

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL FAMILIA

Popayán, veintidós (22) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Corresponde desatar el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la ejecutante, contra el auto proferido el **10 de mayo de 2022** por el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Tejada, dentro del asunto del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. EL AUTO APELADO. Resolvió DECRETAR el desistimiento tácito del proceso con fundamento en lo previsto en el “*artículo 317, numeral 2º, literal b)*” del C.G.P., en consecuencia, ordenó archivar el expediente.

Lo anterior, tras considerar la funcionaria, que el asunto cuenta con auto que ordena seguir adelante la ejecución datado el 16 de septiembre de 2014, y la última actuación visible es el proveído del 29 de noviembre de 2019, mediante el cual se requiere al representante legal de la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE para que allegue un certificado de existencia y representación actualizado, de manera que se han configurado los presupuestos contemplados en la citada norma, referentes a la inactividad del proceso que se ha prolongado por 2 años, lo que conlleva a decretar el desistimiento tácito.

2. EL RECURSO DE APELACIÓN. Presentado por el apoderado de la demandante en subsidio del recurso de reposición, argumentando, que si bien es cierto la última actuación es el auto del 29 de noviembre de 2019, “*existía una carga procesal NECESARIA para la continuación del proceso, ante el fallecimiento del apoderado de la empresa Dr. SAMUEL ERNESTO CONSTAIN, situación que fue conocida por el despacho y ante lo cual se ordenó la suspensión del proceso y se ordenó requerir a la empresa demandante mediante auto de sustanciación N° 251 del 25 de octubre de 2019, en el cual se requirió a la parte ejecutada para que designe nuevo apoderado dentro del proceso*”.

Que el Despacho erró al aplicar el numeral 2 del artículo 317 del C.G.P., “*pues la inactividad predicada estaba precedida de un requerimiento del propio juzgado, con el fin de continuar con el trámite del proceso, siendo este necesario para el impulso a ruego o de oficio de este, ya que, sin el nombramiento de apoderado judicial, no es posible llevar a feliz término ninguna actuación procesal*”.

Que en el numeral segundo del proveído del 29 de noviembre de 2019, se ordenó que luego del requerimiento para la aportación de un certificado de existencia y representación reciente, *“vuelva el proceso a despacho para continuar con su trámite, acto procesal que tampoco se evidencia en el expediente haya ocurrido, pues posterior a esa actuación, se ordenó la terminación del proceso por desistimiento tácito por parte de la señora juez, sin que exista constancia secretarial anterior sobre la entrada del proceso a despacho para continuar con el trámite requerido o para dar otro diferente”*.

Que el asunto debió ingresar a despacho y en aplicación del numeral primero del artículo 317 del C.G.P., requerirse *“por una última vez a la entidad demandante... con el fin de cumplir con la carga procesal impuesta para el reconocimiento de la personería para actuar de este profesional del derecho”*, la cual se atendió el 18 de mayo de 2022.

3. ALEGATOS DE LOS NO APELANTES. En la oportunidad correspondiente la pasiva guardó silencio.

CONSIDERACIONES

1. El auto reprochado es susceptible de este recurso en voces del literal e) del numeral 2º del artículo 317 del Código General del Proceso, y el suscrito Magistrado es competente para conocer del asunto, acorde con lo previsto en los artículos 31 y 35 *ibídem*.

2. Así concretado el asunto, el **problema jurídico** que debe resolver la Sala, gravita en dilucidar, si fue equivocada la determinación de la funcionaria de primer nivel, al decretar el desistimiento tácito con fundamento en lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 317 del C.G.P.

3. Para absolver el anotado cuestionamiento, se efectuará el análisis a partir de la premisa jurídica que contempla la figura del DESISTIMIENTO TÁCITO, esto es el artículo 317 del C.G.P., que textualmente prescribe:

“ARTÍCULO 317. DESISTIMIENTO TÁCITO. 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.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas.

2. 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.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

a) Para el cómputo de los plazos previstos en este artículo no se contará el tiempo que el proceso hubiese estado suspendido por acuerdo de las partes;

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años;

c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo;

d) Decretado el desistimiento tácito quedará terminado el proceso o la actuación correspondiente y se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas;

e) La providencia que decreta el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo;

f) El decreto del desistimiento tácito no impedirá que se presente nuevamente la demanda transcurridos seis (6) meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto o desde la notificación del auto de obediencia de lo resuelto por el superior, pero serán ineficaces todos los efectos que sobre la interrupción de la prescripción extintiva o la inoperancia de la caducidad o cualquier otra consecuencia que haya producido la presentación y notificación de la demanda que dio origen al proceso o a la actuación cuya terminación se decreta..." (Resaltado fuera del texto)

