

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Neiva, veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **LUZ DARY ORTEGA ORTIZ**
Radicación: **41001-31-03-003-2011-00249-02**
Demandante: **FAUSTINA QUIROGA BONILLA**
Demandados: **JONAS ALDANA CONDE**
Proceso: **EJECUCIÓN DE COSTAS**

ASUNTO

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido el 31 de enero de 2019 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, que declaró el desistimiento tácito dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

Mediante auto de 14 de julio de 2014¹, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva libró mandamiento de pago por concepto de las costas procesales impuestas a JONAS ALDANA CONDE en favor de FAUSTINA QUIROGA BONILLA, dentro del proceso abreviado de perturbación a la posesión; asimismo, ordenó la notificación personal de la providencia y se decretaron medidas cautelares.

En el trámite procesal, con anterioridad esta Corporación conoció el recurso de apelación contra el primigenio auto de 4 de abril de 2018 que decretó el desistimiento tácito que fue revocado con providencia de 25 de septiembre de 2018, ordenándose resolver la solicitud radicada el 16 de febrero de ese año, en la que el ejecutante manifestó su renuencia en notificar a su

¹ Folio 2 a 3, cuaderno No. 2 Ejecución de sentencia.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



contraparte, argumentando que fue ésta quien promovió la acción abreviada y por ello tiene pleno conocimiento del trámite ejecutivo.

El 17 de octubre de 2018² el *a quo* dispuso obedecer y cumplir lo dispuesto por el superior, sin consideración adicional; por auto de 29 de octubre de la misma anualidad³, dio aplicación al artículo 317-1 del Código General del Proceso, requiriendo al ejecutante para que dentro de los 30 días siguientes, «*agote la notificación personal y por aviso (arts. 315 y 320 C.P.C) del demandado JONAS ALDANA CONDENA, y según el caso, solicite el emplazamiento previsto en el artículo 318 del C.P.C. si a ello hubiere lugar, so pena de la sanción prevista en la norma aludida*».

Con memorial radicado el 20 de noviembre de 2019, el apoderado de la ejecutante informó la nueva dirección del demandado y el 23 del mismo mes y año aportó constancia de envío de la citación para notificación personal; sin embargo, el 27 de noviembre de 2018⁴ la empresa de servicio postal la devolvió, con la observación «*[n]o existe la dirección*».

Sin continuar con la carga impuesta, el término de los 30 días venció el 13 de diciembre de 2019, según constancia secretarial visible a folio 39 del cuaderno No. 2.

AUTO APELADO

Con providencia de 31 de enero de 2019⁵, el Juzgado de conocimiento decretó el desistimiento tácito argumentando que en el término concedido no se cumplió la carga impuesta de notificar al demandado. Decisión recurrida en reposición y en subsidio apelación, resolviéndose negativamente en auto de 6 de noviembre de 2019⁶, y concediendo el recurso de alzada en el efecto suspensivo.

² Folio 28, ibídem.

³ Folio 30, ibídem.

⁴ Folio 36, ibídem.

⁵ Folio 40, ibídem.

⁶ Folio 47, ibídem.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante solicitó la revocatoria del auto, considerando que realizó las gestiones para lograr la notificación del demandado enviando el citatorio a la dirección que conocía, actuación que resultó infructuosa por razones ajenas a él, siendo procedente el emplazamiento del demandado y la designación del curador *ad litem*; situación que pasó por alto el Juzgado, al decretar el desistimiento tácito.

CONSIDERACIONES

Régimen procesal aplicable al recurso de apelación

De entrada, es pertinente advertir que el presente asunto no ha hecho tránsito al nuevo estatuto procesal civil conforme lo dispone el artículo 625 numeral 4° del Código General del Proceso, al encontrarse en trámite de notificación el auto que libró mandamiento ejecutivo, desde el año 2014; no obstante, por disposición expresa del artículo 627 numeral 4° del *ibídem*, le es aplicable el desistimiento tácito del artículo 317, que ahora mantiene la pugna, en virtud de su entrada en vigencia el 1 de octubre de 2012, anterior al mandamiento ejecutivo.

