

Constancia secretarial: 01 de julio de 2020- A despacho del señor Juez la presente demanda proveniente de la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali habiéndose resuelto de fondo el recurso interpuesto. Sírvase proveer.



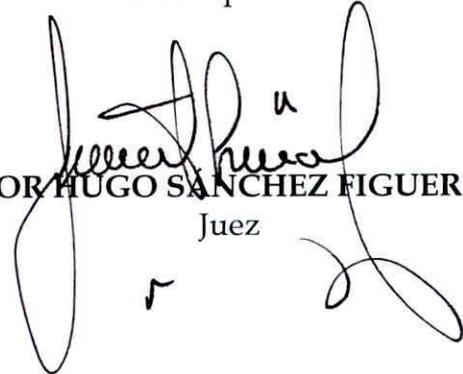
CARLOS VIVAS TRUJILLO
El Secretario

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, primero (01) de julio del año dos mil veinte (2020)

En atención a lo informado por la Secretaría del despacho, obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali en su providencia de fecha 11 de febrero de 2020, en el presente proceso.

Notifíquese



VÍCTOR HUGO SÁNCHEZ FIGUEROA
Juez

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO CALI	
Cali,	13 JUL 2020
Notificado por anotación en ESTADO No.	<u>37</u>
de esta misma fecha.-	
El Secretario,	
	
CARLOS VIVAS TRUJILLO	



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

*

MAGISTRADO PONENTE: **Dr. HERNANDO RODRÍGUEZ MESA**

REFERENCIA	76001-31-03-002-2019-00028-01
PROCESO:	EJECUTIVO DE SUSCRIBIR DOCUMENTOS
DEMANDANTE:	JAIME CASTRO OCAMPO
DEMANDADO:	TULIA ELISA VILLEGAS DE CAQUIMBO Y OTROS
ASUNTO:	APELACIÓN AUTO

Santiago de Cali, once (11) de febrero de dos mil veinte (2020)

I. ASUNTO

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra el Auto Interlocutorio de fecha 29 de Julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali, por medio del cual decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

II. ANTECEDENTES

2.1. El señor Jaime Castro Ocampo inició proceso ejecutivo por obligación de suscribir documentos en contra de la señora Tulia Elisa, Martha Lucía y Margarita Rosa Villegas Victoria correspondiéndole por reparto al Juzgado Segundo Civil del Cali, quien procedió a decretar el embargo previo sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 370-183579 de propiedad de las demandadas.

2.2 En cumplimiento a lo ordenado, la parte ejecutante informó al Despacho que la Oficina de Instrumentos Públicos negó la inscripción del embargo sobre el folio de matrícula inmobiliaria teniendo en cuenta que pesan dos medidas previas sobre el inmueble, en virtud de ello, requirió la inscripción

de la demanda y el embargo de remanentes dentro de los procesos ejecutivos que cursan en los Juzgados 8ª y 18 Civil Municipal de Cali.

2.3 En proveído del 23 de abril de 2019, el Juzgado dispuso nuevamente el embargo previo del inmueble (artículo 434 del C.G.P) y negó el embargo de remanentes por no tratarse de un ejecutivo por sumas de dinero.

2.4 En auto del 30 de mayo de 2019, el Juez requirió a la parte demandante por el término de 30 días para que cumpliera con la inscripción del embargo ordenado, so pena de terminar el proceso por desistimiento tácito al tenor de lo dispuesto en el artículo 317 del C.G.P.

2.5 Nuevamente, el ejecutante suplicó la inscripción de la demanda, arguyendo que no fue aceptada la orden impartida por el Despacho, petición que fue negada en proveído del 17 de junio de 2019, al considerar que la nota devolutiva no hacía referencia al requerimiento de 7 de mayo, por tanto, no se tenía certeza de haber sido presentada para su trámite.

2.6. El 27 de junio, el extremo activo allegó copia de la nota devolutiva del oficio 714 de 07 de junio 2019, insistiendo en la inscripción de la demanda como medida cautelar; empero, en auto del 10 de julio de 2019, el A quo agregó la nota devolutiva y negó la solicitud de embargo parcial requerida teniendo en cuenta que la suscripción de documentos tiene su origen en la venta de todos los derechos del inmueble, y no se tiene certeza del embargo a la demandada Tulia Elisa Villegas en el Juzgado 18 Civil Municipal.

2.7 En desacuerdo con la decisión el apoderado formuló recurso de reposición y subsidiariamente apelación indicando que no existe disposición legal que prohíba la inscripción parcial de la cautela, máxime cuando se establecieron para garantizar el cumplimiento de las obligaciones.