De la lectura de la disposición en comento, se desprende que el desistimiento tácito opera en dos eventos: el primero, por "la reticencia de la parte a cumplir el requerimiento judicial para cumplir el acto que impide la

continuación del proceso, actuación o trámite”¹ por razón exclusiva de ésta, **y el segundo, por la cesación de la actuación durante un año (o dos años habiéndose proferido sentencia a favor de la parte actora o auto que ordena seguir adelante la ejecución), sin necesidad de requerimiento previo.**

3.1. En cuando a los presupuestos del numeral 2º de la aludida norma, la jurisprudencia enseña:

“La expresión “inactivo” a que hace alusión la norma mencionada, debe analizarse de manera sistemática y armónica con lo preceptuado en el literal “c” del mismo canon, según el cual “cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo”.

*Una sana hermenéutica del texto legal referido, indica entonces, que **para que podamos considerar que un expediente estuvo “inactivo” en la secretaría del despacho, debe permanecer huérfano de todo tipo de actuación, es decir, debe carecer de trámite, movimiento o alteración de cualquier naturaleza y ello debe ocurrir durante un plazo mínimo de un año, si lo que se pretende es aplicarle válidamente la figura jurídica del desistimiento tácito**”.*² (Resaltado fuera del texto)

3.2. Igualmente conviene precisar, que al tenor del inciso primero del numeral 2º del artículo 317 lb., para la procedencia de la terminación del proceso por desistimiento tácito, bien sea de oficio o a petición de parte, corresponde al operador judicial identificar **“la última notificación”** o **“la última diligencia o actuación”** que repose en el expediente, y desde ese momento verificar la inactividad procesal durante el plazo que contempla esa disposición.

Quiere decir lo anterior, que para tales efectos, no es admisible considerar “periodos aislados” de abandono procesal, pues el precepto es claro en señalar el hito inicial para el cómputo del término allí previsto, teniendo en cuenta además, que **el sólo paso del tiempo sin una declaración judicial al respecto, no configura ipso iure el desistimiento tácito, ni tampoco invalida o resta eficacia a lo actuado con posterioridad.**

3.3. Además, téngase en cuenta, que en el cómputo de ese año o bienio que prevé la norma, no es viable descontar los periodos correspondientes a

¹ CSJ STC1150-2021, 12 de febrero de 2021, rad. No. 68001-22-13-000-2020-00261-02 MP. FRANCISCO TERNERA BARRIOS

² CSJ STC4829-2017, 06 abril 2017, rad. No. 15001-22-13-000-2017-00055-01 MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

vacancia judicial, o los días de cierre del despacho por cese de actividades u otra causa, pues como explica la Corte:

“Lo antelado, por cuanto el lapso a contabilizarse se fijó en años conforme al literal b, numeral 2, del artículo 317 del Código General del Proceso, lo cual implica que si por cualquier circunstancia se cerró el despacho, la misma no interfiere en ese cómputo, pues esto sólo acontece cuando el período de que se trate se ha fijado por la Ley en días, tal como se infiere del inciso final del artículo 118 del Código General del Proceso, cuyo tenor es el siguiente:

“(…) En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado (…)”.

Ahora, como el intervalo para que se estructure el desistimiento tácito es bienal, es relevante establecer a partir de cuándo inicia su conteo.

*En las hipótesis planteadas en canon 317 ídem, sean los treinta (30) días para cumplir una carga procesal, o la inactividad del proceso por un (1) año antes de dictarse pronunciamiento de fondo, o los dos (2) años posteriores de una decisión de esa estirpe, **la contabilización comienza a partir del día siguiente de la notificación de la correspondiente providencia**”³. (Resaltado fuera del texto)*

3.4. Cosa distinta es la situación excepcional presentada con ocasión de la **emergencia sanitaria** declarada en el país, en virtud de la cual sí se estableció la suspensión de todo término judicial, incluido el correspondiente a la quietud procesal para la procedencia del desistimiento tácito, pues como señala la Corte: **“los términos relacionados con la inactividad para el desistimiento tácito fueron suspendidos desde el 16 de marzo de 2020, conforme lo dispuso el Decreto 564 de 15 de abril de 2020, hasta el 30 de junio siguiente”**⁴, los cuales se reanudaron a partir del 01 de julio de 2020, conforme lo establecido en el Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura.

3.5. Lo dicho, con la advertencia adicional, que de acuerdo con el literal c) del mismo ordinal 2º, *“cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo”*, regla que de acuerdo con reciente jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia debe interpretarse en los siguientes términos:

“Dado que el desistimiento tácito» consagrado en el artículo 317 del Código General del Proceso busca solucionar la parálisis de los procesos para el adecuado

³ CSJ STC16102-2019, 28 nov. 2019, rad. No. 85001-22-08-000-2019-00131-01 MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

⁴ CSJ STC13774-2021, 14 oct. 2021, rad. No. 17001-22-13-000-2021-00165-01 MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO.

funcionamiento de la administración de justicia, **la «actuación» que conforme al literal c) de dicho precepto «interrumpe» los términos para que se «decrete su terminación anticipada», es aquella que lo conduzca a «definir la controversia» o a poner en marcha los «procedimientos» necesarios para la satisfacción de las prerrogativas que a través de ella se pretenden hacer valer.**

En suma, **la «actuación» debe ser apta y apropiada y para «impulsar el proceso» hacia su finalidad**, por lo que, «[s]imples solicitudes de copias o sin propósitos serios de solución de la controversia, derechos de petición intrascendentes o inanes frente al petitum o causa petendi» carecen de esos efectos, ya que, en principio, no lo «ponen en marcha» (STC4021-2020, reiterada en STC9945-2020).

Ahora, lo anterior se predica respecto de los dos numerales de la norma comentada, ya que además que allí se afirma que **el «literal c) aplica para ambos**, mediante los dos se efectivizan los principios de eficacia, celeridad, eficiencia, lealtad procesal y seguridad jurídica. No obstante, dado que prevén hipótesis diferentes, es necesario distinguir en cada caso cuál es la «actuación eficaz para interrumpir los plazos de desistimiento».

Como en el numeral 1º lo que evita la «parálisis del proceso» es que «la parte cumpla con la carga» para la cual fue requerido, solo «interrumpirá» el término aquel acto que sea «idóneo y apropiado» para satisfacer lo pedido. De modo que si el juez conmina al demandante para que integre el contradictorio en el término de treinta (30) días, solo la «actuación» que cumpla ese cometido podrá afectar el cómputo del término.

En el supuesto de que el expediente «permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación (...) en primera o única instancia», tendrá dicha connotación aquella «actuación» que cumpla en el «proceso la función de impulsarlo», teniendo en cuenta la etapa en la que se encuentre y el acto que resulte necesario para proseguirlo.

Así, el impulsor de un declarativo cuyo expediente ha estado en la «secretaría del juzgado» por un (1) año sin emplazar a uno de los herederos del extremo demandado, podrá afectar el conteo de la anualidad con el «emplazamiento» exigido para integrar el contradictorio.

Si se trata de un coercitivo con «sentencia o auto que ordena seguir adelante la ejecución», la «actuación» que valdrá será entonces, la relacionada con las fases siguientes a dicha etapa, como las «liquidaciones de costas y de crédito», sus actualizaciones y aquellas encaminadas a satisfacer la obligación cobrada.

Lo dicho, claro está, sin perjuicio de lo dispuesto por la Corte Constitucional (sentencia C-1194/2008), en cuanto a que el «desistimiento tácito» no se aplicará, cuando las partes «por razones de fuerza mayor, están imposibilitadas para cumplir sus deberes procesales con la debida diligencia»⁵. (Resaltado fuera del texto)

⁵ CSJ STC11191-2020, 09 dic. 2020, rad. No. 11001-22-03-000-2020-01444-01 MP. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE. Criterio reiterado en STC1150-2021, 12 feb. 2021, rad. No. 68001-22-13-000-2020-00261-02 MP. FRANCISCO TERNERA BARRIOS, y STC1216-2022, 10 feb. 2022, rad. No. 08001-22-13-000-2021-00893-01 MP. MARTHA PATRICIA GUZMÁN ALVAREZ (en punto específico de los procesos ejecutivos).

4. Descendiendo al *sub examine*, sea lo primero verificar las actuaciones surtidas en el proceso, encontrando esta Sala Unitaria, en lo relevante, lo siguiente:

4.1. La COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S. promovió demanda ejecutiva contra el MUNICIPIO DE MIRANDA, adosando como títulos múltiples facturas por prestación de servicio de energía eléctrica, por la que se libró el respectivo mandamiento de pago, y ante el silencio de la entidad demandada en el término de traslado, **por auto del 16 de septiembre de 2014 el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Tejada dispuso seguir adelante la ejecución**, decisión contra la cual no se interpuso ningún recurso.

4.2. El 3 de octubre de 2014 la parte ejecutante presentó la liquidación del crédito, de la cual se corrió traslado el 15 de diciembre siguiente, término que venció en silencio, no obstante, por auto del 15 de enero de 2015 la funcionaria de ese entonces dispuso su modificación.