Asimismo, por aplicación del artículo 625 numeral 6° *ibídem* y al haberse interpuesto este recurso en vigencia de la nueva legislación, se tramitará con esta, previéndose la competencia del asunto de conformidad con lo previsto por el artículo 35 del Código General del Proceso, en concordancia con el literal e) del 317 *ibídem*.

El desistimiento tácito

En cuanto respecta al instituto jurídico del desistimiento tácito, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en providencia AC 594 de 25 de febrero de 2019, recordó que esta forma terminación anormal de los procesos se configura cuando el demandante no cumple con la carga procesal

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



requerida por el juez de conocimiento, sin la cual el trámite no puede continuar. Así lo refirió:

“Se erige esta forma de extinción del proceso, notoriamente, en un mecanismo para evitar la duración indefinida de procedimientos estancados por la inactividad, desidia o abandono del sujeto que ha ejercitado su derecho de acción. Además, cuestiones relativas a la seguridad jurídica y a la armonía social, reclaman que las disputas procesales sean dirimidas en un tiempo prudencial o razonable, y cuando ello no es factible por el comportamiento procesal de los interesados, la alternativa que se presenta es la terminación del juicio por el camino del desistimiento tácito.

(...)

En el primero, que es el que acá atañe, el juzgador en acatamiento de sus deberes como director del proceso, particularmente el del numeral 1° 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”.

De acuerdo con esto, se puede colegir que en el *sub judice* están dados los presupuestos para terminar la actuación por desistimiento tácito, toda vez que en el proceso ejecutivo está pendiente cumplir la carga de notificar al demandado, por las formas contempladas en el estatuto procesal civil, ordenado desde el auto que libró mandamiento ejecutivo el 14 de julio de 2014, sin que el demandante ejecutante se hubiera allanado a su cumplimiento, pese a ser requerido reiteradamente para ello, trascurriendo más de dos años desde la consumación de la medidas cautelares, sin satisfacer tal carga e impidiendo la continuidad del juicio.

Obsérvese que el demandante en el trámite de notificación desatendió los postulados perentorios para garantizar el derecho de contradicción y defensa de quien debe comparecer al juicio, habida cuenta que procedió con absoluto desdén de aquellas normativas y ante el requerimiento que el 29 de octubre de 2018 se hizo bajo el apremio del artículo 317, escasamente remitió el citatorio para notificación personal, sin que haya sido posible su entregar por no existir la dirección, según lo informó la empresa de servicio postal

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



mediante certificación radicada el 27 de noviembre de 2018; y sin que se observe actuación posterior encaminada a procurar la materialización de la vinculación ordenada, teniendo a su alcance las herramientas procesales para lograr tal fin, a través del emplazamiento que luego echo de menos; como lo precisó la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia CSJ SC AC 1485 de 2019, de similares contornos fácticos.

Se duele el recurrente que el Juzgado vencido el término no haya procedido al emplazamiento y designación de curador *ad litem*, ante la nueva situación; sin embargo, se recuerda al ejecutante que es él como parte interesada al tenor del artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, quien debe manifestar su deseo de emplazar al demandado bajo las circunstancias de ignorar la habitación o lugar de trabajo de quien debe ser notificado, y no, el juzgado de oficio como lo insinúa; situación que desdice la diligencia de la responsabilidad a su cargo para notificar al demandado, teniendo a su alcance las instituciones jurídicas para realizarla en término.

Resulta inadmisiblesu desidia, cuando el mandamiento ejecutivo data del año 2014 y la materialización de las medidas cautelares del año 2017, trascurriendo más de dos años sin rcumplir la carga que jurídicamente le corresponde, afectando el derecho a una pronta resolución y acceso a la administración de justicia, provocando que la actuación permanezca en un estado de indefinición sobre un aspecto primordial, cual es la debida integración del contradictorio y que hace imposible continuar la ejecución.

