

RECURSO REPOSICIÓN AUTO AGOSTO 2 DE 2022 PROCESO 08634408900120180010000

RICARDO ANTONIO MENDOZA TAMARA <rimet2005@gmail.com>

Jue 11/08/2022 3:08 PM

Para: Juzgado 01 Promiscuo Municipal - Atlántico - Sabanagrande <j01prmpalsabanagrande@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenas tardes. Adjunto al presente memorial con destino al proceso del asunto.

Favor acusar recibo.

RICARDO ANTONIO MENDOZA TÁMARA

Abogado Universidad del Atlántico

Especialista en Derecho Público - Universidad del Norte

Oficina: Carrera 45 N° 76 - 112 Código Postal 080020

Barranquilla - Colombia

Movil: 3012200442

Fijo: 6053425207

No imprimas este correo si no es necesario. El papel que no usas hoy, tus hijos lo agradecerán mañana. Ahorra y usa con eficacia los recursos, ¡Cuida tu Planeta!

La información contenida en este correo electrónico y en todos sus archivos anexos, es confidencial y/o privilegiada y sólo puede ser utilizada por la(s) persona(s) a la(s) cual(es) está dirigida. Si usted no es el destinatario autorizado, cualquier modificación, retención, difusión, distribución o copia total o parcial de este mensaje y/o de la información contenida en el mismo y/o en sus archivos anexos está prohibida y son sancionadas por la ley. Si por error recibe este mensaje, le ofrecemos disculpas, sírvase borrarlo de inmediato, notificarle de su error a rimet2005@gmail.com y abstenerse de divulgar su contenido y anexos.

Confidentiality Note: This e-mail, including any attachment to it, may contain material that is confidential, proprietary, privileged and/or "Protected Health Information," within the meaning of the regulations under the Health Insurance Portability & Accountability Act as amended. If it is not clear that you are the intended recipient, you are hereby notified that you have received this transmittal in error, and any review, dissemination, distribution or copying of this e-mail, including any attachment to it, is strictly prohibited. If you have received this e-mail in error, please immediately return it to the sender and delete it from your system. Thank you.

POLITICA ANTI SPAM:

Si usted va a retransmitir este mensaje, por favor borre la dirección y nombre de quien se lo remitió inicialmente. De esta manera

mantendremos nuestros buzones limpios de mensajes indeseables y de Spams. Procure usar siempre CCO (con copia oculta) en sus mensajes. Todo correo que invite a ser reenviado por lo regular es engañoso.

Señor
JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL DE SABANAGRANDE
E. S. D.

REF: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR DE **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.** CONTRA:
LUIS GUILLERMO MEZA CUENTAS. RAD: 08634-4089-001-2018-00100-00

RICARDO ANTONIO MENDOZA TÁMARA, varón, mayor, vecino de Barranquilla identificado con la cedula de ciudadanía No. 8.685.719 de Barranquilla, portador de la tarjeta profesional de Abogado N° 64.699 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial del demandante **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, por medio del presente escrito y con mi acostumbrado respeto, vengo ante usted, dentro de la oportunidad procesal para ello, a solicitarle la revocatoria del auto de fecha 2 de agosto de la presente anualidad, proferido por su despacho mediante el cual decreta el desistimiento tácito, para lo cual me permito interponer las siguientes acciones:

I. RECURSO DE REPOSICIÓN Y SUBSIDIO APELACIÓN en contra del referido auto.

1. **OBJETO DEL RECURSO:** Que se revoque en su totalidad la providencia impugnada y en su defecto se le dé trámite a la liquidación del crédito presentada.

2. **RAZON QUE FUNDAMENTAN EL RECURSO PROPUESTO:**

Manifiesta el despacho que, verificado el contenido del expediente de la referencia, se observa que se trata de un proceso ejecutivo con sentencia ejecutoriada e inactividad superior a dos años, sin que la parte actora haya realizado gestiones pertinentes para la práctica y perfeccionamiento de otras medidas cautelares. A partir de eso se tiene que se ha sobrepasado el término que el artículo 317 del Código General del Proceso establece para finalizar toda actuación, por lo que se ha configurado el desistimiento tácito.

Adviértase que atendiendo una interpretación teleológica de la norma, pese a que el literal c) del citado artículo dispone que cualquier actuación interrumpe el término, dada la perentoriedad e improrrogabilidad que caracteriza al término procesal, en consonancia con el principio procesal de preclusión indica que esa actuación de parte se haga en el término y no por fuera de él.

