

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Neiva (H), catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

RAD: 41001-31-03-001-1996-08817-01

**REF. PROCESO EJECUTIVO DE BANCAFE CONTRA GONZALO GARCIA
Y FANY GUTIERREZ JARA.**

AUTO

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 19 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva, en el que se ordenó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

ANTECEDENTES

Mediante auto del 10 de febrero de 1997, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva libró mandamiento de pago por las sumas solicitadas en la demanda, con base en el pagaré No. 2873800085-6 allegado como base de recaudo.

En proveído del 09 de julio de 2019, se decretó el embargo de los dineros que tengan o llegaren a tener los demandados a cualquier título financiero en el Banco Pichincha. Adicionalmente, se requirió a la parte demandante, para que en el término de treinta (30) días procediera a retirar el oficio que comunica la medida cautelar, y acredite su trámite ante la entidad bancaria, so pena de aplicar la figura del desistimiento tácito.

Según constancia secretarial (f. 45, C. 2), "(...) el día 23 de agosto de 2019, a última hora judicial, venció el término concedido a la parte demandante para retirar y tramitar el oficio con el que se comunica el embargo y retención de dineros en el Banco Pichincha (...) término dentro del cual la parte actora guardó silencio, toda vez que el oficio No. 2560 del 16 de julio de 2019 librado para el efecto no fue retirado (...)".

AUTO APELADO

Mediante providencia del 19 de septiembre de 2019, el *a quo* ordenó la terminación del proceso por haber operado la figura del desistimiento tácito, ordenó el levantamiento de las medidas decretadas, el desglose del documento base de recaudo ejecutivo y el archivo del expediente. En síntesis, arguyó que el término de los 30 días con los que contaba la parte actora para tramitar el oficio que comunicaba una medida cautelar decretada en contra de las demandadas feneció sin que se hubiese cumplido con la carga impuesta, lo que demuestra la falta de interés en el trámite del proceso.

Refiere adicionalmente que, el proceso *"ha sido completamente abandonado"* por la parte actora, lo que *"revela su desinterés en el pleito; lo que trae como consecuencia la terminación del mismo"*.

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto suspensivo, por auto del 17 de octubre de 2019.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El mandatario judicial de la parte actora, pretende se revoque el auto anterior (f. 62, C. 2). Para tal efecto, sostiene que el desistimiento tácito es la consecuencia jurídica que debe seguirse si la parte que promovió un trámite debe cumplir con una carga procesal de la que depende la continuidad del trámite procesal y no la cumple en un periodo determinado.

Afirma, que en el presente asunto, se requirió el cumplimiento de una actuación de la que no depende el curso normal del proceso, razón por la que ante el incumplimiento de la carga impuesta, lo procedente es el decreto de desistimiento respecto de la misma y no de la totalidad del trámite procesal, máxime si se tiene en cuenta que el mismo ya cuenta con sentencia ejecutoriada y liquidación de crédito en firme. Recalca que lo procedente era aplicar el literal b) del artículo 317 del Código General del Proceso, siempre y cuando el proceso haya estado inactivo por el lapso allí previsto, más no aplicar de manera errada

el inciso 1º de la norma en cita. Indica, que el proceso no ha estado abandonado como lo refiere el proveído objeto de impugnación, pues por el contrario al mismo se le ha dado el impulso correspondiente.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, para resolver los motivos de inconformidad planteados,

SE CONSIDERA

La suscrita Magistrada es competente para resolver el presente asunto, de conformidad con lo previsto por el artículo 35 del Código General del Proceso, en concordancia con el numeral 7º del artículo 321 y el literal e) del 317 *ibídem*.

En cuanto respecta al instituto jurídico del desistimiento tácito, el numeral 1º del artículo 317 del Estatuto Procesal Civil establece que 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 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.

En tal sentido, el desistimiento tácito ha sido instituido como una forma de terminación anormal del proceso y tiene lugar en virtud de la declaración del juez, cuando el promotor no cumple el requerimiento hecho para que efectúe una carga procesal necesaria para proseguir el trámite legal.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en providencia AC 594 del 25 de febrero de 2019, enseñó que

"(...) el juzgador en acatamiento de sus deberes como director del proceso, particularmente el del numeral 1º del artículo 42 del Código General del

Proceso, adopta como medida el requerimiento a la parte para que realice una actuación de su exclusivo resorte, y sin la cual, la tramitación permanece paralizada. Y para que la exhortación no quede ahí, sino que se traduzca en un acto que verdaderamente agilice el litigio, el legislador contempló como sanción a la desatención de la orden judicial el desistimiento tácito, que decretado por primera vez impide que se presente nuevamente la demanda en los seis meses siguientes a la ejecutoria de la respectiva providencia, y hace inoperantes los efectos de interrupción de la caducidad y de la prescripción que se hubieran surtido con el libelo.

