



A.A . M.P. Edgar Robles Ramírez. 2019-082-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

SALA QUINTA DE DECISIÓN

CIVIL FAMILIA LABORAL

M.S. EDGAR ROBLES RAMÍREZ

PROCESO : VERBAL
DEMANDANTES : HOLMAN EDUARDO MONTERO JIMÉNEZ
DEMANDADO : ALICIA EUGENIA ELIZABETH MAHECHA TOVAR
RADICACIÓN : 41001-31-03-003-2019-00082-01
ASUNTO : APELACIÓN DE AUTO
PROCEDENCIA : JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA (H)

Neiva, veintinueve (29) de julio de dos mil veinte (2020)

1. ASUNTO

Procede el Magistrado sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto de fecha 20 de septiembre de 2019, que declaró la terminación del proceso por desistimiento tácito.

2. ANTECEDENTES

El señor Holman Eduardo Montero Jiménez instauró demanda verbal de nulidad de contrato de promesa de compraventa, en contra de ALICIA EUGENIA ELIZABETH MAHECHA TOVAR.

Subsanados los yerros indicados por el juzgador, en auto del 21 de junio de 2019, se admitió la demanda verbal.



A.A . M.P. Edgar Robles Ramírez. 2019-082-01

En proveído del 19 de julio, el A quo requirió a la parte demandante para que en el término de 30 días siguientes a la notificación de la providencia, cumpla la carga procesal de notificar a la demandada en los términos de los artículos 291, 292 y 293 del C.G.P. y según el caso, solicitara el emplazamiento, so pena de dar aplicación a la sanción prevista en el numeral 1 del artículo 317 del C.G.P.

Según constancia secretarial del 05 de septiembre de 2019, visible a folio 51, el día 04 del mismo mes y año, venció el término de 30 días de que disponía la parte actora para notificar a la demandada conforme se dispuso en auto del 19 de julio de 2019.

AUTO RECURRIDO

Mediante auto del 20 de septiembre de 2019, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, declaró el desistimiento tácito y dispuso la terminación el proceso, tras considerar que la parte demandante no cumplió la carga procesal impuesta de notificar a la demandada conforme a los artículos 291 y 292 del C.G.P.

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que la decisión del Juzgado de dar por terminado el proceso por desistimiento tácito, resulta un exceso de ritualidad manifiesto y rigurosidad procesal que vulnera el derecho sustancial y el principio fundamental de acceso a la administración de justicia, teniendo en cuenta que dentro del término, envió la citación para notificación personal, la cual fue recibida el 16 de agosto de 2019, y previo a que el despacho profiriera el auto recurrido, remitió la notificación por aviso, tal como fue informado el 13 de septiembre de la misma anualidad, lo cual denota la voluntad de la parte demandante de continuar con el trámite del proceso.

Sostuvo que la tesis que debe predominar es que mientras el auto que decreta el desistimiento tácito no se encuentre ejecutoriado, se puede dar cumplimiento a la



carga procesal impuesta, toda vez que debe prevalecer el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia.

En proveído del 31 de octubre de 2019, el juez de instancia resolvió no reponer la providencia del 20 de septiembre de la misma anualidad y conceder el recurso de alzada, al sostener que la parte demandante no cumplió a cabalidad lo ordenado. Indicó que si bien la comunicación de que trata el artículo 291 del C.G.P. fue recibida en la dirección suministrada, el día 16 de agosto de 2019, solo hasta después del vencimiento del término y transcurrido aproximadamente un mes desde la primera actuación, la parte actora procedió a aportar el formato de la notificación por aviso con el sello de radicado ante la empresa de correos A-1 Entregas S.A.S., lo cual denota su desidia en hacer efectiva la notificación personal, por aviso o mediante emplazamiento y así dar cumplimiento a la carga impuesta.

PROBLEMA JURÍDICO

El Magistrado sustanciador en el caso bajo examen entrará a determinar si ¿incurrió el Juez de Instancia en error sustantivo al decretar el desistimiento tácito del presente asunto, conforme al artículo 317 numeral primero del CGP?

CONSIDERACIONES

El desistimiento tácito está consagrado en el Código General del Proceso, como la figura procesal a través de la cual el juez oficiosamente declara la terminación del proceso, por la inactividad de las partes.

La doctrina conforme a los lineamientos procesales del artículo 317 del CGP, ha señalado que hay diferentes tipos de desistimiento, sobre el particular HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO en la segunda edición de su libro Código General del Proceso, señaló:

"La norma en sus dos numerales trata desde puntos de vista diversos, pero que apuntan a idéntico fin cual es el de, reitero, sancionar al litigante remiso, descuidado en la atención del proceso, pero con una importante diferencia, tipifica una primera modalidad de desistimiento tácito en el que la iniciativa para llegar a su declaración proviene del juez, pero el litigante tiene la oportunidad de corregir su abulia procesal, que es lo que desarrolla el numeral primero, norma de poca aplicación y discutible utilidad práctica, en tanto que en numeral segundo se establece que el transcurso del tiempo previsto en la ley sin actuación por parte del demandante genera los efectos de poner fin al proceso (...)"