3. **SUSTENTACION DEL RECURSO:**

La inconformidad con el auto recurrido radica en la interpretación que hace esa agencia judicial del artículo 317 del Código General del Proceso y de las reglas aplicables al desistimiento tácito consagradas en su numeral 2°.

Sustenta su señoría que al estar el proceso en inactividad superior a dos años sin que la parte actora haya realizado gestiones pertinentes para la práctica y perfeccionamiento de otras medidas cautelares, lo que tiene que se ha sobrepasado el término que el artículo 317 del Código General del Proceso establece para ***finalizar toda actuación***, por lo que se ha configurado el desistimiento tácito. (negrillas, cursivas y subrayas, son mías).

De la lectura del numeral 2° del artículo 317 del C.G. del P., no se desprende que sobrepasado el término de dos años – para el caso que nos ocupa – se establece finalizar toda actuación.

El numeral 2° del artículo 317 ibidem, es del siguiente tenor:

...“2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, por que no se solicita o realiza cualquiera 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”... (negrillas, cursivas y subrayas, son mías).

A su turno, los literales b), c) y d) de las reglas por las que se regirá el desistimiento tácito, establecen:

... “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.”... (negrillas, cursivas y subrayas, son mías)

Es claro que las normas transcritas establecen que la aplicación del desistimiento tácito requiere de una petición de parte o de oficio, se requiere de la acción de la parte o del despacho, vale decir, que el desistimiento tácito no opera por el solo ministerio de la ley (*ipso iure non solum operari*), sino por el decreto del juez y no por el simple transcurso del tiempo, pues de haberlo querido así, el legislador lo hubiera contemplado.

En el artículo 317 ibidem, donde el legislador determina que la figura del desistimiento tácito deberá ser decretada por el juez, lo que quiere decir, que de no haber pronunciamiento en ese sentido no hay desistimiento y el proceso continúa, inactivo, pero no terminado.

Al respecto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, mediante auto de fecha 12 de febrero de 2016, en donde resuelve un recurso de apelación, en uno de sus apartes, expresó:

...” 5.1. La primera es que el desistimiento tácito no opera por el solo ministerio de la ley (*ipso iure non solum operari*), puesto que la norma no contempla esa solución en modo alguno; antes bien preceptúa que a petición de parte o de oficio “**se decretará la terminación por desistimiento tácito ...**”, vale decir, que el desistimiento tácito opera por el decreto del juez y no por el simple transcurso del tiempo. De esa manera, mientras no haya decisión en ese sentido, no hay desistimiento y, por consiguiente, carece de fundamento ver una situación jurídica consolidada sobre el punto.

5.2. Cumplido el término de uno o dos años, según el caso, surge el deber del juez de decretar el desistimiento, es cierto; pero si no aplica esa consecuencia, no puede impedirse a la parte interesada que actúe, porque en buenas cuentas, cumplido el término propicio para el desistimiento, es irrefutable que el proceso sigue vigente, o mejor, desde el punto de vista jurídico está pendiente, no terminado, y en ese estado, ninguna norma impide que pueda ser impulsado por las partes.” ...

De otra parte, el literal c) de las reglas que rige el desistimiento tácito es claro en señalar que cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo, y de no ocurrir lo uno o lo otro, es decir, la actuación del juez o la petición de parte, dentro del término señalado, la norma no establece que, sobrepasado el mismo, finaliza toda actuación del proceso, como lo manifiesta el operador judicial en el auto censurado, pues se reitera que el legislador no contempló esa situación, el legislador en el literal d) de las reglas en comento, señala que **decretado el desistimiento tácito quedará terminado el proceso o la actuación** correspondiente y se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas, lo que quiere decir, que de no decretarse el desistimiento tácito no ha terminado el proceso o la actuación, por lo que esto solo ocurre si se decreta el mismo.

Sobre este aspecto, manifestó el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, en el auto citado, lo siguiente:

...”5.3. Otra razón es que, de cumplirse el término mínimo de inactividad, surge para el juez el deber de disponer el desistimiento tácito, que si no lo hace hay quietud de su parte, y en situación semejante se produce una especie de inactividad doble, de la justicia y de las partes, luego si una de estas actúa primero para reactivar el proceso o trámite, debe validarse su actuación, pues cual se apuntó al comienzo, en el impulso procesal hay una responsabilidad compartida entre el juez y las partes.