2.8 En auto del 29 de Julio de 2019, el Juez rechazó de plano los recursos por haber sido formulados extemporáneamente, en consecuencia, ordenó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

2.9. Inconforme con la decisión, el apoderado del demandante presentó recurso de reposición y subsidiariamente apelación, sustentando principalmente, que no opera dicha figura dentro del proceso, pues realizó todas las gestiones para efectuarse la medida cautelar, empero, fue negada en tres ocasiones por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos lo cual fue informado al despacho de manera oportuna; aunado a ello, gestionó los oficios para el levantamiento de las cautelas ante los Juzgados 8° y 18 Civil Municipal de Cali por lo que a la data el predio está libre de medidas; en ese sentido, puntualizó que no existe inactividad procesal, teniendo en cuenta que no fue posible la materialización de la medida por factores externos que lo impedían y no fue por su negligencia. Con todo, requirió se revoque la providencia, y en su lugar, se continúe con el proceso.

2.10 En proveído del 03 de septiembre, el A quo mantuvo incólume la decisión, señalando que en los procesos ejecutivos es necesario que el bien objeto de escritura se haya embargado como medida previa y que se presente certificado que acredite la propiedad en cabeza del ejecutante o ejecutado (Art. 434 C.G.P), por lo cual, no era dable la medida cautelar parcial; adicional a ello, el artículo 317 ibíd., exige el cumplimiento efectivo de la carga procesal impuesta y no la demostración de la gestión.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Esta Sala Unitaria es competente para conocer del recurso

3.2 Teniendo en cuenta que la apelación delimita el marco en que ha de moverse el *A-quem*, el problema jurídico que se somete a consideración de la Sala estriba en determinar si la decisión que decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito encuentra respaldo fáctico y jurídico, o, por el contrario, está destituido de tales soportes.

3.3. El desistimiento tácito es una forma anormal de terminación del proceso, que se produce como consecuencia jurídica de la inactividad injustificada en el mismo por un tiempo prolongado previsto en la ley o por el incumplimiento de una carga procesal de la parte que promovió un

trámite, de la cual depende la continuación del asunto. Se trata de una figura jurídica con la cual se pretende sancionar no sólo el desinterés sino también el abuso de los derechos procesales.

A dicha figura la doctrina constitucional le ha atribuido los siguientes beneficios: (i) evita la paralización del aparato jurisdiccional en ciertos eventos; (ii) permite obtener la efectividad de los derechos de quienes actúan o participan en la administración de justicia, pues la efectividad de los derechos depende de la prontitud de los medios que sirven para materializarlos; y (iii) promueve la certeza jurídica de quienes actúan como partes en los procesos, en la medida en que busca que se administre pronta y cumplida justicia, y que las controversias no se prolonguen indefinidamente a lo largo del tiempo.

El artículo 317 del Código General del Proceso señala los eventos en los cuales se aplicará el desistimiento tácito así:

“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. (...) (Se destaca).

3.4 Frente a este tópico, la doctrina ha precisado: “A sabiendas de que el avance del proceso depende de una actividad concreta del litigante, el juez debe requerirlo para que cumpla en un plazo legal razonable, de tal modo

que si la renuencia persistente sea interpretada como el deseo de no continuar el trámite que ha promovido, vale decir como desistimiento.

Apenas el juez advierta que la evolución del proceso depende de que el demandante cumpla una carga procesal o realice un acto, le debe ordenar que haga lo que le corresponda dentro de los treinta días siguientes (CGP, art. 317.1). Para impartir la orden no es necesario esperar que pase tiempo sin que el demandante realice la actividad que le concierne: es suficiente observar que el avance del trámite presupone la diligencia del demandante. (...). A propósito del cómputo de dicho plazo resulta inevitable preguntarse si puede el litigante interrumpirlo con la formulación de una petición cualquiera. El problema jurídico sería demasiado fácil de resolver, si no fuera por la expresión legal que prescribe "cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo" (CGP, art. 317-2C), precepto que de aplicarse a esta modalidad de desistimiento tácito obstruiría su propósito.

Ciertamente, si el término para que **el demandante realice la actividad que le corresponde pudiera ser interrumpido por medio de cualquier petición, sería muy fácil burlar la orden del juez, pues bastaría presentar sucesivos memoriales para obligar repetir el conteo cada vez. Siendo así, esta modalidad de desistimiento tácito sería inane.** (...) Cabe concluir, entonces, que el término para realizar la actividad requerida por el juez solo es susceptible de interrupción por los mismos medios que puede interrumpirse cualquier término que confiera el juez: solicitud de aclaración y recurso de reposición contra el auto que lo otorga (CGP, art1 118-4 y 2850).

