.

MÓNICA MENDEZ SABOGAL

Juez Décima Civil del Circuito de Oralidad de Cali

Firmado Por:
Monica Mendez Sabogal
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 010
Cali - Valle Del Cauca

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: **10cae362fb96e50e0899fdd615ba5dfa9cacb899d4557ebab1975b2ed3b35f2**
Documento generado en 08/11/2023 12:08:14 PM

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