Por demás, a propósito de la interrupción por una actuación de parte, debe atenderse que, como el verbo interrumpir, según el diccionario de la lengua española significa *“cortar la continuidad de algo en el lugar o en el tiempo”*, mientras no sea decretado el desistimiento tácito, hay continuidad en el tiempo de la situación, de donde es viable aceptar que en tanto no se haya decretado, aunque se haya sobrepasado en el mínimo, puede interrumpirse con una actuación de parte.” ...

En el presente proceso el auto que decreta la terminación por desistimiento tácito de fecha 2 de agosto de 2022, objeto de las impugnaciones, corresponde aparentemente a una actividad oficiosa del juez, pero con base en la norma del artículo 317 y la posición del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, no debe tener operancia, porque la presentación de dicha solicitud interrumpió los términos que venían corriendo hasta ese momento y ya no le era posible al juez, decretar retroactivamente una decisión en tal sentido cuando ya existía del impulso el proceso.

II. **EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:**

Establece el artículo cuarto de nuestra carta magna, que la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

La excepción de inconstitucionalidad en Colombia es entendida como una facultad deber que tienen las autoridades para inaplicar una norma y en su lugar aplicar la Constitución, representa una eficaz herramienta jurídica política de protección al principio de supremacía constitucional, garantizando (en el caso concreto) su jerarquía y materialidad dentro del sistema de fuentes del derecho.

No obstante, su gran importancia, esta se encuentra desprovista de un desarrollo legal y reglamentario, y, ante este vacío normativo, ha sido la jurisprudencia quien ha establecido unas subreglas hermenéuticas para determinar su concepto, naturaleza, características, elementos, límites y forma de aplicación.

La consagración de la excepción de inconstitucionalidad en la Constitución de 1991 se da, como lo anotamos anteriormente, en el artículo 4°, el cual hace parte del

Título I que se refiere a los “principios fundamentales” del Estado; por lo tanto, aunado a la obligación que tienen todas las autoridades públicas de todas las ramas de proteger la Constitución y garantizar sus fines en lo que corresponde a sus competencias, podemos concluir que dicha herramienta de protección de la supremacía constitucional puede ser utilizada por cualquier juez de la República, no solo por los órganos de cierre, así como por las autoridades públicas en general y particulares que cumplan funciones públicas o presten servicios públicos que tengan en virtud de sus competencias que dar aplicación concreta a las normas jurídicas.

Con el objeto de evitar que la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad se convierta en un instrumento de desobediencia a la ley, y de contera a las reglas propias de la democracia formal desbordando los límites de los poderes públicos, la Corte Constitucional colombiana ha desarrollado a través de su jurisprudencia unas condiciones objetivas que deben existir para la aplicación legítima de la excepción, las cuales son: i) Que exista una violación o contradicción clara, evidente y palmaria de la norma llamada a ser inaplicada con la Constitución configurándose claramente un estatus de incompatibilidad, y ii) Que la norma llamada a ser inaplicada sea una reproducción de otra previamente declarada inexecutable o nula por inconstitucional.

Respecto de la exigencia de incompatibilidad manifiesta, la Corte se pronunció desde prematura jurisprudencia mediante la sentencia T-614 de 1992 de la siguiente forma:

...”Para que la aplicación de la ley y demás disposiciones integrantes del ordenamiento jurídico no quede librada a la voluntad, el deseo o la conveniencia del funcionario a quien compete hacerlo debe preservarse el principio que establece una presunción de constitucionalidad.

Esta, desde luego, es desvirtuable por vía general mediante el ejercicio de las aludidas competencias de control constitucional y, en el caso concreto, merced a lo dispuesto en el artículo 4º de la Constitución, haciendo prevalecer los preceptos fundamentales mediante la inaplicación de las normas inferiores que con ellos resultan incompatibles.

Subraya la Corte el concepto de incompatibilidad como elemento esencial para que la inaplicación sea procedente, ya que, de no existir, el funcionario llamado a aplicar la ley no puede argumentar la inconstitucionalidad de la norma para evadir su cumplimiento.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua define la incompatibilidad en términos generales como “repugnancia que tiene una cosa para unirse con otra, o de dos o más personas entre sí”.

En el sentido jurídico que aquí busca relievase, son incompatibles dos normas que, dada su mutua contradicción, no pueden imperar ni aplicarse al mismo tiempo, razón por la cual una debe ceder ante la otra; en la materia que se estudia, tal concepto corresponde a una oposición tan grave entre la disposición de inferior jerarquía y el ordenamiento constitucional que aquella y este no puedan regir en forma simultánea.