En todo caso, de expirar dicho término sin ser cumplida la orden, la renuencia del demandante se interpreta como el tácito desistimiento de la demanda, lo que implica la terminación del proceso, la cancelación de las medidas cautelares (CGP, ART. 94 Y 95.6). **Nótese que lo que se percibe como desistimiento no es la simple inactividad del demandante, sino la desobediencia de la orden precisa y perentoria impartida por el juez.**¹. (Se destaca)

¹ Rojas Gómez Miguel Enrique. Lecciones de Derecho Procesal. Tomo 2. Editorial Esaju. Pág. 544-545.

Como quiera que se está frente a un proceso ejecutivo por obligación de suscribir documentos, resulta pertinente evocar lo dispuesto en el artículo 434 del C.G.P que reza:

“Cuando el hecho debido consiste en suscribir una escritura pública o cualquier otro documento, el mandamiento ejecutivo, además de los perjuicios moratorios que se demanden, comprenderá la prevención al demandado de que en caso de no suscribir la escritura o el documento en el término de tres (3) días, contados a partir de la notificación del mandamiento, el juez procederá a hacerlo en su nombre como dispone el artículo 436. A la demanda se deberá acompañar, además del título ejecutivo, la minuta o el documento que debe ser suscrito por el ejecutado o, en su defecto, por el juez.

Quando la escritura pública o el documento que deba suscribirse implique la transferencia de bienes sujetos a registro o la constitución de derechos reales sobre ellos, para que pueda dictarse mandamiento ejecutivo será necesario que el bien objeto de la escritura se haya embargado como medida previa y que se presente certificado que acredite la propiedad en cabeza del ejecutante o del ejecutado, según el caso. El ejecutante podrá solicitar en la demanda que simultáneamente con el mandamiento ejecutivo se decrete el secuestro del bien y, si fuere el caso, su entrega una vez registrada la escritura. (...) (destaca la Sala)

3.5 Precisado lo anterior, memórese que la parte ejecutante inició proceso ejecutivo por obligación de suscribir documento², correspondiéndole por reparto al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali, quien previo a librar mandamiento ejecutivo ordenó el embargo sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 370-183579 de Cali; empero, no se efectuó pues sobre el inmueble recaían dos medidas cautelares³, razón por la cual, requirió la inscripción de la demanda y el embargo de remanentes, los cuales fueron negados en virtud a lo dispuesto en el canon 434 del C.G.P.

² con base en la conciliación del 9 de agosto de 2018 adelantada en el Tribunal Superior de Cali con ponencia del Magistrado Dr. Flavio Córdoba Fuertes dentro del proceso ordinario de Resolución de Contrato -2012-00599

³ Juzgados 8° y 18 Civil Municipal de Cali

En providencia notificada el 6 de junio de 2019, se requirió a la parte demandante para que en el término de 30 días cumpliera con la carga procesal inscripción de embargo- so pena de terminar el proceso por desistimiento tácito (artículo 317 del C.G.P); dado que, no se acreditó el cumplimiento de la orden impuesta dentro de la oportunidad procesal, en auto del 29 de Julio de 2019, se dispuso la terminación del proceso por desistimiento tácito. En desacuerdo, el apoderado del demandante presentó recurso de reposición y subsidiariamente apelación, no obstante, el Juez mantuvo la decisión.

Del deverir procesal brevemente reseñado, se evidencia que la providencia recurrida debe confirmarse, pues aflora del expediente que, en realidad, existía una carga para la parte actora, que no fue atendida en el término concedido para ello, cuando se le requirió para el efecto, cuyo incumplimiento, no permite al juez proseguir con el trámite.

Ciertamente, aparece claro que el requerimiento impetrado por el juzgador, estaba orientado a que de conformidad con la normativa estudiada el demandante efectuara la inscripción del embargo sobre la matrícula inmobiliaria 370-183579, pues, por expreso mandato legal- inciso 2º del artículo 434 del C.G.P- debía materializarse la cautela previo a dictarse mandamiento ejecutivo, toda vez que se está frente a un proceso ejecutivo por obligación de suscribir documentos el cual implica la transferencia de bienes sujetos a registro, concediéndole el término de 30 días contabilizados a partir de la notificación de esa decisión, lo cual ocurrió el 6 de junio de 2019⁴; por tal virtud, dicho lapso fenecía el 23 de julio de 2019.