Como quiera que los fundamentos de la censura se orientan a reprochar la indebida aplicación del desistimiento tácito resulta oportuno memorar lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 317 del C.G.P.:

"Artículo 317. Desistimiento tácito. El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

1. Cuando para continuar con 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 (...)"

Ahora bien, en cuanto a la hermenéutica de la aludida disposición esta Magistratura ha sostenido, que la misma debe realizarse atendiendo a la finalidad de esta modalidad de desistimiento tácito, cual es la de sancionar la inobservancia de una de



las partes en el proceso, al requerimiento realizado por el juzgado para el cumplimiento de la carga procesal que permita avanzar hacia la definición del litigio.

Sin embargo, tratándose de cargas procesales compuestas que requieren agotarse por etapas, como lo es la diligencia de notificación, no es requisito indispensable que la misma se surta en su totalidad antes del vencimiento del término otorgado por el Juzgador, siempre que la parte requerida acredite que ha desplegado las gestiones necesarias para dar cumplimiento a la carga impuesta.

En el caso en concreto, obra a folio 39 del cuaderno principal, providencia calendada el 19 de julio de 2019, mediante la cual, el Juez dispuso *"Requerir a la parte actora para que en el término de treinta (30) días contenidos en el artículo 317 del Código General del Proceso, cumpla con la carga procesal de notificar a la demandada (...), en los términos de los artículos 291, 292 y 293 del C.G.P., y solicite si es del caso el respectivo emplazamiento, so pena de declarar el desistimiento tácito.*

Observa esta Magistratura que en cumplimiento de la carga procesal impuesta, la parte actora envió a la demandada citación para diligencia de notificación personal, siendo esta entregada el día 16 de agosto de 2019 (fl. 48), según consta en la certificación de la empresa de correos, radicada en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva el 29 del mismo mes y año.

Como quiera que la demandada no compareció a notificarse personalmente, la parte actora procedió a enviar la notificación por aviso el día 02 de septiembre de la misma anualidad, la cual fue entregada a la demandada el 12 del mismo mes y año, tal y como se evidencia a folios 52 al 54.

Si bien es cierto a folio 51 del expediente obra constancia secretarial del 05 de septiembre de 2019, en la que se indica que el día anterior, venció el término de 30 días conferido al demandante para notificar a la demandada del auto admisorio de la



demanda, sin que se hubiera cumplido a cabalidad la carga impuesta mediante proveído del 19 de julio, debe aclararse que ello obedeció a que la constancia de envío y certificación de entrega de la notificación por aviso, fueron radicadas con posterioridad, esto es, los días 13 y 18 de septiembre respectivamente.

Es por lo anterior, que no comparte el suscrito Magistrado la decisión contenida en el auto del 20 de septiembre de 2019, porque si bien, al momento de emitirse la constancia secretarial, no obraba dentro del expediente el comprobante de envío, ni la certificación de entrega emitida por la empresa de correo certificado, encuentra esta Magistratura que previo acaecer el vencimiento del término de 30 días, la parte demandante cumplió con la carga procesal de enviar la notificación por aviso, que si bien, no fue comunicada al Juzgado en la oportunidad, si se realizó la gestión pertinente para tal fin y antes de proferirse el auto que declaró el desistimiento tácito, se allegó tanto el documento que da cuenta del envío, como el certificado de entrega, por lo que debía Juez de conocimiento valorar las pruebas con las que pretendía el demandante acreditar el desarrollo de las diligencias idóneas tendientes a lograr la notificación.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al referirse a este tema, en sentencia STC 8850 de 2016, con ponencia del Magistrado Ariel Salazar Ramírez, reiteró:

«...la exigencia de cumplir determinada carga procesal y aplicar la sanción ante la inobservancia regulada en el precepto citado, no puede ser irreflexiva de las circunstancias especiales previstas en el referido artículo [317 del Código General del Proceso], sino que debe obedecer a una evaluación particularizada de cada situación, es decir, del caso en concreto, para establecer si hay lugar a la imposición de la premisa legal.



A.A . M.P. Edgar Robles Ramírez. 2019-082-01

Lo anterior, porque la actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de aplicar la ley, más cuando, como en el caso de autos, la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia...». (CSJ STC16508-2014, 4 dic. 2014, rad. 00816-01, CSJ STC2604-2016, 2 mar. 2016, rad. 2015-00172-01).

Por lo anterior, y atendiendo a que la parte actora cumplió con la carga procesal impuesta, fluye palmariamente que resultaba improcedente decretar el desistimiento tácito de que trata el art. 317 # 1 del C.G.P., motivo por el cual, se revocará el auto recurrido, para que en su lugar se continúe con la etapa procesal pertinente.

COSTAS:

De conformidad con el artículo 365 numeral 1 del CGP, no se condenará en costas.

Con fundamento en lo anterior, el Suscrito Magistrado de la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva (H), 20 de septiembre de 2019, conforme a las razones expuestas en procedencia.

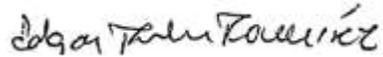
SEGUNDO: NO CONDENAR en costas en esta instancia, según lo motivado



A.A . M.P. Edgar Robles Ramírez. 2019-082-01

TERCERO: En firme este proveído vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE


EDGAR ROBLES RAMÍREZ

Magistrado

Firmado Por:

EDGAR ROBLES RAMIREZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

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:

d361c86c1cabec93ee74a6d57bf03b7535794605182a092764029bb191eaf265

Documento generado en 29/07/2020 04:48:05 p.m.