En relación con la figura comentada, esta Sala ha dicho que se trata de "una herramienta encaminada a brindar celeridad y eficacia a los juicios y evitar la parálisis injustificada de los mismos, por prácticas dilatorias –voluntarias o no, haciendo efectivo el derecho constitucional de los intervinientes a una pronta y cumplida justicia, y a que las controversias no se prolonguen indefinidamente a lo largo del tiempo, de suerte que se abrirá paso ante el incumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado o promovido determinada actuación"

De acuerdo con el contexto jurisprudencial y analizada la actuación surtida al interior del presente asunto, se tiene que mediante auto del 9 de julio de 2019, se decretó la medida cautelar pretendida por la parte ejecutante, a través de memorial del 05 de julio de 2019, así mismo se le requirió para que en el término de 30 días procediera a retirar el oficio que comunica la medida decretada, y acredite el trámite ante la entidad bancaria, so pena de aplicar la figura del desistimiento tácito, quiere decir lo anterior, que hasta allí el trámite se surtió en debida forma.

Ahora, conforme lo indica la constancia secretarial obrante a folio 45 del cuaderno de medidas cautelares, se tiene que la carga procesal impuesta a la parte demandante, no se realizó, pues ni tan siquiera el oficio No. 2560 del 16 de julio de 2019 librado conforme a la orden dispuesta en auto del 9 de julio de 2019, fue retirado por la parte interesada.

Así las cosas, considera este despacho que le asiste razón al *a quo* cuando concluye que la parte ejecutante no cumplió la carga procesal impuesta en la citada providencia y por ende, se hace viable aplicar las sanciones previstas en el artículo 317 del Código General Proceso.

Ahora, como la carga asignada a la parte demandante resulta necesaria para dar continuidad al trámite procesal, habida cuenta la etapa en la que se encuentra el presente asunto, así como la naturaleza y esencia del mismo, el incumplimiento conlleva en consecuencia, a su terminación por desistimiento tácito tal y como lo consideró el juez de primer grado.

Así se afirma, toda vez que la acción ejecutiva es aquella que se soporta en un título que lleva ínsita su ejecutabilidad y mediante el cual se insta el cumplimiento de la obligación; es decir, la acción ejecutiva no procura la declaración de un derecho, pues ésta parte de la certeza de su existencia, sino el cumplimiento forzado de la prestación debida, sea de dar, hacer o no hacer, para lo cual podrán, de ser el caso, embargarse, secuestrarse y rematarse los bienes del deudor para así hacer efectiva la prenda general de los acreedores.

En tal sentido, si el objeto de la acción ejecutiva es el cumplimiento forzado de una obligación clara, expresa y exigible contenida en un documento que provenga del deudor y constituya plena prueba en su contra, las medidas cautelares se tornan necesarias e indispensables para la continuidad del trámite procesal en aquellos asuntos en los que exista auto o sentencia de seguir adelante con la ejecución, así como liquidación del crédito en firme, y no se cuente con bienes al interior del proceso para a partir de ellos procurarse el cumplimiento de la prestación debida.

En efecto, según voces de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, "[l]os procedimientos judiciales, incluidos los civiles por supuesto, poseen un sentido dinámico que se asemeja al de un ser viviente, pues es verdad que nacen, se desarrollan y mueren"¹; y es por tal virtud, que el legislador tiene previsto para cada uno de tales unas etapas plenamente definidas, las que de no surtirse a satisfacción dan lugar al estancamiento del trámite a perpetuidad, como lo es precisamente las medidas cautelares de embargo y secuestro, cuando a pesar de existir orden de seguir adelante con la ejecución no hay bienes del deudor que den lugar a continuar con la etapa procesal subsiguiente.

¹ Ver Auto AC594-2019

Los razonamientos esbozados son suficientes para confirmar el auto confutado, y así se dispondrá en la parte resolutive de la providencia.

COSTAS

Se condenará en costas a la parte demandante conforme lo regula el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, fijándose como agencias en derecho la suma de \$439.000, los cuales deberán ser sufragados en favor de la parte demandada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva – Sala Civil Familia Laboral,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto objeto de apelación, proferido el 19 de septiembre de 2019, dentro del proceso de la referencia, en atención a lo considerado.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte demandada. **FIJESE** como agencias en derecho la suma de \$439.000.

TERCERO.- Ejecutoriada la presente decisión, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada