Expediente: 08 001 40 53 008-2021 00698-00
PROCESO: EJECUTIVO.
DEMANDANTE: BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A. NIT. 860.035.827-5
DEMANDADO: EDUARD BALLESTA LAGARES. CC 15.027.788

JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL ORAL. BARRANQUILLA, NOVIEMBRE DOS (2) DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022)

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO.

Se tiene que, mediante memoriales incorporados el 22 y 24 de febrero de 2022, la apoderada de la parte demandante y el demandado, respectivamente, interpusieron recurso de reposición contra el auto proferido el 18 de febrero de 2022, mediante el cual el despacho autorizó el retiro de la demanda y condenó en perjuicios a la parte ejecutante.

Se procederá a darle trámite al recurso interpuesto por las partes, de conformidad con las consideraciones que se explicarán más adelante.

SINTESIS PROCESAL DEL RECURSO.

Manifiesta la recurrente, apoderada de la parte demandante que, el 14 de diciembre de 2021, se notificó por estado el auto que libró mandamiento de pago, y en el correo electrónico en el cual se envió el auto, se informó que en caso de que el auto notificado genere oficios, los mismos se encuentran en proceso de firma electrónica.

Sostiene que, el proceso de la referencia, no se encuentra disponible en tyba, por tal motivo no se ha podido acceder para visualizarlo, y a la parte demandante, no se le han enviado los oficios de embargo, ni la constancia de que hayan sido radicados.

Precisa que solicitó el retiro de la demanda, en memorial radicado por medio de correo electrónico el 4 de febrero de 2022, por considerar que no había medidas cautelares practicadas, pero que el juzgado, en auto de fecha 18 de febrero de 2022, autorizó el retiro de la demanda, y condenó en costas a la parte ejecutante, teniendo en cuenta el artículo 92 del CGP.

Por lo anterior, solicita reponer el auto de fecha 18 de febrero de 2022, y en consecuencia, no condenar en costas a la parte ejecutante, ya que no se le ha dado a conocer el registro de medidas cautelares, y no se tiene acceso al expediente.

Indica que, en caso de haber medidas cautelares registradas, solicita hacerle llegar la constancia y continuar con el trámite procesal correspondiente, no dando trámite al retiro de la demanda y por lo tanto a la condena en costas.

Por su parte, el ejecutado interpuso el recurso de reposición contra la providencia de 18 de febrero de 2022, señalando que, el juzgado, desatendiendo la correcta aplicación de la ley procedimental, autorizó el retiro de la demanda, siendo que lo solicitado por el demandante, por momento procesal en que lo solicita, se debió tramitar bajo lo ordenado por el artículo 314 del mismo código, y de esta forma dar legal solución a su incondicional voluntad de dar por terminado dicho proceso por parte del demandante.

Resalta que, la intención máxima del demandante, expresada en su solicitud de fecha febrero 4 de 2022, es la de terminar con la acción incoada en contra del demandado, sin importar el estado actual del proceso, teniendo el pleno conocimiento de las medidas de embargo radicadas y respuestas de los destinatarios de las mismas.

Señala que, todo operador judicial al momento de dar trámite a las solicitudes radicadas por las partes, está obligado a interpretar lo solicitado por el usuario, y en el caso concreto, por el momento procesal en que se radica la solicitud, no sería el argumento señalado en el artículo 92 del Código General del Proceso, sino que sería lo ordenado en el artículo 314 del mismo código.

Por ello afirma que el auto recurrido debe ser revocado, en cuanto a su fundamento legal del artículo 92 del Código General del Proceso, ya que la norma aplicada debe ser la del artículo 314 del mismo código.

CONSIDERACIONES.

Es de relievar que el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, para que se revoquen o reformen, interponiéndose con expresión de las razones que lo sustenten. Seguidamente, el artículo 318 del Código General del Proceso en su párrafo cuarto expresa que "*el auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponer los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos*".

Respecto a los argumentos de la parte actora, frente a su desconocimiento de la materialización de las medidas cautelares, es preciso señalar que, los oficios con los embargos decretados, fueron realizados el 17 de enero de 2022, y enviados a las entidades destinatarias el 24 de enero siguiente, es decir que, al momento de radicarse la solicitud de retiro, ya se habían practicado las mismas, motivo por el cual, con base en lo dispuesto en el artículo 92 del CGP, era pertinente condenar en perjuicios a la parte actora.

Frente a los argumentos del demandado, en lo tocante a que no era procedente interpretar la solicitud de la parte actora con base en el retiro de la demanda contemplado en el artículo 92 del CGP, sino en el desistimiento del artículo 314, se advierte, de la solicitud presentada con memorial del 4 de febrero de 2022, que la parte actora fue clara en solicitar el retiro de la demanda.

El ordenamiento procesal es claro en que se debe adecuar la solicitud de recurrir una providencia, bajo las reglas del recurso que resulte procedente, con base en lo dispuesto en el parágrafo del artículo 318 del CGP, mas no sucede lo mismo con relación al retiro de la demanda o su desistimiento, habida cuenta que dichas actuaciones generan consecuencias jurídicas disímiles, tales como que el desistimiento hace tránsito a cosa juzgada, impidiendo la interposición de otra demanda bajo los mismos hechos y pretensiones, cosa que no sucede con la figura del retiro.

Así las cosas, no se advierten apropiados los argumentos de las partes, por lo que no procedería la reposición del auto recurrido.

No obstante lo anterior, haciendo un control de legalidad y revisado el auto recurrido, también se observa que no era viable autorizar el retiro de la demanda, toda vez que la parte demandada, al momento de proferir la autorización, ya se encontraba notificada de la demanda, y, por disposición del artículo 92 ibídem, el

demandante sólo podría retirar la demanda, mientras el demandado no se hubiere notificado.

En ese sentido, reza el artículo 92 del CGP:

"*El demandante podrá retirar la demanda mientras no se haya notificado a ninguno de los demandados. Si hubiere medidas cautelares practicadas, será necesario auto que autorice el retiro, en el cual se ordenará el levantamiento de aquellas y se condenará al demandante al pago de perjuicios, salvo acuerdo de las partes.*" (subrayado del despacho).

Nótese que la parte ejecutada, mediante memorial recibido el 10 de febrero de 2022, contestó la demanda presentando excepciones, es decir que, al momento de proferir el auto de febrero 18 de 2022, no era viable autorizar el retiro de la demanda.

Así las cosas, se repondrá la providencia recurrida y, en consecuencia, se ordenará continuar con el trámite correspondiente.

De conformidad con lo expuesto, el Juzgado Octavo Civil Municipal de Barranquilla,

RESUELVE:

PRIMERO: Reponer la providencia recurrida de fecha 18 de febrero de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Continúese con el trámite procesal correspondiente.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, pase al despacho para resolver lo atinente a las excepciones propuestas por la parte demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANIEL ANTONIO LÓPEZ MERCADO
JUEZ