Así las cosas, el antagonismo entre los dos extremos de la proposición ha de ser tan ostensible que salte a la vista del intérprete, haciendo superflua cualquier elaboración jurídica que busque establecer o demostrar que existe.” ... (Corte Constitucional. T-614/1992, José Gregorio Hernández).

En el caso de marras, la figura del desistimiento tácito contemplada en el artículo 317 del Código General del Proceso, en relación con los procesos que cuentan con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que orden seguir adelante la ejecución, es incompatible frente al artículo 29 de la Constitución que consagra el debido proceso y la garantías de que nadie podrá ser juzgado dos veces por los mismos hechos.

Así lo manifiesta el profesor y tratadista **HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO** en su obra **CODIGO GENERAL DEL PROCESO – Parte General – página 1039**, al realizar un resumen sobre el artículo 317:

...” 3. Es en mi opinión inconstitucional la declaración de terminación del proceso cuando existe sentencia ejecutoriada por violar el art. 29 de la Constitución y en esta hipótesis, buscando el efecto útil de las normas, lo que debe hacer el juez es decretar la terminación de las medidas cautelares que estuvieren vigentes.” ...

En los anteriores términos doy por sustentado el recurso de reposición impetrado en contra del auto calendado 2 de agosto de esta anualidad, y de conformidad a lo establecido en el literal e) de las reglas que rigen el desistimiento tácito, en subsidio impetro el de apelación.

Anexo auto del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil.

Del Señor Juez, atentamente,



RICARDO ANTONIO MENDOZA TÁMARA

C.C. 8.685.719 de Barranquilla.

T.P. 64.699 C. S. de J.

República de Colombia

Rama Judicial



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Radicación: 110013103024-1997-26470-01
(T.4 Fl. 347 Exp. 4178)
Demandante: Orlando Ruíz García
Demandado: Serviensamblez Olímpica Ltda.
Proceso: Ejecutivo singular
Trámite: Apelación de Auto

Bogotá, D. C., doce (12) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

Decídese el recurso de apelación propuesto por la parte demandante contra el auto de 20 de octubre de 2014, proferido por el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso ejecutivo singular de Orlando Ruíz García contra Serviensamblez Olímpica Ltda.

Antecedentes

1. Por medio del auto apelado, el juzgado terminó el proceso por desistimiento tácito, en aplicación del artículo 317-2 del CGP, ordenó levantar las medidas cautelares, así como el desglose de los documentos base de la acción y el archivo de la actuación, aduciendo que el expediente estuvo más de dos (2) años inactivo en secretaría.
2. Inconforme el demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, alegando que el numeral 2º del literal c) del artículo en mención, establece que cualquier actuación de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos para decretar el



desistimiento tácito. En este caso debe aplicarse ese literal, pues antes de que el proceso entrara al despacho para imponer la sanción del precepto 317 del CPC, presentó solicitud de copias auténticas del expediente.

3. El *a quo* mantuvo la providencia censurada por considerar que el proceso permaneció inactivo por un término superior a dos (2) años, ya que la última actuación es de 27 de agosto de 2010, auto que decretó medidas cautelares. Si bien el ejecutante radicó una solicitud de expedición de copias auténticas del expediente, el 7 de octubre de 2015, dicha actuación no interrumpió los términos para decretar el desistimiento tácito, pues para esa fecha ya habían transcurrido los dos (2) años que la ley prevé.

Consideraciones

1. Revisado el legajo desde el inicio anunciase la prosperidad del recurso de apelación, toda vez que en este caso concreto se frustraron los requisitos del desistimiento tácito, como pasa a explicarse.

2. El artículo 317 del Código General del Proceso, que entró a regir a partir del 1 de octubre de 2012, según dispuso el precepto 627-4 *ibidem*, consagra la consecuencia de terminación del proceso por desistimiento tácito para la desidia, inactividad o abandono de la actuación procesal, en dos hipótesis distintas (numerales 1° y 2°). Eso porque en el derecho moderno, además del principio inquisitorio sobre desarrollo oficioso de los procesos civiles (arts. 2 del CPC y 8 del CGP), el procedimiento también se nutre del principio dispositivo, con una responsabilidad compartida de las partes para impulsar los trámites que les incumben, dada la necesidad de evitar la acumulación de estos y su consecuente impacto negativo en varios aspectos, como la congestión judicial, el costo por el excesivo manejo físico y estadístico de actuaciones, la causación de mayores intereses en las obligaciones pendientes, o de



perjuicios por el mantenimiento indeterminado de medidas cautelares, de tal modo que se requieren mecanismos para depuración pronta de inventarios por actuaciones no atendidas en debida forma, o totalmente desatendidas.