No obstante, se otea que durante el reseñado término el extremo activo no dispensó la actuación que se le encargó, pues, si bien en múltiples ocasiones requirió otro tipo de cautela por recaer sobre el referido inmueble embargos de los Juzgados 8 y 18 Civil Municipal, para la data en que se terminó el proceso- 29 de julio de 2019⁵, no se había cumplido la carga

⁴ Folio 59.

⁵ Folio 145.

procesal de inscripción del embargo, la cual se itera había sido ordenada desde proveído del 27 de febrero de 2019⁶

Nótese que, en realidad, luce injustificada la omisión del demandante, si en cuenta se tiene que, en audiencia celebrada el 28 de febrero de 2019⁷, el Juez 8º Civil Municipal decretó la terminación del proceso ejecutivo 2013-00813 por pago total de la obligación ordenando el levantamiento de la cautela; igualmente, en proveído del 7 de enero de 2013⁸ el Juez 18 Civil Municipal decretó la terminación del proceso ejecutivo 2009-00838 por pago total de la obligación disponiendo el levantamiento del embargo.

Bajo esas premisas, se avizora que para la data en que se ordenó el embargo previo sobre el inmueble⁹, los Juzgados Civiles municipales ya habían dispuesto el levantamiento de las medidas cautelares, solo restaba inscribir los oficios de cancelación en el folio de matrícula inmobiliaria, lo cual no se efectuó, lo que de contera impedía cumplir la carga procesal, lo que revela su desidia al abordar el trámite impuesto, pues, la oportunidad para cumplirlo inició desde el momento mismo de la notificación del requerimiento, que para el caso fue el 6 de junio de 2019¹⁰.

A efectos de sustentar lo anterior, pertinente resulta evocar lo dispuesto por nuestro órgano de cierre frente a este tópico, *“Así, que 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, 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. 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*

⁶ Folio 70.

⁷ Folio 139.

⁸ Folio 150.

⁹ 6 de marzo de 2019 (fol. 70)

¹⁰ Folio 80.

*excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.*¹¹ (Resalta el Tribunal)

Teniendo en cuenta lo esbozado, se encuentra que la decisión adoptada el A quo dejó constancia de las razones por las cuales decidió anticipadamente finalizar el trámite, no se configuró ninguna circunstancia particular que merezca un estudio o tratamiento especial, no están involucrados derechos de sujetos de especial protección constitucional, han sido atendidos los presupuestos que la norma exige para su aplicación, no se alegó ningún evento que constituya fuerza mayor, que le haya impedido cumplir la orden judicial en el término que le fue concedido, para de esa manera eximirlo de los efectos de esta figura procesal, ni de los documentos se desprende la ocurrencia de una circunstancia de tal envergadura que permita justificar la no materialización de la inscripción del embargo sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula N° 370-183579 de Cali, dentro del término previsto en la ley.

Colorario, resulta ineludible la confirmación de la providencia al no avizorarse una justificación válida para la demora en el acatamiento de aquel pedido judicial, razón por la que el juez de instancia se encontraba habilitado para aplicar la consecuencia legal prevista ante tal conducta, cual es, dar por terminado el proceso por desistimiento tácito, pues concurrieron los presupuestos para el efecto, esto es, que vencido el tiempo otorgado subsista pendiente la carga procesal impuesta.

IV. DECISIÓN

En razón de lo anterior, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Unitaria Civil de Decisión

RESUELVE

¹¹ STC16508-2014, M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

PRIMERO: CONFIRMAR el auto Interlocutorio de fecha 29 de Julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia ante la prosperidad del recurso

TERCERO: Devolver el expediente al juzgado cognoscente.

NOTIFÍQUESE


HERNANDO RODRIGUEZ MESA
Magistrado

JUZGADO SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SECRETARIA SALA CIVIL

Cali, 17 FEB 2020

En Estado No. 024 de hoy notifiqué a
las partes el auto anterior, a las 8 A.M.
El Secretario,


Maria Eugenia Garcia Contreras
Secretaria

AUDIENCIA DE CIVIL DEL CIRCUITO CALI
SECRETARIA
RECIBIDO
 Hoy, **01 JUL 2020**



REMISIÓN
 Constante de *dos (2)* cuadernos
 y con *154 (3 de)* y *13*
 Folios devueltos al funcionario de ori-
 gen este proceso **12.1 FEB 2020**
 Cali,
 El Secretario,
P. P. Audis Felipe Ramirez Aguelo