En este punto, cobra especial relevancia lo argüido en la providencia referida líneas atrás, según la cual no cualquier actuación impide la aplicación de las consecuencias derivadas del desistimiento tácito, sino que es necesario el cumplimiento adecuado de lo requerido con miras a dar celeridad al trámite procesal. En efecto, de manera categórica precisó dicha Corporación que «(...) ***el desistimiento tácito en la primera de sus modalidades –que es la que acá concierne- no impide su decreto cuando la parte despliega alguna actividad dirigida a atender el requerimiento, pero sin cumplir adecuadamente lo señalado, toda vez que el inciso segundo del numeral primero del artículo 317 señala, con nitidez, que esa sanción opera “sin que quien haya promovido el trámite respectivo **cumpla la*****

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



carga o realice el acto de parte ordenado»; tesis que viene de antaño, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil Auto AC8174 de 2017⁷.

En este sentido, si bien en el término de los 30 días el actor desplegó pocas actividades para atender el requerimiento enviando el citatorio, lo cierto es que éste *per se* no es suficiente para lograr el fin último cual era la notificación del demandado y la que fue requerida en el *sub lite*; máxime cuando su idoneidad de impulsar el cometido se fue traste, cuando fue devuelto bajo la observación de no existir la dirección; recuérdese que en el asunto no se premia su mediana actividad, sino por el contrario, el cumplimiento efectivo de la labor requerida, que en particular era la notificación de la contra parte que no se logró; «[n]o se trata de juzgar un «abandono» de la actuación, porque la forma de desistimiento tácito prevista en el citado precepto (num. 1º del art. 317 del CGP), es distinta y no requiere de una dejación u olvido del trámite, sino del incumplimiento de unas cargas concretas, en cuyo contenido tampoco hay privilegio de las formas procesales sobre lo sustancial»⁸.

Genera mayor reproche que el actor poseía las herramientas jurídicas para lograr la notificación del demandado a través del emplazamiento; pues posteriormente a la devolución de la citación según certificado del servicio postal radicado el 27 de noviembre de 2018, el actor tuvo la posibilidad de continuar con el cumplimiento la carga que le correspondía solicitando, se reitera, el emplazamiento del demandado antes del vencimiento del término del requerimiento, esto es el 13 de diciembre de la misma anualidad; sin embargo, desatendió el deber impuesto, percatándose de manera posterior a través de la notificación por estado del proveído que declaró la terminación del proceso por desistimiento tácito, mismo contra el que utilizó los medios impugnativos, que ya no era procedentes para subsanar la sanción que se había configurado.

⁷ « (...)fue descartada la interrupción del término dispuesto para el cumplimiento de la carga procesal incumplida, que llevó al desistimiento tácito, porque si el requerimiento que hace el juez para que se ejecute la carga pendiente, según el numeral 1º del susodicho artículo 317 del CGP, pudiera interrumpirse con «cualquier actuación», como se anotó, tal mecanismo de dirección y ordenación procesal carecería de sentido, pues con una actividad indeterminada o carente de idoneidad se burlaría fácilmente el propósito legislativo de lograr la marcha organizada del trámite judicial. **De ahí que la actuación de la parte requerida en esa particular hipótesis normativa, tiene que ser idónea para el impulso del asunto**»

⁸ Ibidem.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Así entonces, los razonamientos esbozados son suficientes para confirmar el auto impugnado, y así se dispondrá.

Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas, al tenor del artículo 365-8 del Código General del Proceso.

Por lo anterior, la Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto objeto de apelación, proferido el 31 de enero de 2019, dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO.- NO CONDENAR en costas en esta instancia.

TERCERO.- DEVOLVER, ejecutoriada la presente decisión, las actuaciones al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Luz Dary Ortega Ortiz', written over a horizontal line.

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Magistrada