4.3. Luego de diversas solicitudes de suspensión del proceso presentadas por las partes de mutuo acuerdo (entre los meses de mayo de 2015 a septiembre de 2017), la actuación se reanuda el 1 de marzo de 2018 con la renuncia del apoderado de la parte ejecutada, y su consecuente aceptación por el despacho.

4.4. El 4 de octubre de 2018 obra constancia secretarial donde se informa del fallecimiento del apoderado de la entidad ejecutante, por lo que el 10 de octubre de 2018 se decreta la interrupción del proceso con fundamento en el numeral 2 del artículo 159 C.G.P.

4.5. El 6 de febrero de 2019 se allega por la parte demandante el registro civil de defunción del apoderado de esa entidad, y en razón de ello, por auto del 25 de octubre de 2019 la Juez dispuso requerir a la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. para que informe si ha designado nuevo apoderado, concediéndole el término de 5 días siguientes a la notificación de esa providencia, con la advertencia que *“de no nombrar su reemplazo en el término establecido, se procederá a reanudar el proceso, bajo el entendido que no es de su interés designar representante judicial”*.

4.6. El 28 de noviembre de 2019, se allegó poder otorgado a un nuevo profesional del derecho para que ejerza la representación de la COMPAÑÍA

ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P., sin embargo, tras advertir que no se contaba con certificado de existencia y representación legal actualizado de esa entidad, mediante **auto del 29 de noviembre de 2019**, la funcionaria ordenó, “requerir a la Representante Legal de la parte ejecutante COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P., para que en el menor tiempo posible, allegue al proceso un certificado sobre la existencia y representación legal de dicha entidad, con fecha reciente”, y que “hecho lo anterior, vuelva el proceso a despacho para continuar con su trámite”.

4.7. Por auto del 10 de mayo de 2022 el Juzgado decreta el desistimiento tácito del proceso.

5. Ante escenario, esta Judicatura considera acertada la determinación de la Juez de primer nivel, pues no cabe ninguna duda que **desde el día siguiente a la notificación del auto de fecha 29 de noviembre de 2019 - última actuación visible en el legajo-, y aun descontando el periodo de suspensión de términos con ocasión de la emergencia sanitaria por el COVID19, hasta la fecha en que se decretó el desistimiento tácito, había transcurrido un lapso superior al bienio de parálisis procesal que contempla la norma para emitir decisión en ese sentido.**

6. No se acogen los argumentos que a su conveniencia ofrece el recurrente, encaminados a justificar la desidia en el impulso del proceso por una presunta carga pendiente del despacho, dado que de acuerdo con el precedente jurisprudencial atrás citado y teniendo en cuenta el estado en que se hallaba el decurso, es claro que correspondía al apoderado de la parte ejecutante **quien ya contaba con poder para esos fines**, como mínimo, presentar una liquidación actualizada del crédito (ya que la obrante en el plenario data del año 2014), o proseguir con los actos tendientes al avalúo de bienes cautelados, y en su defecto informar al Juzgado de otros que puedan ser objeto de medida cautelar para satisfacer la acreencia, actuaciones éstas idóneas, útiles, y necesarias para continuar con el trámite, capaces de lograr la interrupción de que trata el literal c. del artículo 317 del C.G.P.

Tampoco es de recibo el planteamiento del censor atinente al deber de la Juez de efectuar un segundo requerimiento a la parte actora, para lograr el reconocimiento de personería al togado, en primer lugar, por cuanto no existe

ninguna directriz legal que obligue al operador judicial a proceder de esa forma, y en segundo término, porque al advertir el perfeccionamiento de los presupuestos del numeral 2º del artículo 317 lb., era válido dar aplicación a la consecuencia allí descrita, sin necesidad de realizar ningún requerimiento previo.

7. En ese orden, se responde negativamente el problema jurídico planteado, habida cuenta que la determinación adoptada por la Juez de primer grado se encuentra ajustada a derecho, razón por la cual se **confirmará** el auto apelado.

Acorde con lo previsto en el numeral 8º del artículo 365 del C.G.P., no se impondrá condena en costas de esta instancia por no haberse causado.

Por lo expuesto, este despacho de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán (Art. 35, CGP),

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR el auto proferido el 10 de mayo de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Tejada, dentro del presente asunto

Segundo: Sin condena en costas en esta instancia.

Tercero: Una vez ejecutoriado el presente auto, y en vista de que las diligencias se remitieron a esta Corporación por medio digital, por conducto de Secretaría comuníquese la presente determinación al Despacho de origen, anexando también por dicho medio solamente la actuación correspondiente a la segunda instancia, efectuándose las desanotaciones de rigor.

Notifíquese y cúmplase.

JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado sustanciador