En últimas, si las partes descuidan u olvidan sus procesos o trámites judiciales, no luce razonable que solamente la administración de justicia deba responder por ellos, razón suficiente para que, incumplidas las cargas idóneas para el andar ordenado de la actuación procesal y previo requerimiento (num. 1 del art. 317 del CGP), o cumplida la inactividad en los términos y eventos previstos (num. 2 *idem*), simplemente el proceso debe terminarse por desistimiento tácito.

3. Las condiciones o pautas que deben tomarse en cuenta para la forma de desistimiento tácito consagrada en el numeral 2, que fue la aplicada aquí, básicamente, son las siguientes:

3.1. Que el proceso o actuación "*de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho*". Esto quiere decir que puede ser cualquier proceso o actuación, sin miramiento alguno en su naturaleza, de tal manera que puede ser civil, incluyendo agrario y comercial, de familia, declarativo, ejecutivo o especial, salvo las limitaciones o hipótesis especiales que emanen de la ley. Tampoco interesa la etapa en que se encuentre, porque la norma dispone "*en cualquiera de sus etapas*", antes o después de notificarse el auto inicial a la parte demandada, e inclusive en la ejecución posterior a la sentencia, pero el expediente debe estar en la secretaría, no en el despacho del juez.

3.2. Que esa inactividad ocurra "*porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia*" (se subraya), aunque si el proceso está en la fase posterior de ejecución de la sentencia o auto de impulso de ejecución, el plazo "*será de dos (2) años*" (ord. b). Conforme a esta regla, la inactividad puede ser de las



partes o del despacho judicial, como se deduce del criterio objetivo empleado por el legislador cuando preceptúa porque ninguna acción "*se solicita*", que es verbo aplicable a la solicitud de las partes, o no se "*realiza*", que es verbo para el despacho judicial, de tal manera que basta la simple inactividad por el término fijado, así los actos omitidos correspondan al impulso de las partes o del juez, sin que sea menester averiguar por aspectos subjetivos que anidan en visiones propias de incumplimiento culpable, punto en que hay un consciente y evidente cambio legislativo respecto de formas anteriores de desistimiento o perención.

3.3. También es menester para este desistimiento que el año, o los dos años, de estatismo procesal se cuente "*desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación*"; pauta sobre la que por el momento sólo cabe anotar que el año debe computarse conforme al calendario (art. 121 del CPC), con la precisión de que el citado artículo 317 es aplicable a los procesos anteriores, aunque sus plazos deben contarse desde el 1 de octubre de 2012, que fue cuando comenzó a regir (arts. 625-7 y 627-4 CGP).

3.4. Otros requisitos consisten en que la especie de desistimiento tácito bajo estudio procede "*a petición de parte o de oficio*" y que no es necesario el "*requerimiento previo*". Así, puede ordenarse la terminación porque lo pida una de las partes, o por el juez de oficio, a más de que no se hace el requerimiento previo que sí contempla el numeral 1° del 317 para la otra forma de desistimiento.

3.5. Consagra la norma, así mismo, que en este tipo de desistimiento tácito no hay lugar a condena en costas o perjuicios a cargo de las partes, regla cuya explicación tiene fundamento en los ya comentados criterios objetivos que orientan la figura, donde no es necesario establecer el tipo de proceso, la etapa en que se produce, ni el incumplimiento de carga alguna.



3.6. Con todo, hay unas limitaciones que impiden el desistimiento tácito, entre ellas: la suspensión del proceso, y aunque el ordinal a) dice que "*por acuerdo de las partes*", debe entenderse razonablemente que también puede ser suspensión por motivos legales, puesto que en cualquier suspensión, legal o convencional, no corren términos ni puede haber actuación válida (arts. 168 y 171 del CPC, 159 y 162 del CGP); así como la interrupción de los términos por cualquier actuación a petición de parte o de oficio (ord. c); y cuando es en contra de los incapaces que carezcan de apoderado judicial (ord. h).

4. Las condiciones para la procedencia de la segunda forma de desistimiento tácito, dejan de cumplirse en el asunto bajo análisis, porque revisado el punto por este funcionario, si bien el proceso estuvo durante un tiempo mayor de dos (2) años inactivo en la secretaría del juzgado, porque *no se solicitó ni se realizó ninguna actuación*, es decir, porque ni las partes ni el juzgado realizaron alguna acción tendiente a la continuidad del trámite, también es cierto que antes de decretarse la referida forma de terminación, la parte demandante adelantó una gestión que así interrumpió la posibilidad temporal para que el juez lo hiciera.

5. Precísase que la solicitud de copias auténticas del proceso que presentó el ejecutante, interrumpió los términos de que trata el artículo 317 del CGP, pues aunque la misma se radicó después de dos (2) años, es verdad, la consecuencia estaba aún pendiente de ser aplicada por el juez, porque mientras este último no dispusiera la terminación todo seguía latente, por varias razones:

5.1. La primera es que el desistimiento tácito no opera por el solo ministerio de la ley (*ipso iure non solum operari*), puesto que la norma no contempla esa solución en modo alguno; antes bien preceptúa que a petición de parte o de oficio "*se decretará la terminación por desistimiento tácito...*", vale decir, que el desistimiento tácito opera por el decreto del juez y no por el simple transcurso del tiempo. De esa manera, mientras no haya decisión en ese sentido, no hay desistimiento



y, por consiguiente, carece de fundamento ver una situación jurídica consolidada sobre el punto.

5.2. Cumplido el término de uno o dos años, según el caso, surge el deber del juez de decretar el desistimiento, es cierto; pero si no aplica esa consecuencia, no puede impedirse a la parte interesada que actúe, porque en buenas cuentas, cumplido el término propicio para el desistimiento, es irrefutable que el proceso sigue vigente, o mejor, desde el punto de vista jurídico está pendiente, no terminado, y en ese estado, ninguna norma impide que pueda ser impulsado por las partes.

5.3. Otra razón es que de cumplirse el término mínimo de inactividad, surge para el juez el deber de disponer el desistimiento tácito, que si no lo hace hay quietud de su parte, y en situación semejante se produce una especie de inactividad doble, de la justicia y de las partes, luego si una de estas actúa primero para reactivar el proceso o trámite, debe validarse su actuación, pues cual se apuntó al comienzo, en el impulso procesal hay una responsabilidad compartida entre el juez y las partes.

Por demás, a propósito de la interrupción por una actuación de parte, debe atenderse que, como el verbo interrumpir, según el diccionario de la lengua española significa "*cortar la continuidad de algo en el lugar o en el tiempo*", mientras no sea decretado el desistimiento tácito, hay continuidad en el tiempo de la situación, de donde es viable aceptar que en tanto no se haya decretado, aunque se haya sobrepasado en el mínimo, puede interrumpirse con una actuación de parte.

5.4. Por otro lado, la actuación de las partes o de oficio que puede interrumpir la inactividad, es *cualquiera*, que en este caso fue una solicitud del demandante sobre expedición de unas copias auténticas del proceso, que es un derecho de las partes (art. 115 CPC).

El ordinal c) del artículo 317 del CPC, establece que "*cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza,*



interrumpirá los términos previstos en este artículo", lo que sucedió en este asunto, como viene de verse, sin necesidad de calificar la actuación surtida, pues la norma contempla que será "*cualquier actuación*", y puntualiza que puede ser "*de cualquier naturaleza*", ingrediente normativo que releva al juez de entrar en profundas disquisiciones para analizar el acto, esto es, que está fuera de lugar efectuar distinciones que la norma no deja ver. Y puede haber discusión en cuanto a la eficacia de la actuación para que ocurra la interrupción, lo cierto es que el precepto muestra una clara objetividad en cuanto a "*cualquier naturaleza*".

5.5. Por último, esta interpretación acompasa con un carácter ecuánime, aunque algo restrictivo del desistimiento tácito, por cuanto así como dicho mecanismo tiene los fines de depuración antes explicados, es también necesario que, para casos dudosos, deba optarse por una hermenéutica judicial que privilegie el acceso a la administración de justicia, en lugar de una inexorable terminación procesal que en sí, es una sanción, que por consiguiente debe interpretarse de manera limitada.

6. Total que, por estar justificado el desistimiento tácito, debe revocarse el auto apelado. Sin costas por la prosperidad del recurso.

Decisión

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **revoca** el auto de fecha y procedencia anotadas.

Notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

Magistrado